

UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA

CARRERA DE DERECHO

**TESIS PARA OPTAR EL GRADO DE
LICENCIATURA EN DERECHO**

**ANÁLISIS DE LA LEY N° 9738 DE
TELETRABAJO Y SUS EFECTOS JURIDICOS
EN LOS CONTRATOS INDIVIDUALES DE
TRABAJO, SECTOR PRIVADO**

**Estudiantes:
Stephanie Álvarez Atencio
Nick Aguilar Soto**

**Tutor:
Lic. Enrique Porras Torres**

Abril, 2021

CARTA DEL TUTOR

Heredia, 11 abril, 2021.

**Departamento Registro
Facultad Ciencia Sociales, Carrera Derecho.
Universidad Hispanoamericana, Cede Heredia.**

Estimado señor (es)

La estudiante, STEPHANIE ALVAREZ ATENCIO, cédula de identidad 1-1516-0899, me ha presentado para efectos de revisión y aprobación, el trabajo de investigación denominado "**Análisis de la Ley N° 9738 de Teletrabajo y sus efectos Jurídicos en los Contratos Individuales de Trabajo, Sector Privado**", el cual ha elaborado para optar por el grado académico de Licenciatura en Derecho. He verificado que se han incluido las observaciones y hechas las correcciones indicadas, durante el proceso de tutoría y he evaluado los aspectos relativos a la elaboración del problema, objetivos, justificación, antecedentes, marco teórico, marco metodológico, tabulación, análisis de datos, conclusiones, y recomendaciones. Los resultados obtenidos por el postulante implican la siguiente calificación:

a)	Original del Tema	10%	10
b)	Cumplimiento de entrega de avances	20%	20
c)	Coherencia entre los objetivos. Los instrumentos aplicados y los resultados de la investigación	30%	30
d)	Relevancia de las conclusiones y recomendaciones	20%	20
e)	Calidad, detalle del marco teórico.	20%	20
TOTAL			100

Atte. **ENRIQUE
PORRAS
TORRES
(FIRMA)**

Firma
Lic. Enrique Porras Torres.
Cédula. 1-546-925
Carné. 15419

Firmado digitalmente por
ENRIQUE PORRAS
TORRES (FIRMA)
Fecha: 2021.04.11
15:49:53 -06'00'

CARTA DEL TUTOR

Heredia, 11 abril, 2021.

**Departamento Registro
Facultad Ciencia Sociales, Carrera Derecho.
Universidad Hispanoamericana, Cede Heredia.**

Estimado señor (es)

El estudiante, NICK AGUILAR SOTO, cédula de identidad 1-1124-0585, me ha presentado para efectos de revisión y aprobación, el trabajo de investigación denominado "**Análisis de la Ley N° 9738 de Teletrabajo y sus efectos Jurídicos en los Contratos Individuales de Trabajo, Sector Privado**", el cual ha elaborado para optar por el grado académico de Licenciatura en Derecho. He verificado que se han incluido las observaciones y hechas las correcciones indicadas, durante el proceso de tutoría y he evaluado los aspectos relativos a la elaboración del problema, objetivos, justificación, antecedentes, marco teórico, marco metodológico, tabulación, análisis de datos, conclusiones, y recomendaciones. Los resultados obtenidos por el postulante implican la siguiente calificación:

a)	Original del Tema	10%	10
b)	Cumplimiento de entrega de avances	20%	20
c)	Coherencia entre los objetivos. Los instrumentos aplicados y los resultados de la investigación	30%	30
d)	Relevancia de las conclusiones y recomendaciones	20%	20
e)	Calidad, detalle del marco teórico.	20%	20
TOTAL			100

Atte.

**ENRIQUE
PORRAS TORRES
(FIRMA)**

Firmado digitalmente
por ENRIQUE PORRAS
TORRES (FIRMA)
Fecha: 2021.04.11
15:46:28 -06'00'

Firma

**Lic. Enrique Porras Torres.
Cédula. 1-546-925
Carné. 15419**

CARTA DEL LECTOR

CARTA DE LECTOR

San José,
Universidad Hispanoamericana
Sede Llorente
Carrera de Derecho

Estimado señor

Los estudiantes STEPHANIE ALVAREZ ATENCIO y NICK AGUILAR SOTO me han presentado para efectos de revisión y aprobación, el trabajo de investigación denominado **ANÁLISIS DE LA LEY N° 9738 DE TELETRABAJO Y SUS EFECTOS JURÍDICOS EN LOS CONTRATOS INDIVIDUALES DE TRABAJO, SECTOR PRIVADO**”, el cual ha elaborado para obtener su grado de Licenciatura.

He revisado y he hecho las observaciones relativas al contenido analizado, particularmente lo relativo a la coherencia entre el marco teórico y análisis de datos, la consistencia de los datos recopilados y la coherencia entre éstos y las conclusiones; asimismo, la aplicabilidad y originalidad de las recomendaciones, en términos de aporte de la investigación. He verificado que se han hecho las modificaciones correspondientes a las observaciones indicadas.

Por consiguiente, este trabajo cuenta con mi aval para ser presentado en la defensa pública.

Atte.

FROYLAN
ALVARADO
ZELADA (FIRMA)

Firmado digitalmente por
FROYLAN ALVARADO
ZELADA (FIRMA)
Fecha: 2021.04.23
10:11:11 -06'00'

MSc. Froylán Alvarado Zelada

Firma

Cédula: 1-0965-0759

Carné: 10596

DECLARACIÓN JURADA

DECLARACIÓN JURADA

Yo Stephanie Álvarez Atenido, mayor de edad, portador de la cédula de identidad número 1-1516-899 egresado de la carrera de Derecho de la Universidad Hispanoamericana, hago constar por medio de éste acto y debidamente apercibido y entendido de las penas y consecuencias con las que se castiga en el Código Penal el delito de perjurio, ante quienes se constituyen en el Tribunal Examinador de mi trabajo de tesis para optar por el título de Licenciatura en Derecho, juro solemnemente que mi trabajo de investigación titulado: Análisis de la Ley N° 9738 de Teletrabajo y sus efectos jurídicos en los contratos individuales de Trabajo, sector privado.

_____ es una obra original que ha respetado todo lo preceptuado por las Leyes Penales, así como la Ley de Derecho de Autor y Derecho Conexos número 6683 del 14 de octubre de 1982 y sus reformas, publicada en la Gaceta número 226 del 25 de noviembre de 1982; incluyendo el numeral 70 de dicha ley que advierte; artículo 70. Es permitido citar a un autor, transcribiendo los pasajes pertinentes siempre que éstos no sean tantos y seguidos, que puedan considerarse como una producción simulada y sustancial, que redunde en perjuicio del autor de la obra original. Asimismo, quedo advertido que la Universidad se reserva el derecho de protocolizar este documento ante Notario Público.

En fe de lo anterior, firmo en la ciudad de San José, a los 11 días del mes de abril del año dos mil veintiuno.



Firma del estudiante

Cédula: 1-1516-899


DECLARACIÓN JURADA

DECLARACIÓN JURADA

Yo NILK Aguilar Soto, mayor de edad, portador de la cédula de identidad número 1-1124-585 egresado de la carrera de Derecho de la Universidad Hispanoamericana, hago constar por medio de éste acto y debidamente apercibido y entendido de las penas y consecuencias con las que se castiga en el Código Penal el delito de perjurio, ante quienes se constituyen en el Tribunal Examinador de mi trabajo de tesis para optar por el título de Licenciatura, juro solemnemente que mi trabajo de investigación titulado: Análisis de la ley n° 9738 de teletrabajo y sus efectos Jurídicos en los Contratos individuales de trabajo, Sector Privado

es una obra original que ha respetado todo lo preceptuado por las Leyes Penales, así como la Ley de Derecho de Autor y Derecho Conexos número 6683 del 14 de octubre de 1982 y sus reformas, publicada en la Gaceta número 226 del 25 de noviembre de 1982; incluyendo el numeral 70 de dicha ley que advierte; artículo 70. Es permitido citar a un autor, transcribiendo los pasajes pertinentes siempre que éstos no sean tantos y seguidos, que puedan considerarse como una producción simulada y sustancial, que redunde en perjuicio del autor de la obra original. Asimismo, quedo advertido que la Universidad se reserva el derecho de protocolizar este documento ante Notario Público.

En fe de lo anterior, firmo en la ciudad de San José, a los once días del mes de Abril del año dos mil uno.


Firma del estudiante
Cédula: 1-1124-0585

**UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA
CENTRO DE INFORMACION TECNOLOGICO (CENIT)
CARTA DE AUTORIZACIÓN DE LOS AUTORES PARA LA CONSULTA, LA
REPRODUCCION PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA
DE LOS TRABAJOS FINALES DE GRADUACION**

San José, 11-5-21


Señores:
Universidad Hispanoamericana
Centro de Información Tecnológico (CENIT)

Estimados Señores:

El suscrito (a) **Stephanie Álvarez Atencio** con número de identificación **1-15160899** autor (a) del trabajo de graduación titulado **Análisis de la Ley N° 9738 de Teletrabajo y sus Efectos Jurídicos en los Contratos Individuales de Trabajo, Sector Privado** presentado y aprobado en el año **2021** como requisito para optar por el título de **Licenciatura**; (/ NO) autorizo al Centro de Información Tecnológico (CENIT) para que con fines académicos, muestre a la comunidad universitaria la producción intelectual contenida en este documento.

De conformidad con lo establecido en la Ley sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos N° 6683, Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.

Cordialmente,

 1-1516-899
Firma y Documento de Identidad

**UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA
CENTRO DE INFORMACION TECNOLOGICO (CENIT)
CARTA DE AUTORIZACION DE LOS AUTORES PARA LA CONSULTA, LA
REPRODUCCION PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACION ELECTRONICA
DE LOS TRABAJOS FINALES DE GRADUACION**

San José, 4-5-21

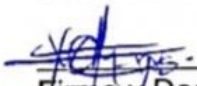
Señores:
Universidad Hispanoamericana
Centro de Información Tecnológico (CENIT)

Estimados Señores:

El suscrito (a) **Nick Josué Aguilar Soto** con número de identificación **1-1124-0585** autor (a) del trabajo de graduación titulado **Análisis de la Ley N° 9738 de Teletrabajo y sus Efectos Jurídicos en los Contratos Individuales de Trabajo, Sector Privado** presentado y aprobado en el año **2021** como requisito para optar por el título de **Licenciatura**; (/ NO) autorizo al Centro de Información Tecnológico (CENIT) para que con fines académicos, muestre a la comunidad universitaria la producción intelectual contenida en este documento.

De conformidad con lo establecido en la Ley sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos N° 6683, Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.

Cordialmente,


1-1124-585
Firma y Documento de Identidad

AGRADECIMIENTOS DE LA AUTORA STEPHANIE ÁLVAREZ ATENCIO

Agradezco inmensamente a Dios por su amor infinito, porque cada día bendice mi vida y por que gracias a él superé momentos difíciles de los cuales me levanté para culminar con éxito.

A mi madre Eugenia Atencio Quesada por escucharme, entenderme, creer en mí y alentarme en cada etapa de mi vida.

A Nick Aguilar Soto, por ser mi compañero incondicional con quien he compartido todos los sacrificios de la vida universitaria, además por todo el apoyo, paciencia y amistad sincera a lo largo de estos años.

A Andrés por brindarme todo su apoyo, por su gran disposición, por compartir sus conocimientos y guiarme en lo necesario para lograrlo.

AGRADECIMIENTOS DEL AUTOR NICK AGUILAR SOTO

Primeramente, a Dios por guardarme y protegerme en todos estos años que llevo de vida, por darme sabiduría, paciencia y fuerzas para poder salir adelante y de darme la oportunidad de cumplir una de mis metas con salud.

A mi madre por el esfuerzo que hizo para que yo recibiera una buena educación, por ser esa mujer incondicional que siempre ha estado conmigo en las buenas y en las malas. A mi Padre, que me ha enseñado muchas cosas sin él saberlo y que siempre me apoyó estando conmigo hombro con hombro y aún estando lejos de mí. Cuando más lo necesité siempre estuvo ahí.

A Stephanie Álvarez Atencio, por ser una buena amiga y compañera, por ser un ejemplo de esfuerzo, tenacidad y excelencia. Estoy agradecido de que Dios la haya puesto en mi camino.

Al licenciado Enrique Porras Torres, por compartir su conocimiento y por darme la oportunidad de realizar el trabajo comunal universitario en su lugar de trabajo, en donde aprendí muchas cosas y conocí personas excepcionales.

DEDICATORIA DE LA AUTORA STEPHANIE ÁLVAREZ ATENCIO

A Dios por ser la luz en cada paso que doy.

Le dedico todo mi esfuerzo a mi padre Garvin Álvarez García, por ser el pilar más importante en mi vida, por siempre confiar en mí, por enseñarme a luchar por lo que se quiere y aunque desearía que estés en este momento físicamente conmigo sé que lo disfrutas desde el cielo y es tan especial para ti como lo es para mí.

DEDICATORIA DEL AUTOR NICK AGUILAR SOTO

Primero a Dios porque siempre me ha dado fuerzas y nunca me ha abandonado.

A mis Padres, porque siempre han creído en mi teniendo o no un título universitario, me han ayudado en los momentos más difíciles y me han enseñado que en la vida hay que luchar siempre, ser honesto, honrado, ser buena persona y ayudar a las personas en lo que uno pueda, gracias a ellos y por los valores que me han inculcado pude lograr una de las asignaturas que tenía pendiente.

TABLA DE CONTENIDO

RESUMEN:	4
CAPÍTULO I.....	5
PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	5
1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	6
1.1 ANTECEDENTES DEL PROBLEMA	6
1.1.1 Problematización.....	9
1.2. JUSTIFICACIÓN DEL TEMA	9
1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	9
1.4. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	10
1.4.1 OBJETIVO GENERAL	10
1.4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS	10
1.5. ALCANCES Y LIMITACIONES	11
1.5.1 ALCANCES	11
1.5.2 LIMITACIONES	11
1.6. TEMA:.....	12
CAPÍTULO II	13
MARCO TEÓRICO	13
2. GENERALIDADES	14
2.1 CONTEXTO HISTÓRICO.....	14
2.1.1 Antecedentes.....	14
2.1.2 Esclavitud	15
2.1.3 Edad Media	17
2.2 CONCEPTO DE DERECHO DE TRABAJO	20
2.3 CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO DE TRABAJO	23
2.4 PRINCIPIOS DEL DERECHO DE TRABAJO	29
2.5 EL TELETRABAJO	38
2.5.1 Antecedentes del Teletrabajo	38
2.5.2 Naturaleza Jurídica.....	45
2.5.3 Concepto de Teletrabajo	47

2.5.4	Contrato Individual de Teletrabajo	51
2.5.5	Características del Teletrabajo	57
2.5.6	Modalidades de Teletrabajo	63
2.6	LEY DE TELETRABAJO EN COSTA RICA.....	69
2.6.1	Leyes de Teletrabajo en otros Países y Críticas a Ley Costarricense	74
2.7	VENTAJAS Y DESVENTAJAS DEL CONTRATO DE TELETRABAJO	90
2.7.1	Ventajas:	90
2.7.1.1	Teletrabajador:	90
2.7.1.2	Empresa:.....	92
2.7.1.3	Sociedad:	93
2.7.2	Desventajas	94
2.7.2.1	Teletrabajador.....	94
2.7.2.2	Empresa	96
2.7.2.3	Sociedad	97
CAPÍTULO III	98
MARCO METODOLÓGICO	98
3.1	ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN:	99
3.1.1	ENFOQUE CUALITATIVO	99
3.2	TIPO DE INVESTIGACIÓN:	100
3.2.1	Finalidad:	100
3.2.2	Dimensión temporal:.....	101
3.2.3	Marco.....	102
3.2.3.1	Marco mega	102
3.2.3.2	Marco Macro	102
3.2.3.3	Marco Micro	102
3.2.4	Naturaleza:.....	102
3.2.5	Carácter:	103
3.3	SUJETOS Y FUENTES DE INFORMACIÓN:.....	104
3.3.1	Primarias:.....	104
3.3.2	Secundarias:.....	105
3.3.3	Terciarias:	105
3.4	TÉCNICAS E INSTRUMENTOS PARA RECOLECTAR INFORMACIÓN: .	106

CAPÍTULO IV ANÁLISIS DE RESULTADOS	108
4.1 ANÁLISIS DE RESULTADOS:.....	109
CAPITULO V.....	115
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	115
5.1 CONCLUSIONES	116
5.2. RECOMENDACIONES.....	118
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	122

RESUMEN:

El presente trabajo de investigación se desarrollará y se basará en el análisis de la figura del Teletrabajo en Costa Rica, identificando cuales son los aspectos del teletrabajo que en la legislación costarricense no se han determinado de manera adecuada o se han omitido por completo. Además de estudiar esta figura, sus conceptos, ventajas y desventajas, y procesos de evolución partiendo del trabajo presencial o convencional.

La investigación concluye evidenciando que nuestra regulación actual de teletrabajo es insuficiente y presenta deficiencias como consecuencias del carácter excesivamente general como se ha regulado esta nueva forma de trabajo.

CAPÍTULO I
PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La presente investigación se lleva a cabo mediante un análisis a la figura del Teletrabajo en Costa Rica de tal manera que, se logre exponer que actualmente existe una ausencia en la ley que regula esta figura en comparación con otras legislaciones, así como las ventajas y desventajas del Teletrabajo.

En Costa Rica la norma que regula las relaciones laborales en modalidad de Teletrabajo es muy limitada y lo que hace es dirigirla al Código de Trabajo, sin embargo, existen una serie de aspectos como la privacidad, las jornadas, las formas de contratación, los derechos y las obligaciones que deben contar con un tratamiento legal diferente a una relación laboral común.

1.1 ANTECEDENTES DEL PROBLEMA

En Costa Rica para antes de setiembre del 2019 no existía una ley al respecto sobre el tema del teletrabajo, por lo que generaba en algunos casos indefensión a los trabajadores que tenían esta modalidad, el problema recae básicamente en ciertos puntos de vista, que primeramente se podría decir que en Costa Rica el acceso a las tecnologías de la información viene en ascenso, que se cree que por tal razón no existía la necesidad de la implementación o creación de una normativa como tal.

Por otro lado era poco común que las empresas concedieran esta forma de empleo a sus trabajadores, pero eso ha venido cambiando debido a los aportes tecnológicos, al ahorro de recursos y mas aun, recientemente a una pandemia, donde las empresas se ven en cierta manera obligadas a darles a sus empleados una forma de trabajar sin tener que acudir a los centros de trabajo y no solo en el ámbito privado sino también a nivel público.

Debido a esta pandemia que actualmente vive el mundo, se han implementado ciertas directrices y restricciones a empresas que de conformidad a los servicios que prestan han tenido que incluso cerrar sus negocios o reducir sus contratos y por ende muchos trabajadores se han visto afectados por el recurso de la reducción de la jornada laboral.

Hasta el día de hoy no se tiene claro hasta cuando se van a prorrogar esas reducciones y restricciones, siendo que los trabajadores y empleadores contaban con una fecha limite para que se volviera a la normalidad, es decir, en algunos casos volver a sus trabajos por tiempo completo o de manera presencial, pero el Gobierno autoriza recientemente una nueva prorroga justificada en razón del comportamiento que ha tenido la situación del Covid-19 en el país.

Así como en todo el mundo el virus se mantiene y va cambiando, es por ello que hay nuevas condiciones de salud, hay nuevas restricciones y variación de las mismas, debido a que hay un latente peligro en la humanidad en estos momentos y las razones que tienen los empresarios para subsistir como empresa, siendo que

algunos no lo han logrado porque sus actividades no son teletrabajables o las condiciones no se prestan para que puedan subsistir, lo han hecho por medio de una figura que se dispone en el ordenamiento jurídico que es el Teletrabajo.

Sin embargo, esta Ley es relativamente nueva y para el momento en que fue creada no se estaba previendo situaciones como las que actualmente vive el país, donde hay circunstancias de necesidad, de emergencia e incluso de enfermedades derivadas del teletrabajo.

Otro antecedente importante del problema es que la Ley de teletrabajo en sus carencias lo remite al Código de Trabajo, pero si bien es cierto, este último se creó en la década de los cuarentas en épocas también distintas de las actuales, donde ni siquiera había medios de tecnologías de la información.

Si bien el legislador fue visionario en muchas cosas y que al día de hoy siguen presentes como la protección humana y garantías sociales, pero teniendo en cuenta que las ciencias jurídicas tienen vida propia, es decir, se encuentran en constante movimiento y evolución, hay necesidades que exigen a las normas cambiar. Es por ello que se hace un estudio y se denotan ciertas características que se pueden cambiar para beneficio del trabajador, pues evidentemente no se encuentran reguladas en esta modalidad.

1.1.1 Problematización

El problema nace a raíz de la falta de claridad que existe en la ley para regular el teletrabajo N° 9738, donde no enfatiza a profundidad en los temas importantes y todo lo remite al código de trabajo, dejando así una incertidumbre legal.

1.2 JUSTIFICACIÓN DEL TEMA

Se tiene poca información en cuanto los mecanismos de control y responsabilidades de teletrabajo en Costa Rica, por lo que esta investigación contribuirá en una ampliación de conocimiento donde se expondrán opciones para el beneficio tanto del trabajador como del patrono, donde pueden ser perjudicados sus derechos a la hora de desarrollar sus funciones laborales, por lo cual es de importancia abarcar este tema para brindar una seguridad jurídica efectiva.

1.3 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

La formulación del problema de dicha investigación se llevará a cabo por medio de la siguiente pregunta: ¿Por qué es importante analizar la ley que regula el teletrabajo en Costa Rica? Es importante ya que existe incertidumbre en los trabajadores y patronos, en cuanto a la implementación y aplicación de esta modalidad de trabajo, así mismo como en sus límites.

1.4 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.4.1 OBJETIVO GENERAL

Examinar los mecanismos de control y responsabilidades sobre el teletrabajo, identificando la ausencia de reglamentación en la normativa costarricense en comparación con otras legislaciones.

1.4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Investigar y puntualizar las ausencias presentes en la Ley para regular el Teletrabajo N° 9738.
- Comparar legislaciones de Centroamérica y Europa con Costa Rica con relación al Teletrabajo, sus responsabilidades, garantías y salud ocupacional.
- Analizar las ventajas y desventajas del Teletrabajo.

1.5 ALCANCES Y LIMITACIONES

1.5.1 ALCANCES

- Reformar la Ley del Teletrabajo para incorporar todos los aspectos que no fueron tomados en cuenta en la Ley actual, que a diferencia de otras legislaciones si lo hicieron como tal el caso de la inserción laboral de las personas con Discapacidad.
- Integrar en un apartado específico el tema relativo a las horas extras, pues si bien es cierto, la ley es omisa en ese sentido.
- Agregar el tema de la desconexión digital, debido a que se podría pensar en acoso laboral o invasión a la privacidad de la persona, por tanto limita el derecho al descanso del trabajador.

1.5.2 LIMITACIONES

- El acceso a la información, pues debido al Covid-19 los establecimientos se encontraban sin acceso al público.

- La no realización de entrevistas de campo para obtener puntos de vista de los especialistas en el tema.
- La poca información sobre el tema, debido a su novedad en Costa Rica y al no existir una regulación deseada condiciona los datos de la investigación.

1.6 TEMA:

ANÁLISIS DE LA LEY Nª 9738 DE TELETRABAJO Y SUS EFECTOS JURIDICOS EN
LOS CONTRATOS INDIVIDUALES DE TRABAJO, SECTOR PRIVADO.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2. GENERALIDADES

2.1 CONTEXTO HISTÓRICO

2.1.1 Antecedentes

El derecho de trabajo que se conoce hoy en día es el resultado de un proceso largo, evolutivo y de luchas que se ha llevado a cabo a lo largo de la historia universal, con opiniones de médicos, humanistas, políticos y la misma sociedad trabajadora.

Este derecho surge ante la necesidad de brindar protección a la parte más débil de la relación laboral, se encarga de tutelar y proteger las relaciones sociales que se consideren que se encuentran en alguna situación de desventaja frente a otros, es decir, busca ese equilibrio entre las relaciones obrero patronales, donde una parte ofrece sus servicios a la otra parte y esta lo recibe a cambio de un pago.

Se ha demostrado que existe un conflicto social a raíz del poder económico o del estatus social, por la presencia de fuerzas sociales que han provocado una diferenciación en las relaciones laborales.

“La disparidad normativa se asienta sobre una desigualdad originaria entre trabajadores y empresarios que tiene su fundamento no solo en la distinta condición económica de ambos sujetos, sino en su respectiva posición en la propia y especial

relación jurídica que los vincula, que es de dependencia o subordinación de uno respecto de otro (...). El legislador, al regular las relaciones de trabajo, contempla necesariamente categorías y no individuos concretos y, constatando la desigualdad socioeconómica del trabajador respecto del empresario, pretende reducirla mediante el adecuado establecimiento de medidas igualitarias. De todo ello deriva el específico carácter del Derecho Laboral, en virtud del cual, mediante la transformación de reglas indeterminadas que aparecen indudablemente ligadas a los principios de libertad e igualdad de las partes sobre las que se basa el derecho de contratos, se constituye como un ordenamiento compensador e igualador en orden a la corrección, al menos parcialmente de las desigualdades fundamentales.” **(Sentencia del Tribunal Constitucional Español, 13 de marzo de 1983)**

2.1.2 Esclavitud

A lo largo de los años hemos podido evidenciar la presencia de la clase trabajadora, desde la búsqueda de alimentos para la subsistencia o la realización de actividades a cambio de alguna retribución. Por la necesidad de adquirir alimentos los trabajadores ofrecían sus servicios de forma ilimitada a cambio de cualquier retribución o protección que les permitieran subsistir.

Parafraseando a Chazal Palomo (Palomo, 1995, pág. 8) Inicialmente en las sociedades antiguas como Grecia y Roma no existía un derecho del trabajo que protegiera al trabajador, pues se encontraba muy demarcado el instituto de la

esclavitud, donde los trabajadores no eran considerados personas con derechos personales, ni tenían voluntad propia, por lo contrario, eran un objeto o cosa que formaba parte de un patrimonio.

Los esclavos no recibían un salario, dado que no tenían ningún tipo de derecho personal o laboral, sin embargo, los dueños tenían como única obligación de que al poseer algún esclavo debían proveerles alimento, techo, vestido e instrumentos de trabajo. Además el esclavismo era hereditario, los hijos nacidos del esclavo eran también sometidos a esta condición.

El trabajador tenía una condición de res, cuyo vínculo con su dueño era meramente de propiedad, por toda la vida y de transmisión mortis causa. No había consentimiento por parte del trabajador (esclavo) para aceptar o no las labores que le eran asignadas y este sería libre solo a través de una declaración de su dueño. En el caso de que no cumpliera sus obligaciones, el propietario podía vender al trabajador como esclavo, encadenarlo o inclusive matarlo.

Las labores que realizaban los esclavos eran trabajos manuales, dejando los considerados trabajos intelectuales a la clase dominante, con el pormenor de que los trabajos manuales eran explotados inhumanamente por la clase privilegiada.

Según Chazal Palomo, las relaciones laborales en esta época eran de encadenamiento, pues los dueños o la clase dominante obligaban a los esclavos a

realizar diversas actividades indignas, deshonrosas e inclusive lesivas. (Palomo, 1995, pág. 10)

2.1.3 Edad Media

En esta época empieza a desaparecer la esclavitud y da lugar a otros institutos como el feudalismo. En este periodo los señores feudales brindaban protección a los siervos, a cambio de la prestación de sus servicios. Ya los trabajadores eran reconocidos como sujetos de derecho pero con la condición de trabajar únicamente la tierra de la propiedad de su dueño feudal, es decir, se les otorgan tanto derechos como deberes pero seguían sujetos a la tierra. (Olea, 1979, pág. 71)

La labor prestada bajo esta condición se realizaba bajo una sumisión absoluta, no había completa disposición para realizar actividades, y esta condición era adquirida hereditariamente, es por ello que aunque se diga que con este instituto se adquieren ciertos derechos es complicado establecer diferencias más profundas entre los trabajadores siervos y los esclavos.

Básicamente el siervo trabajaba bajo su propia voluntad a cambio de protección, dadas las frecuentes invasiones y guerras de la época, se podía elegir a qué señor feudal servir, y es por ello que se consideran personas libres en este momento, también eran sometidos a leyes y trabajaban bajo la orden del señor feudal.

Es en este momento donde nace el carácter personal del derecho de trabajo, el cual principalmente implica que el trabajador deja de ser un objeto o cosa y se transforma en una persona con derechos individuales, y se dice que tiene dos momentos.

El primer momento es cuando aparece la figura del vasallo, quien era un hombre subordinado que podía hacer cualquier tarea que requiriera el señor Feudal, quien le brindaba protección de carácter personal a cambio de los servicios que este podía realizar. El segundo momento fue con el cristianismo, cuando el trabajo se vuelve honorable y no es considerado bien material, por ese carácter que se le reconoce al trabajo en esta época se dice que es de orden personal. (Castillo, 1999, pág. 43)

Posterior a esto se empiezan a aumentar las actividades, el comercio, a incorporar los establecimientos y aparecen los primeros trabajadores llamados artesanos, que ya recibían una remuneración monetaria a cambio, es decir, reciben un salario.

Existían unidades llamadas talleres de artesanos, donde el maestro era el encargado de dirigir y organizar el trabajo, reclutar al personal y defender los derechos comunes. Las comunicaciones con los contratantes las gestionaba el maestro quien por ello era considerado el propietario, jerárquicamente le seguían sus familiares, luego los asalariados que eran denominados oficiales y por último los aprendices que lo que pretendían era formarse profesionalmente para ejercer eventualmente en los talleres.

Luego con la Revolución Industrial hubo un cambio en los modos de vida tanto intelectuales como sociales, ya que se incorporaron las máquinas en las actividades laborales, y como consecuencia se genera el desempleo, ya que dichas máquinas vienen a sustituir las labores de los seres humanos.

Durante este momento el estado manifiesta que todas las relaciones laborales serían libre, en el entendido de que el trabajador era libre de vender sus servicios a quien quisiera y de renunciar cuando quisiera, y el patrono por su parte también era libre de contratar a quien quisiera, despedirlos cuando quisiera y pagarles el salario que mejor le pareciera. (Cabanellas, 1960, pág. 123)

Dado que era tanta la escasez de trabajo y pobreza, que los trabajadores se veían obligados a aceptar labores con las más precarias condiciones, siendo explotados con largas jornadas de trabajo y la falta de una legislación laboral, se reúnen y empiezan a luchar por mejores condiciones.

Con ello se da inicio a la relación laboral, sin ninguna normativa o regulación, pero a través de la lucha por mejores condiciones surgen derechos sociales, y posterior a ello el trabajador fue considerado una persona con derechos.

A lo largo de los años la evolución del derecho del trabajo se refleja por la consolidación de la dignidad e igualdad que se les otorga a los trabajadores. Debido al estado de desigualdad en el que se encontraban los trabajadores frente a los

patrones en cuanto a las condiciones negativas que sufrían como lo fue el no tener trabajos dignos y salarios insignificantes fue lo que llevó al Estado a intervenir y es cuando nace la “autonomía de la voluntad” donde se regulan esos derechos que se lesionaban.

El derecho de trabajo adquiere su pleno desarrollo hasta después de la primera guerra mundial, cuando surgen las primeras normas de derechos laborales, sin embargo antes de ello ya existía el factor trabajo, que estaba regulado por el código civil, y que en ese momento se consideraba una actividad comercial y mercantil.

Sin embargo, pese al gran esfuerzo que se ha realizado durante años, al día de hoy en muchas partes del mundo los trabajadores prestan sus servicios bajo jornadas amplias de trabajo y son remunerados de manera insuficiente para cubrir sus necesidades y aspiraciones que tiene un ser humano completo.

2.2 CONCEPTO DE DERECHO DE TRABAJO

Se puede decir que el derecho de trabajo se refiere al conjunto de leyes y normas que rigen la actividad laboral de los individuos, con el fin de conseguir un equilibrio entre los patronos y trabajadores.

Para tener una idea clara del concepto del derecho de trabajo, analizaremos las definiciones que han establecido distintos autores, Héctor Santos Azuela lo define como: “El sistema de normas destinado a la tutela y promoción jurídica de las relaciones individuales y colectivas del trabajo”. De esta forma se reconoce que el derecho de trabajo es un sistema de normas que tiene la finalidad de proteger y guiar las relaciones tanto colectivas como individuales del trabajo. (Azuela, 1998, pág. 3)

Otra definición la da el autor José Dávalos dice que el derecho de trabajo es “el conjunto de normas jurídicas que tiene por objeto conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones de trabajo”. De acuerdo a lo anterior se incorpora que el derecho de trabajo debe de conseguir un equilibrio y justicia social en las relaciones del trabajo, incorporando a estos como elementos que pretenden el mejoramiento de las condiciones de los trabajadores así como su dignidad de personas humanas. (Davalos, 1996, pág. 44)

Por otro lado Néstor de Buen Lozano define que el derecho del trabajo “es el conjunto de normas relativas a las relaciones que directa o indirectamente derivan de la prestación libre, subordinada y remunerada, de servicios personales, y cuya función es producir el equilibrio de los factores en juego mediante la realización de la justicia social”. Esta definición dice que las normas del derecho de trabajo van a regular las relaciones que directa o indirectamente se derivan de un trabajo, donde la relación de trabajo directa es aquel vínculo entre el trabajador y patrono, mientras que la indirecta es aquella relación que pudiera existir entre el patrono y algún beneficiario del

trabajador, como sería el caso del pago de una indemnización por muerte del trabajador. (Lozano, 1981, pág. 131)

La prestación del servicio debe de ser libre, subordinada es decir, debe existir un elemento que dicte órdenes y otro obligado a cumplirlas. Remunerada, que reciba una retribución por el trabajo realizado, de servicios personales que el trabajo lo realice el trabajador de manera personal sin delegar a otras personas ese servicio.

Asimismo Alfredo Sánchez Alvarado menciona que “el derecho del trabajo es el conjunto de principios y normas que regulan en sus aspectos, individual y colectivo, las relaciones entre trabajadores y patrones, entre trabajadores entre sí y entre patrones entre sí, mediante la intervención del estado, con el objeto de tutelar a todo aquel que preste un servicio subordinado, y permitirle vivir en condiciones dignas, que como ser humano le corresponden para que pueda alcanzar su destino”. En ese entendido la relación obrero patronal en las relaciones individuales y colectivas, y en la tutela del Estado para lograr el equilibrio de los derechos y obligaciones de los individuos, es allí donde nace la relación laboral. (Alvarado, 2003, pág. 39)

Por lo anterior podemos decir entonces que el derecho del trabajo es el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones obrero patronal, individual y colectivo, que tienen por objeto conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones de trabajo, y que normalmente tienen su fundamento en el contrato de trabajo. (Palomo, 1995, pág. 56)

2.3 CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO DE TRABAJO

El derecho de trabajo como cuerpo normativo, así como por las razones y funciones que lo originaron, ha adquirido ciertos caracteres especiales que lo hacen único y distinto de las demás ramas del derecho. Méndez Cruz afirma que los caracteres que permiten diferenciar el derecho de trabajo de las demás materias jurídicas son los siguientes: “*es un derecho social, está en constante expansión, es un mínimo de garantías, es irrenunciable y reivindica a la clase trabajadora.*” (Cruz, 2009, pág. 6)

Es un derecho social:

Consiste en que como hemos mencionado anteriormente, el derecho de trabajo tiene como objetivo proteger a la clase trabajadora o grupos sociales por medio de sus instituciones y normativas. Salvaguarda los derechos de las clases sociales que se encuentran en un estado de desventaja o vulnerabilidad frente a otros, pues son consideramos la parte más débil de la relación laboral. Esto apropiadamente se puede reforzar con el artículo 1 y 2 de Ley Orgánica del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, N° 1860, que indica:

Artículo 1°.- El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social tendrá a su cargo la dirección, estudio y despacho de todos los asuntos relativos a trabajo y a previsión social; y vigilará por el desarrollo, mejoramiento y aplicación de todas

las leyes, decretos, acuerdos y resoluciones referentes a estas materias, principalmente los que tengan por objeto directo fijar y armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores, como garantía del buen orden y la justicia social en los vínculos creados por el trabajo y los que tiendan a mejorar las condiciones de vida del pueblo costarricense.

Artículo 2°.- En el desempeño de sus funciones, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social atenderá de preferencia lo siguiente:

- a) Protección efectiva al trabajo humano y a los derechos de los trabajadores;
- b) Procurar que las organizaciones profesionales cumplan con su misión social, y, tratándose de los trabajadores, propender a un más alto nivel de la cultura, de la moral y de la economía de éstos;
- c) Velar por el establecimiento de una política general de protección al trabajador y a su familia, como consecuencia de las relaciones de trabajo o de las situaciones de infortunio en que se encuentren, atendiendo al mismo tiempo a los riesgos futuros que les puedan acaecer;
- d) Estudio y solución de todos los problemas resultantes de las relaciones entre el capital y el trabajo;
- e) Formular y dirigir la política nacional en el campo del bienestar social a fin de garantizar la efectividad de la legislación y de la asistencia al costarricense, su familia y la comunidad;
- f) Organizar y administrar los servicios públicos de bienestar social;
- g) Coordinar los esfuerzos públicos y particulares en el campo de bienestar social; y h) Garantizar la aplicación de las leyes sociales.

En nuestro país el Estado deberá velar por la protección y equilibrio entre los patronos y trabajadores, principalmente por la desigualdad económica y material que existe entre ellos, promoviendo libertad e igualdad. El fuero sindical, protección de la maternidad, el derecho a huelga, salario, aguinaldo, vacaciones, liquidación, entre otros, son institutos jurídicos de reconocimiento de condiciones de la vida social humana.

Está en constante expansión:

Esta característica significa que el derecho de trabajo va en creciendo o ampliando cada vez más su campo, incluyendo nuevos conocimientos y experiencias para enriquecer esta rama. Debido a que la actividad laboral se encuentra en constantes cambios, por la incorporación de nuevas áreas de trabajo, que implica nuevas condiciones económicas, laborales y por ende nuevas normas que les regulen.

Las relaciones laborales han ido cambiando desde las más antiguas y consolidadas, a las más nuevas y recientes, tanto del trabajo independiente como dependiente, individual como colectivo, y con ello se han expandido las normas laborales, desde el hecho de otorgar al trabajo un concepto de actividad digna y deseable, permitir a las mujeres trabajar, ajustar anualmente los salarios mínimos de acuerdo a las condiciones económicas de cada país, hasta la incorporación de nuevas tecnologías.

Todas estas actividades nos permiten decir, que el derecho laboral tiene vida propia, que trae consigo una constante evolución y movimiento, siempre buscando abarcar más trabajadores, más profesiones, y ocupar más derechos para la sociedad trabajadora.

“El trabajo es una actividad en constantes cambios; está sujeto al nacimiento de nuevas actividades profesionales, basadas en nuevas tecnologías y al surgimiento de condiciones económicas que provocan modificaciones en las condiciones laborales. Para muestra, un botón: el salario mínimo es revisado y ajustado anualmente, considerando las condiciones económicas imperantes en el país.” (Cruz, 2009, pág. 7)

Es un mínimo de garantías:

Esta característica se ha aceptado tanto doctrinalmente como en la jurisprudencia, implica que los derechos que le han sido consagrados jurídicamente a los trabajadores constituyen al mínimo que se debe reconocer en cualquier relación de laboral, sin embargo, estos derechos pueden mejorar, incluso aplicar cualquier derecho adicional, pero nunca podrán reducirse o negarse.

Según Barajas: “a efecto de imponer un mínimo de garantías al trabajador (...), diríamos con propiedad que entre nosotros los derechos han venido a convertirse en obligaciones. Obligación es la prestación del trabajo, la jornada, el pago del salario, la

higiene y seguridad en el trabajo, la enseñanza del oficio o aprendizaje, en fin, todo lo que derive directa o indirectamente de la relación laboral". (Oca, 1990, pág. 19)

Con ello se dice que las garantías van a reconocer obligaciones en las relaciones obrero patronales, pues se considera que hay un desequilibrio, donde el patrono es la parte más fuerte, y que se podría llegar a imponer condiciones injustas o indignas al trabajador, y es por ello que el Estado a través de sus normas jurídicas reconoce garantías para ofrecer un bienestar social a favor del trabajador.

Es irrenunciable:

La irrenunciabilidad de los derechos laborales consiste en que los derechos otorgados a los trabajadores por ley o por el patrono, en ningún momento se podrán renunciar por voluntad propia ni ser obligado a hacerlo, y en caso de que se renunciara, se considera que tal declaración es nula.

Así lo establece el artículo 74 de la Constitución Política y el artículo 11 del Código de Trabajo, cuando dicen:

ARTÍCULO 74.- Los derechos y beneficios a que este Capítulo se refiere son irrenunciables. Su enumeración no excluye otros que se deriven del principio cristiano de justicia social y que indique la ley; serán aplicables por igual a todos los factores concurrentes al proceso de producción, y reglamentados en una

legislación social y de trabajo, a fin de procurar una política permanente de solidaridad nacional.

ARTÍCULO 11.- Serán absolutamente nulas, y se tendrán por no puestas, las renunciaciones que hagan los trabajadores de las disposiciones de este Código y de sus leyes conexas que los favorezcan.

Esta fuerte protección se debe a que constantemente el trabajador se ve obligado a aceptar condiciones indeseadas con tal de obtener el pago de sus derechos laborales, o por necesidad ante la falta de un empleo.

Reivindica a la clase trabajadora:

El carácter reivindicatorio tiene como efecto que en caso de que algún trabajador sea obligado o renuncie voluntariamente a sus derechos, el Estado se los restituirá, es decir, le va a permitir recuperar esos derechos a los cuales renunció.

El derecho de trabajo es un instituto jurídico de lucha, contra los explotadores, donde a través de él se van a analizar los conflictos laborales para la efectiva protección de los grupos humanos económicamente más débiles como lo son los trabajadores, la tutela de sus derechos, así como la reivindicación de éstos.

2.4 PRINCIPIOS DEL DERECHO DE TRABAJO

El derecho laboral parte de la premisa de que en la relación laboral el patrono es la parte más fuerte y el trabajador es la parte más débil y es por ello que crea principios fundamentales y que sirvan como base para equilibrar tal relación desigual. Tales principios tienen aún mayor fuerza que cualquier otra ley o reglamento, debido a que el Código de Trabajo costarricense le otorga un valor sobresaliente, a tal punto que los casos no previstos en la normativa laboral, se les da la facultad de resolverse con estos principios.

Principio Protector

El principio protector tiene como objetivo velar por la existencia de igualdad entre las partes de la relación laboral, pues si bien en cierto la parte obrera siempre se ha visto reducida frente a la patronal, con la idea de que exista un derecho protector y tuitivo en el sentido de que ampare y salvaguarde al trabajador, aplicando el derecho de la manera más favorable y beneficiosa para estos.

El autor Rafael Caldera menciona lo citado por el autor Américo Plá, "(...) se explica no solo desde el punto de vista social sino desde el específicamente jurídico: porque la intención del legislador en ésta materia ha sido la de favorecer a los trabajadores (...)". (Caldera, 1984, pág. 196)

La Sala Segunda en el voto número 562, de las 14:30 horas, del 6 de julio de 2011, expresa lo siguiente:

“Esa norma recoge un principio fundamental en Derecho del Trabajo, a saber, el principio protector, del cual se han reconocido tres reglas específicas: la del *in dubio pro operario*, la de la norma más favorable y la de la condición más beneficiosa. La primera supone, en el caso de que una norma admita varias interpretaciones, que debe acogerse aquella más favorable al trabajador, situación que se ha estimado extensiva a la materia probatoria. La segunda, determina que en la hipótesis de que haya más de una norma aplicable, se opte por aquella que sea más favorable y la última impone el criterio de que la aplicación de una nueva norma laboral nunca debe servir para disminuir las condiciones más favorables en que pudiera hallarse un trabajador (una situación concreta anterior debe ser respetada en la medida que sea más favorable al trabajador que la nueva norma que se ha de aplicar).” (Rodríguez, 1998, pág. 84)

Con lo anterior este principio se sustenta sobre tres pilares fundamentales, el primero de ellos es el *in dubio pro operario*, el cual parte de la premisa de que en caso de duda se va a interpretar a favor del trabajador, sin necesidad de crear un nuevo derecho “(...)puesto que el derecho del trabajo es eminentemente proteccionista; el principio es exacto, pero siempre y cuando exista una verdadera duda acerca del valor de una cláusula de un contrato individual o colectivo o de la ley, pero no debe ser aplicado por las autoridades judiciales para crear nuevas instituciones.(...)”. (Cueva, 1943, pág. 334)

Además este pilar se encuentra respaldado por en el artículo 17 del Código de Trabajo que dice: “Para los efectos de interpretar el presente Código, sus Reglamentos y sus leyes conexas, tomarán en cuenta, fundamentalmente, el interés de los trabajadores y la conveniencia social.”

En cuanto al segundo pilar de la norma más favorable, supone que en caso de que exista una circunstancia en la que se le puede aplicar al trabajador más de una norma, se debe optar por aquella más favorable, estipulado en el artículo 17 del Código de Trabajo: “En caso de conflicto entre las leyes de trabajo o de previsión social con las de cualquier otra índole, predominarán las primeras.”

Y por último pero no menos importante, el pilar de la condición más beneficiosa que conlleva nunca aplicar la norma laboral para disminuir las condiciones en cuestión de derechos adquiridos que tiene el trabajador, es decir, si existe una condición que le es más favorable se aplica sin problema, pero si es perjudicial o aminora los derechos obtenidos no es admitida.

Principio de Irrenunciabilidad de Derechos

“Consiste en la imposibilidad jurídica que tiene el trabajador de privarse voluntariamente de las ventajas concedidas por el Derecho Laboral, en beneficio propio.” (Castillo G. E., 1999, pág. 99)

Por su parte el artículo 74 de la Constitución política indica: “Artículo 74.- Los derechos y beneficios a que este Capítulo se refiere son irrenunciables.” Mientras que el artículo 11 del Código de Trabajo indica: “Artículo 11.- Serán absolutamente nulas y se tendrán por no puestas, las renunciaciones que hagan los trabajadores de las disposiciones de este Código y de sus leyes conexas que los favorezcan.”

En síntesis, son aquellos derechos inherentes a todo trabajador para su beneficio, de los cuales los mismos no pueden ser renunciados, rompiendo con el esquema de que las partes tienen derecho de renunciar a lo que quieran y en caso de intento de renuncia estos actos serán absolutamente nulos. Algunos de los derechos que se consideran irrenunciables que se pueden mencionar son, el salario mínimo, vacaciones, jornada laboral, entre otros.

En caso de duda si un derecho es o no irrenunciable, entonces la regla es que se decline por la irrenunciabilidad, esto como beneficio del empleado; sin embargo existen límites a lo anterior y es cuando aquellos derechos son considerados indisponibles, como lo pueden ser la cesantía y el preaviso.

Principio de Continuidad Laboral

“Tiende atribuirle la más larga duración posible al contrato de trabajo o relación laboral, considerando que ésta es, sino la única, si la más importante fuente de ingresos del trabajador, para su manutención y el de su familia. En otras palabras, se

trata de una preferencia del Derecho Laboral por los contratos de duración indefinida”
(Castillo G. E., 1999, pág. 214)

Se puede mencionar que este principio va a brindarle seguridad al trabajador, de modo que este sienta confianza y tranquilidad respecto a la estabilidad de su trabajo tanto en el presente como en el futuro. El contrato de trabajo al ser de tracto sucesivo tiende a atribuirle la más larga duración a las relaciones obrero-patronales tomando en cuenta que el trabajo es la mayor fuente de ingresos y de subsistencia para el trabajador y lo deseable es que continúe hasta el momento de pensionarse.

La Sala Segunda en el voto número 419, de las 9:30 horas, del 13 de diciembre de 1995, manifiesta lo siguiente:

“Lo que debe imperar, en toda relación laboral, es la intención de que la relación laboral se mantenga, mientras no surjan circunstancias que la hagan imposible; ya que proceder así equivale a buscar la estabilidad laboral, principio inspirador de todo ordenamiento laboral(...)”.

En Costa Rica los contratos de tiempo indefinido están sujetos a un periodo de prueba de tres meses, y a estos contratos se le da preferencia, sin embargo existen casos en los que los empleadores buscan reducir esa continuidad y así evitar la indemnización de los derechos, como es el caso de un trabajador que es contratado y posteriormente despedido antes de cumplir los tres meses, para ser nuevamente contratado inmediatamente. También podría ser el caso del cambio o sustitución de

patrono del mismo grupo económico, pensando en la extinción de la continuidad por esa novación del contrato.

Tales casos se encuentran previstos en la Ley y precisamente en el artículo 30, inciso d) del Código de Trabajo se establece que para efectos del pago del preaviso y cesantía, “Será absolutamente nula la cláusula del contrato que tienda a interrumpir la continuidad de los servicios prestados o por prestarse.”

Además el artículo 37 de la misma norma dice: “La sustitución del patrono no afectará los contratos de trabajo existentes, en perjuicio del trabajador. (...)”. Así mismo, la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social N° 17 del 22 de Octubre de 1943 contiene en el artículo 30 párrafo tercero lo siguiente:

“En caso del traspaso o arrendamiento de una empresa de cualquier índole, el adquiriente o arrendatario responderá solidariamente con el trasmiteante o arrendante, por el pago de las cuotas obreras o patronales que estos últimos fueren en deber a la Caja en el momento del traspaso o arrendamiento”.

De este modo se puede ver un principio protector y garantista tutelado en el ordenamiento jurídico, que tiene el objetivo de promover la mayor duración posible de las relaciones laborales, así como hacer valer los derechos y prestaciones sociales relativas a la antigüedad de dichas relaciones como lo son el preaviso y la cesantía.

Principio de Primacía de la Realidad

“El principio de la primacía de la realidad es aquel por el cual en caso de divergencia entre lo que ocurre en la realidad y lo que se ha plasmado en los documentos, debe darse prevalencia a lo que surge en la práctica, con éste principio se establece la existencia o no de una relación laboral y con ello se procede a la protección que corresponde como tal.” (Ormeño, Derecho y Cambio Social, 2021)

En ese sentido lo relevante de una relación laboral va a ser la práctica, es decir, los hechos ante que los documentos, ello con la finalidad de evitar cualquier situación de simulación que vaya a afectar los derechos y garantías del trabajador.

Se ha dicho que el contrato de trabajo es un contrato realidad el cual va a ser completo hasta el momento de su ejecución, indiferentemente de lo que hayan pactado las partes al inicio de la contratación, pues lo verdaderamente importante es la realidad.

Tal es el caso de un trabajador que es contratado para ser misceláneo, pero en la practica ejerce las funciones de cajero, o que el contrato se celebre el 3 de abril pero su ejecución comienza el 17 de abril, en esos ejemplos se van a privilegiar los hechos, sin importar lo que conste en los actos formales, pues lo relevante es la realidad.

Principio de Razonabilidad

Este principio según el autor Cascante Castillo: "(...) En cuanto al trabajador, debe ejecutar su trabajo dentro de los principios de sentido común. El patrono, por su parte también debe cumplir sus obligaciones y ejercer sus derechos, bajo los mismos principios." (Castillo G. E., 1999, pág. 224)

Implica que las partes de la relación laboral deben realizar las actividades relativas a la prestación así como sus derechos y obligaciones, de acuerdo a los razonamientos de sentido común, sin que se produzcan conductas abusivas al derecho de cada uno.

Reconociendo que existen límites en la lógica humana y en la normativa laboral, así mismo en el ejercicio disciplinario, que como menciona Américo: "Debe existir una razonable proporcionalidad entre las sanciones aplicables y la conducta del trabajador, tanto en lo que se refiere a la entidad de la falta como a su reiteración, como a los restantes antecedentes del trabajador sancionado." (Rodríguez, 1978, pág. 298)

Principio de Buena Fe

El artículo 19 del Código de Trabajo establece que "El contrato de trabajo obliga tanto a lo que se expresa en él, como a las consecuencias que del mismo se deriven según la buena fe, la equidad, el uso, la costumbre o la ley."

En simples palabras el principio de buena fe cumple con una base moralista que supone actuar de manera honesta, con rectitud, sin engañar y cumplimiento con las obligaciones pactadas tanto el trabajador como el empleador de manera honrada.

La Sala Segunda en el voto 552 del año 2012 se refiere al principio de buena fe con lo siguiente:

“Así, en la sentencia 804, de las 9:35 horas del 28 de setiembre de 2005, se dijo: ‘El principio de la buena fe, en este caso contractual, subyace en todos los ámbitos jurídicos. Este principio general exige observar una actitud recta, de respeto, de lealtad y de honradez en el tráfico jurídico, tanto cuando se esté ejercitando un derecho como cuando se esté cumpliendo con un deber(...)”

Con este principio el trabajador debe cumplir con su contrato de buena fe y con buenas intenciones y de igual manera el patrono, con el fin de mantener una relación laboral justa que genere confianza entre las partes.

Principio de Ajenidad

Este principio implica que el trabajo se realiza por cuenta ajena y quien está obligado a pagar por el servicio es el patrono, independientemente del resultado económico que reciba el empleador, es decir, en caso de pérdida por parte del patrono

este no podrá variar la remuneración establecida, pues las remuneraciones no forman parte de los *Ius Variandi*.

2.5 EL TELETRABAJO

2.5.1 Antecedentes del Teletrabajo

En la historia se han visto cambios importantes cuándo la humanidad atraviesa por acontecimientos que obligan a las personas a buscar medios de salida y evolución, esto se percibió en la segunda guerra mundial, con la revolución industrial, la aparición de los derechos humanos, nuevamente con la llegada de una cuarta revolución industrial de desarrollo tecnológico, y en la actualidad con la pandemia mundial que azota con fuerza en el año 2020, obligando a la fuerza trabajadora a buscar nuevos mecanismos de evolución como lo es el Teletrabajo, una herramienta que buscará quedarse, transformarse y evolucionar la forma de trabajo.

Antes de hablar del teletrabajo el primer paso en esta indagación es enmarcar las partes que componen esta palabra, las cuales son tele: prefijo que significa distancia y trabajo: en su primera acepción significa trabajar en su segunda acepción significa tener una ocupación estable, históricamente los primeros registros del teletrabajo datan de varias décadas atrás en el año 1957, aunque no fue concebido

como tal la industria británica del software empleó un gran número de mujeres que trabajaban en casa en los años 60 pero la primera aparición en la conciencia pública de este fenómeno corresponde a los años 70s. (Aprendizaje, 2021).

Para tener una noción básica sobre el antecedente histórico de este, debido a que el mismo surge por una necesidad o consecuencia a nueva realidad sociopolítica y económica del cual el derecho laboral no se escapa, de esta manera se logra fortalecer los inicios del teletrabajo, debido a que a principios de los años setenta en Estados Unidos y por la falta de petróleo se envían a las personas a trabajar desde la casa o a domicilio para no tener que trasladarse a sus lugares de trabajo debido a la falta de este.

Para esos años el teletrabajo se considero como una opción a la no utilización de los vehículos con frecuencia para asistir a los lugares de trabajo y de disminuir los tiempos de traslado de su casa a las empresas y con esto se reduce significativamente los costos operativos de las compañías y en gran manera se ve aminorada la contaminación ambiental.

Existía una limitante debido a que no se contaban con las tecnologías apropiadas para ese momento, como lo es el uso del internet y redes, ya para finales de los años ochentas y principios de los noventas se empieza a desarrollar nuevas tecnologías de la información como el correo electrónico y con esto ayudar en el desarrollo e implementación del teletrabajo como una nueva opción para los trabajadores.

Con la llegada de esas nuevas tecnologías muchas empresas multinacionales se interesaron en implementar esta modalidad de trabajo en sus organizaciones y con esto ahorrar recursos y sobre todo tiempo. Luego que se dieran cuenta que los empleados trabajan más estando en sus domicilios que en las oficinas de trabajo. (Barbosa, 2013, pág. 7).

Gracias a estos avances las antiguas actividades económicas se han transformado, flexibilizando y descentralizando sus actividades, en un mundo globalizado y competitivo.

De esta manera el teletrabajo se empieza a considerar como una opción para los patronos, para de esta forma evitar, entre otras cosas el descongestionamiento vial y el ahorro de recursos de ambos lados, tanto del empleador como del empleado, *“si uno de cada siete trabajadores urbanos no tuviera que desplazarse a su sitio de trabajo, Estados Unidos no tendría la necesidad de importar petróleo”* (Niles, 1976, pág. 76)

Otro dato de antecedente histórico a nivel Europeo lo es el caso de España, que en el año 2006, dio inicio al plan Concilia, que se trataba básicamente de impulsar el teletrabajo en la Administración Pública, beneficiando a sus empleadores tanto en la vida laboral como en la personal. (Niles J. , 2021).

En el año 2008 a nivel Americano, por su parte Colombia expide la ley de teletrabajo que regula esa modalidad en el país. Y ya para el 2012 se realiza una feria de teletrabajo y luego se lanza una guía para implementar el teletrabajo en las empresas como una forma común de laborar. (Niles J. , 2021).

En Costa Rica varios decretos ejecutivos han promocionado el teletrabajo en las instituciones públicas, igualmente muchas empresas utilizan esta modalidad de trabajo en su quehacer diario, todo sin que existe una regulación legal adecuada de este tipo de relación laboral. (Desanti, 2014)

En este país a partir del año 2006 inicia la implementación del teletrabajo en las empresas del sector publico (...) en relación a las empresas privadas actualmente se implementa el teletrabajo en su mayoría en las transnacionales y empresas de tecnología. (CIDTT, 2018).

Ya para este país surge en el 2008 con el decreto número 34704-MP-MTSS, el primer decreto sobre el teletrabajo en el sector publico, donde se incita la implementación de este como una nueva modalidad de empleo, e insta a las instituciones privadas a hacerlo en gran medida.

En el año 2009 mediante el decreto N° 35434-S-MTSS, sobre la Implementación del Teletrabajo en mujeres que se encuentren en estado de embarazo, se insta tanto a las instituciones privadas como publicas a la implementación del teletrabajo debido

a la emergencia sanitaria nacional en atención de la influenza pandémica, conocida como epidemia humana de influenza AH1N1.

Esto por cuanto las mujeres embarazadas son más propensas a infecciones y enfermedades que pueden tener consecuencia sobre su propia salud así como para el producto en gestación, por lo que podrán prestar sus servicios desde su domicilio, o lugar habilitado para esos efectos, sujeto a la naturaleza de sus funciones.

A eso del año 2012 con la ayuda del Centro Internacional para el Desarrollo del Teletrabajo, se propone el proyecto Número 18459, Ley para promocionar el Teletrabajo, tanto en el sector público como en el sector privado, el cual no surte efectos y se deja de lado.

En el año 2013 el decreto 37695-MP-MTSS que deroga el anterior decreto del 2008, trayendo consigo grandes mejoras y nuevas implementaciones para el teletrabajo en nuestro país como lo son aspectos relativos a la productividad y reducción de costos.

Para el 2014 se intenta crear una ley de teletrabajo mediante el proyecto Número 19.355, el cual tiene como objeto promover, regular e implementar el teletrabajo como un instrumento para la generación de empleo y modernización de las organizaciones públicas y privadas, a través de la utilización de tecnologías de la información y las telecomunicaciones, este proyecto pasó a estudio en octubre del 2014, pero el mismo no prosperó.

En el año 2015 se da el decreto N° 39225 enfocado en la aplicación del teletrabajo en las instituciones públicas, sin embargo este se deroga para el año 2019 por el artículo catorce del decreto N°42083, Reglamento para Regular el Teletrabajo.

En Enero del dos mil diecisiete, debido a la reparación en el puente sobre el río Virilla de la autopista general cañas, como medida de contingencia, se impulsa la implementación del teletrabajo de las instituciones del gran área metropolitana para evitar el congestionamiento vial y además mejorar el servicio a los usuarios.

Para el año 2019 finalmente se promulga La ley Número 9738, Ley para regular el teletrabajo la cual tiene como objeto promover, regular e implementar el teletrabajo como un instrumento para la generación de empleo y modernización de las organizaciones públicas y privadas, a través de la utilización de tecnologías de la información y comunicación. (Ley 9738, SINALEVI, 2021).

Conjuntamente con la Ley de teletrabajo para ese mismo año 2019, se da el Reglamento para regular el teletrabajo, mediante el decreto 42083 y este deroga decretos como los antes mencionados.

Un gran avance en el tema del teletrabajo surge de la manera menos esperada con la llegada de la Pandemia del Covid-19, ya que ante esta alerta se da la directriz 2020 número 073-S-MTSS y lo que busca es instar a las instituciones públicas a

implementar el teletrabajo de forma expedita como medida de no propagación del virus, por ello se hace de forma usual el teletrabajo en nuestro país. (Marin, 2021).

En el año 2020 el gobierno dicta tres directrices como protección y medidas para salvaguardar la salud pública, ellas son la número 73 la 77 y la 88, las cuales pretenden enfrentar y resolver en cierta medida el estado de emergencia que en encontraba el país.



Imagen tomada de la pagina Web del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. (COVID-19, 2020).

2.5.2 Naturaleza Jurídica

En cuanto a la naturaleza del teletrabajo debe decirse que este guarda estrecha relación con el trabajo a domicilio, pero en la última década ha existido una variación significativa debido a la implementación de las nuevas tecnologías de la información o medios informáticos, pues antes solo era visto el teletrabajo en el sector industrial en la confección de textiles. (Castillo D. G., pág. 4)

Para hacer distinción entre lo que es el teletrabajo y el trabajo a domicilio “la Comisión Europea establece que se considere teletrabajadores en el domicilio a los que en primer lugar trabajan desde casa al menos un día completo por semana y en segundo lugar utilizan un ordenador personal en la realización del trabajo u se comunican con la empresa o con sus compañeros a través de teléfono, fax, email, durante la jornada de trabajo en casa”. (Cabrera & Verano Tacoronte, 2001, pág. 70).

En Costa Rica, el régimen de los trabajadores a domicilio, lo podemos encontrar en el Capítulo Noveno, artículos 109 y siguientes del Código de Trabajo. En el numeral 109, se indica que los “trabajadores a domicilio son los que elaboran artículos en su hogar u otro sitio elegido libremente por ellos, sin la vigilancia o la dirección inmediata del patrono o del representante de éste”. Por su parte, el artículo 112, señala que: “Las retribuciones de los trabajadores a domicilio serán canceladas por entregas de labor o por períodos no mayores de una semana. En ningún caso podrán ser inferiores a las que se paguen por iguales obras en la localidad o a los salarios que les

corresponderían por igual rendimiento si trabajaran dentro del taller o fábrica del patrono...” (Almeida, 2020, pág. 193).

Por su parte España tiene una regulación del trabajo a Domicilio en el estatuto de los trabajadores regulado en el artículo 13 el cual dice:

“De tal manera que puede concluirse que el trabajo a domicilio es un sistema de descentralización de la actividad productiva empresarial, según el cual el trabajador se encuentra alejado del círculo rector del empresario pero que, a su vez, continua siendo dependiente de sus directrices y de su protección.” (Almeida, 2020).

La Organización Internacional del Trabajo define el Trabajo a Domicilio como: “El trabajo que una persona, designada como trabajador a domicilio, realiza en su domicilio o en otros locales que escoja, distintos de los locales de trabajo del empleador; a cambio de una remuneración con el fin de elaborar un producto o prestar un servicio conforme a las especificaciones del empleador, independientemente de quién proporcione el equipo, los materiales u otros elementos utilizados para ello, a menos que esa persona tenga el grado de autonomía y de independencia económica necesario para ser considerada como trabajador independiente en virtud de la legislación nacional o de decisiones judiciales, una persona que tenga la condición de asalariado no se considerará trabajador a domicilio a los efectos del presente Convenio por el mero hecho de realizar ocasionalmente su trabajo como asalariado en su domicilio, en vez de realizarlo en su lugar de trabajo habitual, la palabra empleador significa una persona física o jurídica que, de modo directo o por conducto de un

intermediario, esté o no prevista esta figura en la legislación nacional, da trabajo a domicilio por cuenta de su empresa.” (OIT, 2021).

2.5.3 Concepto de Teletrabajo

El impacto sobre la organización en las actividades económicas causado por el desarrollo de la tecnología y las telecomunicaciones, ha inducido la aparición de formas de relación laboral y reorganización del trabajo, compatibles con estos cambios. Una de estas formas alternativas es el Teletrabajo, que está adquiriendo creciente importancia, ya que se está enmarcado dentro del concepto de flexibilización y se caracteriza por el uso de las tecnologías de la comunicación e información. (Espinoza, 2019, pág. 77).

Según la Real Academia Española define la palabra Teletrabajo como Trabajo que se realiza desde un lugar fuera de la empresa utilizando las redes de telecomunicación para cumplir con las cargas laborales asignadas. (Española, 2021).

Otros términos al de Teletrabajo o también se le puede llamar como tele desplazamiento, trabajo en red, trabajo a distancia, trabajo flexible y trabajo en casa de tal manera se le puede conocer por esos nombres antes dichos.

Sin embargo, se podría definir el teletrabajo de la siguiente manera “es cualquier forma de trabajo desarrollada por cuenta de un empresario o un cliente, por un trabajador dependiente, un trabajador autónomo o un trabajador a domicilio, y efectuada regularmente y durante una parte importante del tiempo de trabajo desde uno o más lugares distintos del puesto de trabajo tradicional utilizando tecnologías informáticas y/o de telecomunicaciones” (Blanplain, 1995, pág. 8).

El artículo tercero de la Ley 9738 decretada por la Asamblea Legislativa de Costa Rica, define al teletrabajo:

ARTÍCULO 3- Definiciones:

- a) Teletrabajo: modalidad de trabajo que se realiza fuera de las instalaciones de la persona empleadora, utilizando las tecnologías de la información y comunicación sin afectar el normal desempeño de otros puestos, de los procesos y de los servicios que se brindan. Esta modalidad de trabajo está sujeta a los principios de oportunidad y conveniencia, donde la persona empleadora y la persona teletrabajadora definen sus objetivos y la forma en cómo se evalúan los resultados del trabajo.

Otro concepto de teletrabajo es que “El teletrabajo es toda forma de trabajo que no requiera la presencia del empleado en el centro productivo, es decir, en la oficina o planta de la empresa, de forma que se requiere de la reorganización cultural para la

eficiente aplicación de esta modalidad de trabajo. La actividad profesional en el teletrabajo implica el uso permanente de algún medio de comunicación para el contacto entre el teletrabajador y la empresa.” (Desanti, 2014).

Según Pedro Martín en su libro Teletrabajo y Comercio Electrónico, define al teletrabajo como “Una forma flexible de organización del trabajo, consiste en el desempeño de la actividad laboral remunerada sin la presencia física del trabajador en la empresa que ofrece ni en la empresa que demanda bienes y servicios, para lo que se utiliza como herramientas básicas las Tecnologías de Información” (Martín, 2017, pág. 14).

Por su parte algunos países definieron el teletrabajo de la siguiente forma:

Colombia:

“Lo definió en la Ley 1221 del 2008 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 información y la comunicación”

Por otro lado Nicaragua hace una distinción entre lo que es el Teletrabajo y el Trabajo a Domicilio y la diferencia específica radica en que para el teletrabajo es necesario la utilización de tecnologías de la información mientras que para el Trabajo a Domicilio no, pues el trabajador se lleva el trabajo para realizarlo en sus hogares y para luego devolverlo. (Madrigal, 2021).

En Costa Rica se ha considerado que el teletrabajo ha sido erróneamente interpretado como un trabajo a domicilio pero no necesariamente es así, pues para que se pueda dar la calificación de teletrabajo a una actividad deben perfeccionar determinados supuestos específicos sin perjuicio de que también existe la modalidad de teletrabajo en el hogar entre otras. (Aprendizaje, 2021).

Chile:

El teletrabajo en Chile se ha entendido como “forma flexible de organización del trabajo que consiste en el desempeño de este fuera de su espacio habitual, durante una parte importante de su horario laboral, pudiendo realizarse a tiempo parcial o completo. Engloba una amplia gama de actividades y requiere el uso frecuente de TIC para el contacto entre el trabajador y la institución. Pudiendo ser realizado por cualquier persona, independiente de su género, edad y condición física”. (Concha, 2007, pág. 89)

Estados Unidos:

Lo define como un arreglo de trabajo flexible bajo el cual un empleado desempeña sus deberes y responsabilidades y otras actividades, desde un lugar de trabajo aprobado diferente al de la oficina.

“De acuerdo con el gobierno federal de Estados Unidos, el teletrabajo “es un arreglo de trabajo que permite a un empleado realizar un trabajo, durante cualquier parte de las horas regulares pagadas, en un lugar de trabajo alternativo aprobado (por ejemplo, casa, centro de teletrabajo)”. (Macfarland, 2020, pág. 16).

Con lo anterior se puede observar que ciertos países cuentan con una definición para lo que es el Teletrabajo y que básicamente vienen siendo conceptos similares, con ello se puede decir entonces que en general el Teletrabajo es una modalidad de trabajo en la cual el trabajador va a realizar sus labores o funciones relativas a la prestación del servicio, a cambio de una remuneración y bajo subordinación, en una ubicación distinta a las instalaciones de la empresa o del empleador, y cuya ubicación puede ser el domicilio del empleado, centros laborales de la propia empresa, o en el campo con traslados constantes y que es indispensable el uso de Tecnologías de la Información y Comunicación.

2.5.4 Contrato Individual de Teletrabajo

La pandemia que vive actualmente el mundo ha provocado la necesidad de transformar muchos trabajos presenciales a la modalidad de Teletrabajo, sin embargo pese a que en algunos países se ha decretado la obligatoriedad como medida de prevención, esta es voluntaria, tanto para la persona teletrabajadora como para la persona empleadora.

Para empezar a teletrabajar ambas partes tendrán que firmar un acuerdo previo, es decir, debe existir un contrato individual de Teletrabajo o bien, una adenda en caso de que exista una relación laboral regulada previamente. Su contenido se regirá según lo establecido en la ley así como lo convenido por las partes siempre y cuando se respeten los derechos y garantías.

La Guía Técnica para la implementación del teletrabajo del MTSS menciona que la contratación del personal bajo la modalidad del teletrabajo puede darse en dos supuestos, los cuales son:

1.6 Que la modalidad del teletrabajo se dé, desde el inicio de la contratación laboral:

“En este caso deberá firmarse entre las partes un contrato laboral, donde se establezca claramente que la persona trabajadora llevará a cabo sus tareas bajo la modalidad de teletrabajo y se describirán todas las especificidades relacionadas con dicha forma de ejecutar las labores, además de los aspectos que tradicionalmente se incluyen en todo contrato de trabajo” (MTSS, 2020, pág. 31).

1.7 Que la modalidad de teletrabajo se de, después del inicio de la contratación.

“Para este caso debe hacerse un adendum al contrato donde se estipule que la persona trabajadora se acogerá a la modalidad del teletrabajo a partir de ese

momento. Debemos aclarar que dicha situación no implica la ruptura de la relación laboral, por lo tanto las condiciones pactadas desde el principio se mantienen.” (MTSS, 2020, pág. 31).

El Código de Trabajo costarricense define el Contrato Individual de Trabajo en su artículo 18 como:

“Sea cual fuere su denominación, es todo aquél en que una persona se obliga a prestar a otra sus servicios o a ejecutarle una obra, bajo la dependencia permanente y dirección inmediata o delegada en ésta, y por una remuneración de cualquier clase o forma. Se presume la existencia de este contrato entre el trabajador que presta sus servicios y la persona que los recibe.”

Por otro lado, el Ministerio de Trabajo de Costa Rica en el Lineamiento para implementar el teletrabajo, en ocasión de la alerta sanitaria por COVID-19, da una definición del contrato de teletrabajo:

“(…) Acuerdo voluntario suscrito por la la jefatura inmediata y la persona funcionaria, en el que se establecerá la información con las condiciones necesarias para la realización de sus funciones bajo esta modalidad de trabajo.”

Mientras que en Argentina la Ley N° 27.555 en su capítulo sexto mediante la cual se estableció el Régimen Legal del Contrato de Teletrabajo, lo especifica como como:

“Habrá contrato de teletrabajo cuando la realización de actos, ejecución de obras o prestación de servicios, en los términos de los artículos 21 y 22 de esta ley, sea efectuada total o parcialmente en el domicilio de la persona que trabaja, o en lugares distintos al establecimiento o los establecimientos del empleador, mediante la utilización de tecnologías de la información y comunicación. Los presupuestos legales mínimos del contrato de teletrabajo se establecerán por ley especial. Las regulaciones específicas para cada actividad se establecerán mediante la negociación colectiva respetando los principios de orden público establecidos en esta ley.”

En este contrato se deben de especificar las reglas generales según lo establecido en el Código de Trabajo para cualquier contrato típico laboral, con claridad en cuanto al horario, flexibilidad, criterios de medición, sobre los derechos y obligaciones del empleado y el empleador, que estos van a ser los mismos que les corresponden a los trabajadores en su relación laboral ordinaria, así como especificar aspectos de la implementación y herramientas, si serán proporcionadas por el patrono o trabajador.

Entre las principales cláusulas que todo contrato individual de teletrabajo debe tener según el Ministerio de Trabajo y su Acuerdo Voluntario para ingresar a la modalidad de trabajo del año dos mil veinte, se destacan las siguientes:

- Carácter voluntario e irreversible, el empleador no podrá imponerlo a sus trabajadores, sino que este debe ser consensuado por el teletrabajador.

- Las calidades tanto del empleado como el empleador
- Establecer si es una adenda o un contrato principal de teletrabajo
- Modalidad a teletrabajar, las cuales pueden ser telecentro, teletrabajo domiciliario o teletrabajo móvil, esto según lo establece el artículo tres de la Ley de Teletrabajo.
- Indicar las responsabilidades del teletrabajador, así como los derechos, ya que este tiene los mismos que los trabajadores que realizan sus actividades de manera presencial, por el principio de no discriminación y este debe quedar debidamente plasmado en el contrato, al ser un derecho fundamental.
- Tanto el teletrabajador como la empresa pueden finalizar el contrato en cualquier momento, de ser así deben respetarse el preaviso y este debe estar indicado en el contrato.
- Destacar que el mismo debe estar cubierto mediante una póliza de trabajo, cuales son las condiciones en materia de prevención, seguridad y salud, así como los aspectos que van a estar cubiertos por estas y quienes son los responsables.
- Las actividades a desarrollar por parte del trabajador según el puesto que ostenta
- Los mecanismos de medición que va a tener el teletrabajador y asimismo el periodo por el cual tendrá estos mecanismos.
- Indicar la dirección exacta donde se llevarán a cabo las actividades a realizar y en caso de cambio del mismo, se debe notificar de forma inmediata a la empresa y este tendrá derecho a aprobar o no la nueva ubicación.

- Se deberá indicar el horario de la jornada laboral y este se podrá negociar cuando las funciones así lo permitan, siempre y cuando no se cause un perjuicio a ninguna de las partes, asimismo se deberá indicar el número de teléfono celular al cual puede ser contactado durante su tiempo de teletrabajo.
- El teletrabajador debe estar disponible en todo momento para el empleador durante su jornada laboral mediante los medios que estos se indiquen, como lo puede ser el correo electrónico, teléfono, video conferencia u otro medio.
- Regular al respecto sobre los instrumentos a utilizar ya sean de la institución o del teletrabajador y especificar la forma de soporte sobre el o los programas únicamente que sean necesarios para desarrollar las labores asignadas.
- Es responsabilidad del teletrabajador tener un espacio físico que cumpla todos los requisitos por el empleador, como pueden ser, la iluminación, la limpieza, la ergonomía, entre otras cosas.
- Se debe indicar quien es el responsable del pago de los servicios, como lo pueden ser, el internet o la electricidad o el traslado del teletrabajador así como de la facturación por el uso de teléfono.
- Y dejar establecido la fecha, hora y lugar donde se firma el contrato individual de teletrabajo.

2.5.5 Características del Teletrabajo

Según la ley para regular el teletrabajo, este contrato demuestra tener ciertas características las cuales son indispensables para poder implementar la modalidad de teletrabajo, el artículo 2, párrafo segundo de dicha ley dice:

El teletrabajo es voluntario tanto para la persona teletrabajadora como para la persona empleadora y se regirá en sus detalles por el acuerdo entre las partes, observando plenamente las disposiciones de la Ley N.º 2, Código de Trabajo, de 27 de agosto de 1943, los instrumentos jurídicos de protección a los derechos humanos y los instrumentos jurídicos internacionales de protección de los derechos laborales y demás legislación laboral. (Ley para Regular el Teletrabajo N° 9738, 2019, 18 de setiembre)

Con relación al artículo 2 párrafo segundo de la ley para regular el teletrabajo, se puede decir que una de las características es la voluntariedad, es decir, se hace por propia voluntad o deseo de una de las partes sin incidir en una exigencia u obligación, de tal manera que obligar a una persona a que realice sus actividades mediante teletrabajo está prohibido por la ley.

Así mismo, el artículo 2 de la ley para regular el teletrabajo, habla de que esta modalidad de trabajo debe de regirse por medio de un acuerdo entre las partes, con lo cual, otra característica es que el contrato de teletrabajo es bilateral, en vista de que se generan obligaciones recíprocas para ambas partes, sin embargo, esta

característica se presenta solo en los casos en el que el trabajador haya suscrito previamente un contrato de trabajo y el patrono desea implementar la modalidad de trabajo, de ser así, se debe de realizar un addendum al contrato de trabajo.

Según el artículo 7 de la ley para regular el teletrabajo “(...) En caso de que exista una relación laboral regulada por un contrato previamente suscrito, lo que procede es realizar una adenda a este con las condiciones previstas en la presente ley.” (Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, 2019, 18 de setiembre).

En los casos en que se de el proceso de reclutamiento y selección en una empresa, el empleador deberá de informar a la otra parte que el puesto al cual está aplicando es telerabajable.

Realizar la actividad laboral fuera de las instalaciones de la persona empleadora es otra característica de la modalidad de teletrabajo, conforme el artículo 3, inciso a) que dice: “a) Teletrabajo: modalidad de trabajo que se realiza fuera de las instalaciones de la persona empleadora (...)”. (Ley para Regular el Teletrabajo N° 9738, 2019, 18 de setiembre)

Es importante mencionar que la persona teletrabajadora puede realizar sus actividades laborales de diferente manera, esto según la forma u organización en que se efectúa el trabajo según la empresa que implementa esta modalidad. Las modalidades de teletrabajo pueden ser; teletrabajo domiciliario, teletrabajo móvil y se

puede realizar en un telecentro, según el artículo 3) inciso c), d) y e) de la ley N° 9738 para regular el teletrabajo.

Otra característica es la utilización de las tecnologías de la información y comunicación, de acuerdo con el concepto del artículo 3, inciso a) que dice: “(...) utilizando las tecnologías de la información y comunicación sin afectar el normal desempeño de otros puestos, de los procesos y de los servicios que se brindan (...)”. (Ley para Regular el Teletrabajo N° 9738, 2019, 18 de setiembre)

“Es gracias a los avances de la tecnología de la información y comunicación que en la actualidad se puede trabajar desde un domicilio o de cualquier parte del mundo utilizando las herramientas tecnológicas como; los programas informáticos compartidos, las redes privadas virtuales, las conexiones de Internet de banda ancha, las conferencias telefónicas, las videoconferencias, los centros de llamadas virtuales y el protocolo de transmisión de voz por Internet (VoIP), la computación en nube, Wi-Fi, así como otros potentes dispositivos digitales, sin dejar de estar conectados e interactuar con compañeros de trabajo, clientes, usuarios, empleadores, entre otros.” (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, 2016)

Uno de los aspectos importantes relacionado al contrato de trabajo es lo referente a la subordinación, como una característica en las relaciones laborales en los contratos de trabajo individual.

El artículo 18 del código de trabajo dice: “Contrato individual de trabajo, sea cual fuere su denominación, es todo aquél en que una persona se obliga a prestar a otra sus servicios o a ejecutarle una obra, bajo la dependencia permanente y dirección inmediata o delegada en ésta, y por una remuneración de cualquier clase o forma”.

La característica de subordinación está inmersa en el artículo 18 cuando dice “(...) bajo la dependencia permanente y dirección inmediata o delegada en ésta (...)”. De manera tal que toda prestación de servicios que una persona se obligue a dar bajo la figura jurídica de contrato de trabajo debe ser bajo la guía, supervisión y dirección de la persona empleadora, contratante o patrón.

Ludovico Barassi, dice que “la subordinación es un estado jurídico y no solo de hecho, que implica para el empleador la facultad jurídica de mando y para el empleado la de obedecer las órdenes impartidas por el empleador. Es un presupuesto de una serie de aclaraciones jurídicas, que existen dentro de la empresa y que comprenden deberes y derechos para el trabajador y para el empleador”. (Barassi, 1953)

Cabanellas define la subordinación como “el estado de limitación de la autonomía del trabajador al cual se encuentra sometido, en sus prestaciones, por razón de su contrato; y que proviene de la potestad del patrono o empresario para dirigir la actividad de la otra parte, (...)”; “(...) es un estado de dependencia real producido por el derecho del empleador de dirigir y dar órdenes, y la correlativa obligación del empleado de obedecerlas...” por lo que basta “(...) con que exista no la

posibilidad de dar órdenes, sino el derecho de hacerlo y de sustituir su voluntad a la de quién presta el servicio, cuando el que ordena lo juzgue necesario.” (Cabanellas, Contrato de Trabajo, 1963, págs. 239, 243)

Si bien es cierto en un contrato de trabajo tradicional el empleador es el que tiene la facultad de fiscalizar y aplicar las normas disciplinarias de manera directa, lo cual, esto representa una limitación a la autonomía del trabajador. En un contrato de trabajo bajo la modalidad de teletrabajo la fiscalización se realiza por medios tecnológicos.

El hecho de que el empleado realice las actividades fuera del domicilio del empleador no quiere decir que este se exime de estar bajo subordinación, el empleado se encuentra sometido, en sus prestaciones a razón de su contrato.

La implementación de la tecnología y comunicación facilita la comunicación interactiva entre el empleador y el empleado de una manera permanente o mediata, por ende, le permite al empleador ejercer control sobre el empleado, esto quiere decir que el empleado está bajo la sujeción a las directrices y control empresarial el cual se lleva a cabo por el software utilizado por la empresa.

En conclusión, en un contrato de trabajo bajo la modalidad de teletrabajo, se aplica lo que dice el artículo 18 del código de trabajo en relación al contrato de trabajo individual, el cual dice que para identificar si estamos bajo una relación laboral se debe

de presentar la prestación de un servicio, la remuneración y la más importante la subordinación.

Criterio Comunicativo o Clase de Conexión con la Empresa

Según el criterio comunicativo, las formas de teletrabajo pueden ser:

El desconectado offline: No existe una conexión informática con el servidor de la empresa. El trabajador realiza las funciones de trabajo según las órdenes recibidas por el empleador y al finalizar el trabajo lo envía por correo electrónico, personalmente, por mensajería, USB, entre otros.

El conectado online: Hay una conexión con los sistemas informáticos de la empresa, el teletrabajador utiliza la tecnología de la información y comunicación de forma intensa y existe una comunicación con la empresa que puede ser:

Unidireccional: El teletrabajador realiza su labor conectado a una terminal de la computadora de la empresa, mediante la cual envía los datos, pero no le es posible ingresar a la terminal de datos del servidor central.

Bidireccional: El teletrabajador se encuentra interconectado al sistema propio de la empresa y puede interactuar de forma real instantánea. Es la forma más utilizada y el control del empleador se puede llevar en tiempo real.

2.5.6 Modalidades de Teletrabajo

En conformidad con el artículo 3 de la ley n° 9738 para regular el teletrabajo en Costa Rica vemos que esta ley regula tres tipos de modalidades para realizar teletrabajo, las cuales son:

Telecentro

Espacio físico de trabajo equipado con equipamiento tecnológico y de telecomunicaciones con el objeto de que pueda ser utilizados por teletrabajadores de una empresa privada, al igual que profesionales independientes, pequeñas empresas o el público en general. Este tipo de espacio se considera útil siempre que la tecnología que ofrezca sea mejor que la disponible en el domicilio del teletrabajador.

El telecentro puede reunir a teletrabajadores de una empresa o de varias empresas, lo cual crea una comunidad de empresas y teletrabajadores reunidos en un espacio determinado para realizar sus actividades laborales. En algunos casos estas empresas utilizan una misma plataforma tecnología para ahorrar costos operarios.

Existen varios tipos de telecentros, entre ellos tenemos:

Telecentro de trabajo (*oficina satélite*): Son establecimientos operados por empresarios ofrecen tecnología y condiciones de trabajo apropiados para realizar las

actividades laborales, con una o varias oficinas separadas geográficamente de la sede central, puede situarse en una zona residencial o en una zona rural, dependiendo de la visión de la empresa y organización. Una de las ventajas es que puede contribuir a reducir gastos económicos.

La característica fundamental de la oficina satélite es que se mantiene una comunicación constante con la sede central, esto gracias a los medios de tecnología y comunicación que existe hoy en día, en consecuencia, al teletrabajador se le facilita asistir de manera virtual a la empresa para recibir ordenes o transmitir su trabajo.

Telecentros comunitarios o internet Cafés: Lugares de acceso público que por lo general son subsidiados por el gobierno y son gratuitos para todo tipo de persona, estos están a cargo del Ministerio de Ciencia y Tecnología y le llaman Centro Comunitarios Inteligentes.

Otros son los internet cafés donde se cobra una tarifa establecida por horas o minutos para poder utilizar el internet y los equipos tecnológicos, en comparación con el anterior, estos no ofrecen un ambiente idóneo para la actividad laboral.

Centros de “Co-working”: Instalaciones de acceso público que están destinadas para ser utilizadas por personas que trabajan ahí por largos periodos de tiempo. Ofrecen un internet confiable y un ambiente idóneo para realizar un trabajo intenso, al igual que un precio justo para cuando la jornada se necesite prorrogar.

Estos lugares también son habitados por los teletrabajadores “móviles” ya que solo se necesita tener una portátil, Tablet o teléfono celular para poder utilizar los servicios que los centros de “Co-Working” ofrece, es importante mencionar que el empleador debe de estar de acuerdo con la utilización de este tipo de centros.

Telecabañas: Es un tipo especial de telecentro denominado así por orígenes en aldeas rurales.

Teletrabajo OffShore o Internacional: El teletrabajo se desarrolla desde un país o estado distinto a aquel en que se encuentra ubicada la casa matriz.

Telealdeas: Toda una comunidad que está orientada al trabajo del futuro y al entorno de vida de la economía en red, cada hogar está completamente equipado con una red local conectada a través de comunicaciones de banda ancha, con la aldea global.

Teletrabajo Móvil

El teletrabajador en este caso se aparta del espacio físico de la empresa, por lo que debe de utilizar medios tecnológicos idóneos para realizar la actividad laboral, gracias a esto puede trabajar en cualquier lugar, así mismo puede ser localizable y recibir ordenes del empleador.

Esta modalidad la utilizan empresas que deben de prestar servicios en diferentes lugares del país donde residen, con lo que se facilita el traslado al lugar o cliente a fin de que el servicio sea más eficiente.

Es importante señalar que el equipo tecnológico, así como el software y el hardware necesarios son aportados por la empresa contratante, puesto que si el equipo fuese del trabajador se estaría en presencia de un trabajo autónomo.

Teletrabajo a Domicilio

El teletrabajador utiliza los programas tecnológicos para realizar las actividades laborales desde su domicilio, puede ser de manera parcial o total, cumpliendo con el mismo horario de la empresa empleadora y tienen los mismos derechos y obligaciones que los empleados que realizar el trabajo desde el domicilio de la empresa.

Ahora bien, el teletrabajo a domicilio y el trabajo a domicilio no es lo mismo, con lo cual, no se debe confundir, si bien es cierto los dos se desarrollan en el domicilio del trabajador, pero el hecho de que el trabajador realice la actividad laboral en el domicilio no quiere decir que este sea un trabajador a domicilio. No todo el trabajo a domicilio es teletrabajo, ni todo el teletrabajo es trabajo a domicilio.

Según Javier Thibault en su libro el Teletrabajo. Análisis Jurídico Laboral, dice “La referencia al domicilio no tiene más que un valor histórico y, en todo caso,

convencional, el lugar de la prestación puede ser un domicilio, un despacho o un lugar distinto de la empresa, siempre que haya sido elegido libremente por el trabajador. En este sentido, se puede encuadrar en esta modalidad no solo el teletrabajo que se ejecuta en el domicilio, sino también el que se realiza en un telecentro, un vehículo o la empresa del cliente. (Si la elección la ha hecho el trabajador)” (Aranda, 2001)

Para la Organización Internacional del Trabajo “El término «trabajo a domicilio» suele utilizarse como sinónimo de teletrabajo (o «teledesplazamiento»), pero dichos términos no deben considerarse equivalentes. La utilización del término «trabajo a domicilio» puede ser un error mucho más grave porque confunde el trabajo realizado a domicilio a través de las TIC con el trabajo a domicilio en el sentido tradicional, es decir, la producción industrial a destajo realizada por un trabajador en su domicilio, como se especifica en el Convenio sobre el trabajo a domicilio (núm. 177). (O.I.T, 1996)

En el artículo 109 del código de trabajo define a los trabajadores a domicilio de la siguiente manera “Trabajadores a domicilio son los que elaboran artículos en su hogar u otro sitio elegido libremente por ellos, sin la vigilancia o la dirección inmediata del patrono o del representante de éste.”

Con relación a la problemática expuesta podemos decir que existen diferencias con las cuales se puede determinar si estamos en presencia de una prestación de servicios bajo la modalidad de teletrabajo a domicilio o bajo la modalidad tradicional de trabajo a domicilio.

Según la autora Jaramillo Arango (Arango, 2020, pág. 32) las diferencias entre el teletrabajo a domicilio y el trabajo a domicilio son las siguientes:

1. En el trabajo a domicilio no existe la obligación de prestar el servicio por medio de las TIC, mientras que en el teletrabajo es indispensable hacer el uso de ellas, estas se utilizan con una mayor intensidad.
2. En el trabajo a domicilio no existen los controles sobre las actividades que se realizan. En el teletrabajo si existe un marcado control y vigilancia por parte de algunos empresarios hacia el trabajador, esto gracias a las plataformas tecnológicas, software y hardware que el empresario utilice.
3. El elemento subordinación no existe para el trabajador a domicilio. Por el contrario, en el teletrabajo en la ley 9738, en su artículo 3, inciso b), habla de la persona teletrabajadora, la cual debe tener una relación con la persona empleadora de dependencia y subordinación.
4. En el trabajo a domicilio se ejecuta por tiempo establecido. En el teletrabajo hay más flexibilidad de la jornada laboral.

2.6 LEY DE TELETRABAJO EN COSTA RICA

El 18 de setiembre del 2019 se aprobó en Costa Rica la ley N° 9738, *ley para regular el teletrabajo*, decretada por la Asamblea Legislativa de la República, es la que normaliza todo lo referente al Teletrabajo, desde el artículo primero que dice que el objeto es promover, regular e implementar el Teletrabajo, tanto a nivel nacional como internacional, para la generación de empleo a través de la utilización de tecnologías de la información y comunicación, de la cual se notan ciertas falencias y vacíos de los cuales se harán mención más adelante.

La ley N° 9738 regula nueve aspectos principales: ámbito de la aplicación, principios rectores, definiciones, fomento del teletrabajo, reconocimientos gubernamentales, reglas generales, el contrato o adenda laboral, las obligaciones de las partes y las normas sobre la seguridad y salud en el trabajo.

Además hace una consideración respecto a los grupos socioeconómicos vulnerables, en la que considera al teletrabajo como una herramienta para incitar el empleo a personas que tienen responsabilidad de cuidado como lo puede ser una madre que requiere cuidar a sus hijos o personas adultas con una incapacidad, los cuales necesiten atención o cuidado.

Dicha ley a diferencia de otras leyes foráneas en su artículo segundo el ámbito de aplicación incluye al sector privado, toda la administración pública tanto centralizada

como descentralizada incluyendo aquellos entes pertenecientes al régimen municipal, así como las instituciones autónomas y semiautónomas.

Se puede observar que en esta normativa se menciona que el teletrabajo puede establecerse de manera voluntaria, tanto por el patrono como el empleador, siempre y cuando exista un acuerdo de voluntades como en todo contrato, ya sea desde el inicio de la relación laboral o también puede darse como un contrato accesorio o adenda al mismo.

Un aspecto al que se le debe dar importancia se encuentra en el párrafo segundo del artículo número dos de la ley supra, el cual expresamente dice:

“(…) Únicamente quien lo acuerde posteriormente puede solicitar la revocatoria sin que ello implique perjuicio o ruptura de la relación laboral bajo las condiciones que se establecen en esta ley, dicha solicitud deberá plantearse con al menos diez días naturales de anticipación, siempre y cuando sea justificado y siga un procedimiento elaborado al efecto por cada centro de trabajo (…)”

Así mismo, el artículo seis en su inciso e) señala que:

“(…) La persona empleadora tiene la potestad de otorgar y revocar la modalidad de teletrabajo, cuando así lo considere conveniente, con fundamento en las políticas y los lineamientos emitidos al efecto; dicha revocatoria deberá plantearse con al menos

diez días naturales de anticipación y aplica únicamente cuando la modalidad de teletrabajo haya sido acordada con posterioridad al inicio de la relación laboral.”

Se debe hacer énfasis en que tanto el artículo dos como el artículo seis, inciso e) de la ley supra, aplica únicamente a los contratos que se hayan acordado con posterioridad a la relación laboral, por lo consiguiente, solo el empleador o la persona que haya acordado el contrato posteriormente a la relación laboral pueden solicitar la revocatoria del contrato bajo la modalidad de teletrabajo.

Sin embargo el día diez de marzo de 2020, se publicó la directriz N° 073-S-MTSS sobre las medidas de atención y coordinación interinstitucional ante la alerta sanitaria por coronavirus (COVID-19), en consecuencia el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social creó el “*contrato temporal para acogerse a la modalidad de teletrabajo – Directriz N° 073-S-MTSS*” cuyo numeral 16 indica:

“Este Contrato podrá concluir anticipadamente si así lo convienen las partes, a solicitud de una de ellas con la debida justificación, lo cual se hará por escrito. También, podrá revocarse cuando se presenten cualquiera de las causales de rescisión previstas en este contrato.”

Evidentemente se puede notar que hay una inconsistencia en el numeral 16 a diferencia de la ley N° 9738 ya que indica que el contrato puede concluir anticipadamente si así lo convienen las partes a solicitud de alguna de ellas con la debida justificación, contrario sensu al artículo dos y el artículo seis, inciso e) de la ley

N° 9738, los cuales indican que solo el empleador o la persona que haya acordado el contrato posteriormente a la relación laboral pueden solicitar la revocatoria del contrato.

Ahora bien, en el artículo 6 inciso g) expresamente dice:

“En los casos en que la modalidad de teletrabajo sea una condición acordada desde el inicio de la relación laboral, la persona teletrabajadora no podrá exigir posteriormente realizar su trabajo en las instalaciones físicas de la persona empleadora, a no ser que las partes de común acuerdo modifiquen lo inicialmente pactado.”

Cabe considerar por otra parte que en el artículo seis inciso g), el contrato puede revocarse siempre y cuando las partes de común acuerdo modifiquen lo inicialmente pactado, aplicándose solo en los casos en los que el contrato bajo la modalidad de teletrabajo se haya acordado desde el inicio de la relación laboral, a diferencia del artículo dos y el artículo seis, inciso e), los cuales estos aplican en los supuestos donde el contrato se haya constituido posteriormente a la relación laboral, en el cual solo el empleador puede solicitar la revocatoria del contrato.

Dentro de este orden de ideas el contrato temporal creado por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social “*Contrato temporal para acogerse a la modalidad de teletrabajo – Directriz N° 073-S-MTSS*” en su numeral 16, para su mayor claridad y transparencia debería indicar dos cosas: la primera sería señalar que este contrato se

puede concluir anticipadamente si lo convienen las partes siempre que el contrato bajo la modalidad de teletrabajo se haya constituido al inicio de la relación laboral y segundo indicar si el contrato se constituye posterior a la relación laboral, solo el empleador puede solicitar la revocatoria del contrato.

También hace diferenciación entre el espacio que va a ocupar el trabajador para realizar las labores a distancia, por un lado habla del telecentro, el cual es un espacio físico que otorga el empleador acondicionado con herramientas de tecnología e instalaciones necesarias para ejercer la actividad, asimismo alude del teletrabajo a domicilio, que no es mas que aquel espacio privado del empleado (residencia) donde ejecuta sus funciones.

Igualmente define el teletrabajo móvil, que básicamente es aquella labor por parte del trabajador cuyas actividades se realizan en constante cambio del espacio físico para poder llevarlo a cabo y que para este fin se utilizan instrumentos tecnológicos móviles, como lo son los celulares debido a los traslados que implican la actividad a realizar.

Entre otras cosas a destacar de esta ley, cabe mencionar que el gobierno de Costa Rica mediante esta, intenta otorgar un reconocimiento a aquellas empresas que empiecen a utilizar el teletrabajo como una opción para sus empleadores y que obtengan resultados exitosos con esta modalidad, debido a que consideran que es un beneficio para el desarrollo sostenible y modernización del país.

Dicho reconocimiento lo refuerza el Capítulo dos del Reglamento de Teletrabajo N° 42083-MP-MTSS-MIDEPLAN-MICITT, el cual indica en sus artículos 8, 9, diez y once, los requisitos para optar para tal, que el mismo se otorgara cada año el día 18 de setiembre y la caducidad, la cual será al momento de la falta de constatación de algún requisito establecido.

Es de gran importancia destacar que la ley del teletrabajo de ninguna manera viene a cambiar las normas previamente establecidas en el código de trabajo, respecto a los deberes y obligaciones de los trabajadores.

Con esto se pretende decir que tiene los mismos derechos y obligaciones, sin embargo se deben de establecer las condiciones necesarias para la realización de las funciones laborales mediante esta nueva modalidad, en lo que respecta a la jornada laboral, sobre si existe o no los horarios flexibles y sus limitantes, criterio de medición, evaluación y control, instalaciones y sobre los gastos operativos.

2.6.1 Leyes de Teletrabajo en otros Países y Críticas a Ley Costarricense

Investigar sobre la normativa jurídica que regula el Teletrabajo en otros países del mundo resulta ventajoso para estar al tanto sobre los elementos que regulan este tema y también para compararlo con el ordenamiento jurídico de Costa Rica y reconocer con certeza esos vacíos que existen en la legislación que brinda protección a esta población teletrabajadora.

Debido a eso, luego de expresar los aspectos importantes de la ley se puede destacar que existen detalles que no hace mención, como si lo hacen otras legislaciones, tal es el caso de la Ley de Argentina número 27555, que cuando hace referencia a la jornada laboral, destaca sobre el uso de las plataformas o software que provee el empleador, la cual impide la conexión fuera de la jornada laboral, mientras que en la ley Costarricense no hace alusión al respecto, pues deja abierto ese portillo.

“Artículo 4. Jornada Laboral: La jornada laboral debe ser pactada previamente por escrito (...) las plataformas y/o software utilizados por el empleador a los fines específicos del teletrabajo y registrados según lo establecido en el artículo 18 de la presente, deberán desarrollarse de modo acorde a la jornada establecida, impidiendo la conexión fuera de la misma” (Zamora, Massa, Fuentes, & Cergnul, 2020).

En la ley de Teletrabajo de Costa Rica en lo que concierne a la jornada laboral, únicamente señala que debe convenirse según lo estipulado en el Código de Trabajo para jornadas laborales y esta no toma en cuenta, horas extras, tampoco restricciones sobre el uso de plataformas y su desconexión fuera de la jornada laboral.

No obstante sobre la jornada laboral que también es aplicable al teletrabajo, el Código de Trabajo de Costa Rica, en su artículo 136 dice lo siguiente:

“ARTICULO 136.-La jornada ordinaria de trabajo efectivo no podrá ser mayor de ocho horas en el día, de seis en la noche y de cuarenta y ocho horas por semana.

Sin embargo, en los trabajos que por su propia condición no sean insalubres o peligrosos, podrá estipularse una jornada ordinaria diurna hasta de diez horas y una jornada mixta hasta de ocho horas, siempre que el trabajo semanal no exceda de las cuarenta y ocho horas. Las partes podrán contratar libremente las horas destinadas a descanso y comidas, atendiendo a la naturaleza del trabajo y a las disposiciones legales.”

Todo esto por cuanto al tema de la jornada laboral, ahora bien, en lo que importa a las horas extras es un asunto que tampoco hace referencia la Ley de teletrabajo y que también lo remite al Código de Trabajo, sin embargo aquí podría dar lugar a la confusión con lo que es el empleado de confianza, debido a que este no realiza sus labores en un lugar específico, el mismo no tiene fiscalización directa y no está obligado a realizar sus labores por mas de doce horas diarias, es decir, va a trabajar hasta doce horas por la misma remuneración pactada.

Para entenderlo mejor, se puede conceptualizar el empleado de confianza según el autor Néstor de Buen, en su obra "Derecho del Trabajo", los define de la siguiente manera: "(...) Los trabajadores de confianza son aquéllos cuya actividad se relaciona en forma inmediata y directa con la vida misma de las empresas, con sus intereses, con la realización de sus fines y con su dirección, administración y vigilancia generales; esta fórmula y las disposiciones de la ley vigente, interpretadas por la doctrina y la jurisprudencia.(...)" (Lozano N. D., 1977, pág. 445).

Algunas características del empleado de confianza según Tatyana Martínez son “no tener fiscalización superior o inmediata, actúa en nombre del patrono, toman y ejecutan decisiones, tienen horario flexible (...)” (CIJUL, 2021).

Visto lo anterior se puede destacar que existen muchas similitudes entre el empleado de confianza y el teletrabajador, esto debido a que algunas características son parecidas, como lo es el caso del horario flexible y no trabajar precisamente de manera presencial.

En relación a la fiscalización este elemento se puede tomar como una diferencia, esto debido a que el empleado de confianza no requiere una fiscalización directa y el teletrabajador al ejercer sus labores a distancia, es decir en un lugar fuera de la empresa, se pondría pensar o suponer que este tampoco tiene una fiscalización directa, sin embargo hay que aclarar que no precisamente, porque en su mayoría los teletrabajadores tienen mecanismos de evaluación y control en el que están siendo supervisadas sus labores.

Dentro de los mecanismos de medición de los teletrabajadores se pueden mencionar, los informes, ya sean estos mensuales o semanales, los sistemas informáticos, reuniones diarias, evaluaciones de desempeño, uso de cámaras, metas a cumplir, entre otros.

La regla general según el artículo 143 del Código de Trabajo, además de referirse que los empleados de confianza van a trabajar sin fiscalización superior

inmediata, van a ser personas que ocupen puestos de gerentes, administradores, apoderados, agentes comisionistas y empleados similares, cuyos intereses fundamentales son la prosperidad y seguridad de la empresa, mientras que los teletrabajadores no necesariamente ya que pueden existir gerentes que hagan teletrabajo, pero no todos los teletrabajadores son empleados de confianza, por lo antes descrito.

Un tema importante que carece de lugar en la ley comentada, es el derecho de la desconexión digital, en países tales como Chile, Italia, Francia, Argentina, lo consideran como un derecho fundamental de los teletrabajadores, que no es más que como lo define Tania Cañas Montañés “Es un derecho que significa reconocer y garantizar que las personas trabajadoras no tengan que dar respuestas a comunicaciones electrónicas fuera de su horario laboral” (Montañés, 2020, pág. 36).

Un ejemplo como tal, es el caso de España, que tiene incluido este derecho en su ordenamiento jurídico bajo la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales:

“Artículo 88. Derecho a la desconexión digital en el ámbito laboral.

(...) Los trabajadores y los empleados públicos tendrán derecho a la desconexión digital a fin de garantizar, fuera del tiempo de trabajo legal o convencionalmente establecido, el respeto de su tiempo de descanso, permisos y vacaciones, así como de su intimidad personal y familiar. (...) En particular, se

preservará el derecho a la desconexión digital en los supuestos de realización total o parcial del trabajo a distancia así como en el domicilio del empleado vinculado al uso con fines laborales de herramientas tecnológicas.” (Ley 16673, 2018)

De ese modo reconoce el derecho a los trabajadores, a fin de garantizar respeto al tiempo de descanso, a la intimidad, vida personal y familiar.

En Costa Rica, se incitó a la incorporación mínima del derecho a la desconexión digital mediante un Proyecto de Ley impulsado por la Diputada Aida María Montiel Héctor, donde indica:

“La ley vigente no es clara en regular lo que se ha denominado la desconexión digital como derecho del trabajador en general y del teletrabajador en particular. (...), avances tecnológicos también han tenido una gran incidencia en las relaciones laborales, donde en no pocas ocasiones, los trabajadores públicos y privados, son prácticamente obligados a mantenerse conectados casi de manera permanente a sus teléfonos, tablets y demás equipos de cómputo y recibir fuera de la jornada de trabajo, correos electrónicos, mensajería, llamadas, reuniones virtuales entre otros, lo que afecta la vida privada, personal y familiar de los teletrabajadores y de los trabajadores en general, y limita sin justificación alguna su derecho al descanso constitucionalmente garantizado.” (Proyecto de Ley, 2020)

Su propuesta fue modificar el artículo 9 de la ley de Teletrabajo específicamente el inciso D) que dice:

“d) La persona teletrabajadora debe cumplir con el horario establecido, su jornada laboral y estar disponible para la persona empleadora durante dicho horario y jornada. El incumplimiento de la jornada u horario de trabajo, o bien, el no estar disponible para la persona empleadora durante dicho horario y jornada serán considerados como abandono de trabajo, conforme al inciso a) del artículo 72 de la Ley N.º 2, Código de Trabajo, de 27 de agosto de 1943.” (Ley 9738, 2019)

Incluyendo a este inciso lo relativo al derecho de desconexión digital, buscando protección a la salud y calidad de vida del trabajador, teniendo este derecho fuera del horario establecido, y hace la observación de que salvo se trate de situaciones imprevistas o urgentes.

Este derecho es importante y la legislación costarricense está dejando de lado, pues si bien a las tecnologías digitales si no se limita su uso pueden traspasar la barrera de lo laboral y afectar especialmente la vida personal o familiar del trabajador y consecuentemente su salud.

Otro tema es cuando se trata de prestaciones Internacionales, esto por cuanto la legislación Costarricense no toca este tema, pues lo deja de lado por completo, no así la legislación Argentina, que en la ley indica que se le aplicará al contrato de trabajo

la ley del lugar de ejecución de las tareas o la ley del domicilio del empleado, pro
operario.

Dada la falta de regulación de este tópico en Ley de Teletrabajo en Costa Rica, podría presentarse algún tipo de contrariedad debido a que el empleador pretenda utilizar las leyes provenientes de su país de origen, mientras que el empleado asuma que se le aplican las leyes nacionales, no obstante se remite al Código de trabajo, pues en el artículo 434 indica brevemente como se actuaría en esos casos.

En Portugal, en el inciso D del artículo 166 de la subsección V del Código de Trabajo dice que el contrato de teletrabajo debe incluir: “Que si el periodo previsto para la prestación del trabajo de teletrabajo es inferior a la duración prevista del contrato de trabajo, la actividad debe realizarse una vez finalizado dicho periodo”.

Esto quiere decir que si por ejemplo se contrata a una persona por un año para realizar labores y que en ese periodo, ocho meses van a hacer bajo la modalidad de teletrabajo, esos cuatro meses restantes deben de especificarse cual actividad va a realizar el empleado, especificando el espacio y la modalidad de este. Quiere decir esto, que puede existir un contrato de teletrabajo cuyo plazo para ejercer la prestación sea total o parcial, lo cual la legislación costarricense no previó, de manera tal que si se presenta un caso como el antes mencionado, queda abierto a la interpretación o voluntad de las partes.

Por otra parte en la legislación costarricense se toma en cuenta de manera muy expedita a las personas discapacitadas para ejercer labores a distancia, siendo estas las que tienen menos posibilidades de ser contratados, según (Hesse, 1995, pág. 418) “El TT puede ser utilizado como instrumento para romper las barreras del entorno que impiden la inserción laboral de quienes viven con un tipo de discapacidad y plantea que los teletrabajadores discapacitados deberían encontrar un equilibrio entre su vida familiar y su vida laboral dentro de un mismo espacio físico”.

Asimismo, el teletrabajo podría ser una alternativa a las personas con limitaciones para desplazarse hasta sus lugares de trabajo, esto debido a una discapacidad y la ley como tal no hace una amplia consideración al respecto, para fomentar con mayor fuerza la incorporación de esta población siendo un tema tan importante.

En Argentina se creó el Programa de Promoción de Empleo del Teletrabajo (PROPET) con la finalidad de impulsar el teletrabajo en las empresas del sector privado resguardando los derechos, tanto del patrono como del empleado, además el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, crea el Programa de Capacitación de Teletrabajo en el cual impulsa estrategias encaminadas a facilitar el acceso a las tecnologías de la información utilizando el teletrabajo como una herramienta para la inserción socio-laboral de la población entre los cuales destaca a las personas con discapacidad.

“El teletrabajo, en concordancia con el art. 27 de la convención de naciones unidas sobre el derecho a las personas con discapacidad (adoptada por la nación según la ley 26.378) cumple con el principio de reconocer “ el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con los demás; ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en el mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad”.” (Ministerio de Trabajo, 2012, pág. 169)

Asimismo Argentina establece la oportunidad de que cuando las personas discapacitadas concluyen con el programa de capacitación en teletrabajo, sean incluidas en bases de datos para impulsar su contratación, ofreciendo un incentivo financiero que radica entre los \$750 a \$1500 a las empresas que realicen esas contrataciones y de esta forma romper esas barreras que impiden la inserción laboral de las personas discapacitadas, lo que representa una oportunidad para este grupo social que es relativamente vulnerable. (Ministerio de Trabajo, 2012)

Cabe resaltar que Finlandia es uno de los países de la Unión Europea que ha incorporado exitosamente el teletrabajo y aún más durante la pandemia del Coronavirus debido a su infraestructura de tecnologías de la información ya desarrollada y por un tema cultural donde existe confianza, tanto entre el empleador y el teletrabajador. En el enero del 2020 entre en vigencia la ley de horas de trabajo, introduciendo mayor flexibilidad para el trabajador sobre donde y cuando pueda ejercer sus funciones e incorpora el “ banco de horas de trabajo”, la cual permite a los

trabajadores combinar sus horas tanto laborales, de descanso y de vacaciones, por el intercambio de servicios monetarios.

“Por lo tanto, Finlandia es un país que cuenta con una ley, reciente, horarios flexibles, donde contempla el trabaja a distancia y las particularidades de este, así como la cuestión del tiempo y lugar de trabajo. Lo anterior, a coadyuvado al aumento del trabajo a distancia en el país nórdico y que dicha modalidad laboral esté bien protegida jurídicamente, incluso, desde antes del confinamiento provocado por la pandemia, Covid-19” (Macfarland, 2020, pág. 16)

Ahora bien, un tema de vital importancia es con relación al teletrabajo y la inspección de trabajo, ya que en la ley N° 9738, en el Código de Trabajo y en el Manual de Procedimientos Legales de la Inspección de Trabajo, no indica de manera específica cómo se llevará acabó la inspección de trabajo frente a temas relacionados con la salud ocupacional, prevención de riesgos de trabajo y eventuales denuncias.

Según el Convenio sobre la Inspección del Trabajo de año 1947 (Núm. 81), en el artículo tres, expresa que el sistema de inspección estará encargado de:

“a) velar por el cumplimiento de las disposiciones legales relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión, tales como las disposiciones sobre horas de trabajo, salarios, seguridad, higiene y bienestar, empleo de menores y demás disposiciones afines, en la medida

en que los inspectores del trabajo estén encargados de velar por el cumplimiento de dichas disposiciones; (...)"

Así mismo la Ley Orgánica del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social en su artículo 88 dice:

"La Inspección General de Trabajo, por medio de su cuerpo de Inspectores, velará porque se cumplan y respeten las leyes, convenios colectivos y reglamentos concernientes a las condiciones de trabajo y a previsión social. Actuará en coordinación con las demás dependencias del Ministerio, y deberá efectuar los estudios, rendir los informes, hacer ejecutar las disposiciones y las demás actividades relacionadas con su función, que le soliciten aquéllas. (...)"

Según el Manual de Procedimientos Legales de la Inspección de Trabajo en su Capítulo primero, artículo uno punto uno señala las actividades y funciones que realiza la Inspección de Trabajo, definiendo los procedimientos que se aplican en:

"a) Formalidades de la denuncia o solicitud de intervención. b) Proceso inspectivo de los centros de trabajo. Etapas y plazos. c) Procedimiento por despido ilegal de trabajadora en estado de embarazo o en período de lactancia. d) Procedimiento por despido de trabajador adolescente. e) Procedimiento por denuncia de hostigamiento laboral. f) Procedimiento por denuncia de hostigamiento sexual. g) Procedimiento de investigación por violación de instrumentos profesionales como: convenciones colectivas, arreglos directos y laudos, etc. h) Procedimiento para la

certificación de cumplimiento de la legislación laboral. i) Procedimiento de conocimiento aplicado a fueros especiales. j) Gestión de autorización de despido de trabajadora en estado de embarazo o en período de lactancia dentro del sector público. k) Notificación de despido con responsabilidad laboral de trabajador adolescente. l) Procedimiento para la suspensión temporal de contratos de trabajo. m) Participación de la Dirección Nacional de Inspección de Trabajo en el proceso judicial. n) Procedimiento para verificar el cumplimiento de órdenes judiciales. o) Procedimiento de cobro de multas por infracciones laborales.”

En cuanto a lo anteriormente expuesto, el sistema de la inspección esta encargada de velar por el cumplimiento de las disposiciones legales relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores y como se puede notar no existe ningún procedimiento específico en Costa Rica en materia de inspección sobre el teletrabajo el cual vele por las condiciones de los trabajadores que se encuentran bajo esta forma de trabajo.

Por otra parte, es relevante recordar que en temas de inspección de teletrabajo donde se vaya a realizar una visita inicial al domicilio del teletrabajador es importante tomar en cuenta la privacidad de la persona teletrabajador para no vulnerar derechos fundamentales como la privacidad, la intimidad, la dignidad, entre otros, según lo indica el artículo 23 de la Constitución Política que literalmente dice:

“El domicilio y todo otro recinto privado de los habitantes de la República son inviolables. No obstante pueden ser allanados por orden escrita de juez competente,

o para impedir la comisión o impunidad de delitos, o evitar daños graves a las personas o a la propiedad, con sujeción a lo que prescribe la ley.”

Así mismo el artículo 24 de la Constitución Política dice: “Se garantiza el derecho a la intimidad, a la libertad y al secreto de las comunicaciones. (...)”

En Uruguay se creó la Ley N° 18065 Trabajo Doméstico. Normas para su regulación, donde consagra en su artículo 13 la potestad al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, a través de la Inspección General del Trabajo y Seguridad Social, que los inspectores puedan:

“(...) acudir solo cuando exista presunción de incumplimiento de las normas laborales y de la seguridad social, para lo cual deberá contar con orden judicial expedida con conocimiento de causa por Juzgado Letrado de Primera Instancia del Trabajo o Juzgado Letrado de Primera Instancia del Interior, debiendo presentar al Juzgado competente, dentro de las cuarenta y ocho horas, testimonio de las actuaciones realizadas. (...)”

Por otro lado, el Poder Judicial en su Reglamento Para Regular La Modalidad de Prestación de Servicios En El Teletrabajo, en su Capítulo Segundo, le otorga competencia a la Dirección de Gestión Humana en su inciso I):

“Elaborar por medio de la Sección de Salud Ocupacional, los estudios sobre el espacio físico que la persona teletrabajadora ha destinado para la ejecución de sus

funciones en teletrabajo, por cualquier medio, y previa declaración jurada de la persona servidora, que el lugar donde ejecutará sus labores cumple las condiciones para teletrabajar”

En el reglamento supra, el teletrabajador debe de asignar bajo declaración jurada el espacio en el cual va a realizar sus funciones bajo esta modalidad, sin embargo, la Dirección de Gestión Humana en conjunto de la Sección de Salud Ocupacional intervienen realizando un estudio para verificar si el lugar asignado por el teletrabajador cumple con las condiciones para teletrabajar.

Con relación a este tema, en la ley N° 9738 como una obligación del empleador en el artículo ocho, inciso c) dice “Informar sobre el cumplimiento de las normas y directrices relacionadas con la salud ocupacional y prevención de los riesgos de trabajo, según lo establecido en el ordenamiento jurídico vigente para esta materia.” Es conveniente que la inspección de trabajo interfiera como un órgano en conjunto al empleador en estos casos para el fortalecimiento de las relaciones laborales, creando así una cultura de cumplimiento a los derechos fundamentales del trabajador.

El Año 2020 podría ser declarado en Costa Rica y el mundo entero, el Año del Teletrabajo, porque hasta las personas y organizaciones que nunca se hubiesen imaginado estar trabajando a distancia, se vieron en la obligación de hacerlo a causa de la Pandemia.

Por tal motivo para orientar a las empresas y trabajadores ante el COVID-19 y como posibles soluciones ante esta situación, el gobierno de la Republica dicta la directriz N° 073-S-MTSS, que en su artículo cuarto indica:

“Artículo 4: Se instruye a todas las instancias ministeriales y se insta a las instituciones de la Administración Pública Descentralizada, a implementar temporalmente y en la medida de lo posible durante toda la jornada semanal, la modalidad de teletrabajo en sus respectivas instituciones, como medida complementaria y necesaria ante la alerta de coronavirus (...) Se invita al sector privado a la aplicación de medidas temporales de teletrabajo contempladas en el presente artículo.”

Por lo que el gobierno mediante esta directriz intenta de alguna forma impulsar el teletrabajo, tanto en el sector publico como en el sector privado, claro está que es a raíz de la pandemia que se vive actualmente y por un tema de salud pública, es importante destacar que en la Ley de Teletrabajo no se previó una situación como la antes expuesta.

Es importante dejar claro que el legislador en su momento no imaginó muchos aspectos como es el caso de la pandemia, sobre restricciones, limitaciones, reducción de jornadas laborales, distanciamientos en los lugares de trabajo y en general.

Este es un caso esporádico, pero si bien es cierto el coronavirus afecta a muchas personas, tambien se podría presentar el escenario de una persona que se

encuentre imposibilitado de asistir a su centro de trabajo pero que si pueda trabajar y no precisamente que se encuentre discapacitada de hacerlo.

2.7 VENTAJAS Y DESVENTAJAS DEL CONTRATO DE TELETRABAJO

2.7.1 Ventajas:

En esta etapa se pueden definir ventajas que proporciona la modalidad de teletrabajo desde ciertos puntos de vista, como pueden ser la del teletrabajador, la de la empresa empleador y el de la sociedad en general.

2.7.1.1 Teletrabajador:

Dentro de las ventajas del teletrabajador se puede decir que cuenta con flexibilidad horaria, ya que a este se le permite realizar sus funciones en el tiempo que desee, es decir, que se puede organizar a su conveniencia, siempre y cuando cumpla con la jornada laboral establecida lo que trae consigo autonomia e independencia para realizar sus labores y lo que en la mayoría de los casos genera mayor productividad.

Además le va a permitir al teletrabajador conseguir un balance entre su vida personal y laboral, incluso tiene la posibilidad de vigilar personas que de alguna forma

necesiten atención, como lo pueden ser un niño, un adulto mayor o una persona con discapacidad y con esto se aumenta la calidad de vida.

También se puede citar el hecho de no trasladarse hasta su lugar de trabajo, incluso personas con alguna discapacidad y restricciones graves de movilidad, lo cual va a generar nuevas formas de empleo y a su vez disminuir gastos, como lo son el combustible, la alimentación, reducción del tiempo a la hora de desplazarse, vestimenta, lo que impulsa a minimizar el estrés laboral.

“El teletrabajo muestra algunas ventajas con relación al trabajo presencial, entre ellos se enuncia los siguientes: posibilita el trabajo a personas con discapacidad o en situaciones de enfermedad donde el trabajador puede darse tiempo para cuidar a sus familiares.” (Ortiz, Ortiz, Paredes, & Cordoba, 2020, pág. 25)

“(…) La reducción de los desplazamientos y de la supervisión directa por parte de los directivos, contribuye grandemente a la reducción del stress, uno de los males de nuestro tiempo y causante de tantas faltas por “enfermedades” y descensos de productividad, mejorando la salud.” (Martin, Teletrabajo y Comercio Electrónico, 2018, pág. 16)

2.7.1.2 Empresa:

Desde este punto de vista se puede resaltar entre otras cosas la reducción de costos operativos, en lo que respecta a bienes, instalaciones, parqueos, seguridad, servicios publicos, viáticos, transportes y además cabe mencionar que se disminuye el nivel de absentismo por el tiempo mal aprovechado o por enfermedades poco relevantes, en ese sentido va a beneficiar al empleador ya que este no deberá asumir costos de tiempos no productivos, sin mencionar los problemas administrativos por las llegadas tardías y problemas relacionados al control horario.

En muchas empresas existe un alto nivel de rotación de personal por distintas razones, sin embargo si los trabajadores están satisfechos en su ambiente laboral y los mismos se encuentran motivados para la realización de sus tareas, va a generar un mayor indice de retención del personal capacitado.

Se minimizan los conflictos laborales que provengan de la interacción con los compañeros, debido a la poca convivencia entre ellos, consiguiendo así un ambiente de trabajo tranquilo y con menor grado de interrupciones lo que genera una mayor productividad.

Se da un incremento de productividad debido a que el teletrabajador se ahorra tiempo en reuniones o transporte por lo cual este dedica una mayor cantidad de tiempo a sus funciones y esto equivale a mayores ingresos y mayor crecimiento del negocio.

“(…) En España, según los datos oficiales del I.N.E (Instituto Nacional de Estadística) del año 2014 el 22% de las compañías, tanto grandes como pequeñas, cuentan con programas de teletrabajo aumentando la productividad entre un 5% y un 25% (...) El teletrabajador dedica un 11% más de horas a trabajar que el que está en la oficina. (...)” (Martín, Teletrabajo y Comercio Electrónico, 2017, pág. 17)

Cabe destacar que a menor cantidad de personas en las empresas, menor van a ser los accidentes laborales, incluso aquellos que pueden ser producto del traslado de los trabajadores del hogar al trabajo y viceversa, lo que le da una mayor satisfacción para el empleador debido a que este no incurre en gastos.

2.7.1.3 Sociedad:

Esta se ve beneficiada con la aminoración de la contaminación, debido al descongestionamiento vial y la poca utilización de recursos energéticos lo que genera el mejoramiento en la calidad del aire, así como reducción en los costes de obras públicas destinadas al transporte por carretera, también se puede mencionar que debido a esto se producen menos accidentes de tránsito.

“(…) La política occidental y la europea en particular tienden en la dirección de favorecer e incentivar el teletrabajo por sus consecuencias beneficiosas en el medio ambiente.” (Martín, Teletrabajo y Comercio Electrónico, 2018, pág. 17)

Se puede mencionar como ventaja la posibilidad de aumento en la contratación lo que implica mayores oportunidades de empleo en la sociedad, ya que en algunos casos se encuentra limitada la ubicación geográfica, siendo el caso de las personas que trabajan en lugares lejanos que para no perjudicar su vida familiar prefieren no aceptar, no obstante con los telecentros en dichas zonas o el teletrabajo a domicilio resulta ser beneficioso, debido a que se ahorran ese desplazamiento.

“(…)Para los gobiernos, el teletrabajo podría ser una estrategia para hacer frente a los problemas medioambientales y de congestión urbana, y para promover oportunidades de trabajo incluyentes para todos”. (OIT, Noticias, 2021)

2.7.2 Desventajas

Al igual que se mencionó anteriormente, existen ciertas desventajas desde diferentes puntos de vista, las cuales son:

2.7.2.1 Teletrabajador

Uno de los temas más escuchados o tomados en cuenta sobre aquellas desventajas que puede traer consigo el tema del teletrabajo, es la falta de relación entre los colaboradores y esa interacción con los compañeros. Lo que puede generar aislamiento y sensación de soledad al perder la socialización entre los trabajadores.

Aunque parezca mentira, una de las desventajas es que el teletrabajador no aparte su tiempo libre de su tiempo de trabajo, por lo que en momentos puede estar trabajando más tiempo del pactado y con ello ver afectada su vida personal, lo que generaría el peligro de trabajar más de lo que se debe, causando estrés laboral.

Dada la falta de claridad en las normativas que regulan el Teletrabajo, el teletrabajador se puede ver expuesto a una posible explotación laboral o incluso una auto explotación, lo que va de la mano de las horas extras no remuneradas, ya que esta modalidad es propensa a trabajar más horas de las adecuadas pues generalmente se evalúan por medio de resultados y no por horas trabajadas.

La Organización Internacional del Trabajo ha destacado que así como existen oportunidades también existen desafíos, por lo que el teletrabajador debe establecer límites y sobrellevar esta modalidad, para que no afecte su salud.

“(…)Debido a la falta de medidas apropiadas, los trabajadores pueden enfrentar problemas psicosociales relacionados con el aislamiento y la dificultad de establecer límites entre la vida laboral y familiar. Pueden tener menos acceso a la formación y percibir una falta de desarrollo de la carrera profesional. En los acuerdos de teletrabajo, las condiciones de salud y seguridad en el trabajo son también más difíciles de supervisar y controlar” (OIT, Noticias, 2021)

Aunado a lo anterior expuesto, el tema de los seguros laborales es otra incognita, pues el teletrabajador en la mayoría de los casos desconoce al respecto, lo que genera confusión e inseguridad en relación a los riesgos laborales y todo el tema del aseguramiento.

2.7.2.2 Empresa

Se pueden citar como desventajas para el empleador la pérdida de lealtad, ya que al no tener a sus colaboradores de manera presencial, estos pueden actuar de forma desleal hacia la empresa, exponiendo la información privada a una posible divulgación de esta.

Otro punto a tratar es el de la dificultad de supervisión de las jefaturas y con esto no tener el control total de las actividades a realizar por parte de los empleados, aunque se puede mencionar que existen formas tecnológicas para poder darle seguimiento a las labores.

Aunado a esto existe una pérdida de la jerarquía en la empresa, ya que el teletrabajador puede disponer de su tiempo como mejor le convenga, pues al no tener al jefe directo, se evita estar solicitando autorizaciones de tiempos cortos que se pueden aprovechar en las actividades laborales.

Para la implementación del teletrabajo al inicio el costo es elevado para el empleador, debido a que tiene que asumir gastos del equipo tecnológico y de comunicación para que el teletrabajador realice adecuadamente su trabajo.

Otra limitante es la pérdida del trabajo en equipo ya que al no tener contacto con los compañeros de trabajo, se empiezan a asumir las actividades de forma individual e independiente dejando de lado la comunicación y ese objetivo en común.

2.7.2.3 Sociedad

El teletrabajo ha venido a permitir al mundo entero afrontar la pandemia que actualmente se vive, en el sentido de adaptación y cumplimiento del distanciamiento social y evitar la propagación del virus, sin descuidar sus funciones laborales.

En una sociedad sin regulación al respecto, es estrictamente necesario crear o reformar leyes para que el mismo se encuentre amparado en una norma y no dejar desprotegido legalmente a ninguna de las partes.

CAPÍTULO III
MARCO METODOLÓGICO

3.1 ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN:

Existen tres tipos de enfoques, los cuales son: cuantitativo, cualitativo y mixto, para esta investigación se utilizara el enfoque cualitativo cuyas características son, que no se fundamenta en la estadística, propone planteamientos abiertos y los mismos se van enfocando, los significados se extraen de los datos lo que conlleva a un proceso inductivo, recurrente, analiza múltiples realidades subjetivas y no tiene secuencia lineal, lo que le da una riqueza interpretativa.

3.1.1 ENFOQUE CUALITATIVO

“Enfoque cualitativo Utiliza la recolección y análisis de los datos para afinar las preguntas de investigación o revelar nuevas interrogantes en el proceso de interpretación” (Hernandez Sampieri, Fernandez Collado, & Baptista Lucio, 2014, pág. 7)

Esta investigación es de Enfoque cualitativo debido a como anteriormente se menciona, se utilizó la recolección de datos para poder llevar a cabo las respuestas de los objetivos planteados y poder darle una posible solución al problema de la investigación.

“El enfoque cualitativo también se guía por áreas o temas significativos de investigación. Sin embargo, en lugar de que la claridad sobre las preguntas de investigación e hipótesis preceda a la recolección y el análisis de los datos (como en la mayoría de los estudios cuantitativos), los estudios cualitativos pueden desarrollar preguntas e hipótesis antes, durante o después de la recolección y el análisis de los datos(...)” (Hernandez Sampieri, Fernandez Collado, & Baptista Lucio, 2014, pág. 7)

3.2 TIPO DE INVESTIGACIÓN:

Las investigaciones podrán enmarcarse de acuerdo a lo expresado anteriormente, lo cual no quiere decir que sea la única clasificación existente, sino que según el autor o el área del conocimiento a que se refiera podrán existir distintas forma de clasificarse, esta investigación se va a determinar bajo las siguientes partes:

3.2.1 Finalidad:

Existen distintos tipos de investigación según su finalidad, las cuales son la básica, la aplicada, la experimental y la no experimental, esta investigación tiene como finalidad la resolución de problemas prácticos en materia de teletrabajo y la misma será teórica, se trabaja con la revisión de diferentes leyes, opiniones jurídicas, revistas, sitios web, normativa extranjera y doctrina que aportan y apoyan para cumplir esta

finalidad, la cual será aplicada, pues tiene como fin mejorar la calidad de vida y la construcción de un conocimiento nuevo.

“Su finalidad es la solución de problemas prácticos para transformar las condiciones de un hecho que nos preocupa. El proposito fundamental no es aportar al conocimiento teórico.” (Echevarria, 2002, pág. 64)

3.2.2 Dimensión temporal:

“Según el alcance temporal la investigación se puede clasificar en, estudios transversales (sincrónicos), los cuales van a estudiar aspectos de desarrollo de los sujetos en un momento dado y los estudios longitudinales (diacrónicos), que son investigaciones que estudian aspecto o problema en distintos momentos, niveles o edades.” (Echevarria, 2002, pág. 64)

Debido a esto, se determina que esta investigación es de carácter longitudinal, pues su proposito es analizar los cambios a través del tiempo y su diseño es evolutivo, pues se pretende investigar, desarrollar y comparar todo lo concerniente al tema de la Ley de Teletrabajo, mediante el análisis de las distintas normas no solo de Costa Rica, si no también de otras legislaciones para poder determinar diferencias y similitudes entre cada una de las mencionadas y así poder llevar a cabo la solución al problema de investigación.

3.2.3 Marco

3.2.3.1 Marco mega

El marco mega de esta investigación está definido por todas las leyes e instituciones que rigen en materia de Derecho Laboral en Costa Rica.

3.2.3.2 Marco Macro

El marco macro está delimitado por todas las leyes, reglamentos, directrices y jurisprudencia relacionados exclusivamente con materia de teletrabajo.

3.2.3.3 Marco Micro

El marco micro está definido por los contratos individuales de teletrabajo y sus efectos jurídicos para el sector privado en Costa Rica.

3.2.4 Naturaleza:

El tema puesto en práctica para esta investigación es conocido como naturalista, ya que es inherente al tipo de investigación la cual es cualitativa. Consiste

en la recolección de datos, sin ninguna situación predeterminada, para descubrir y afinar preguntas que ayudarán al desarrollo de la investigación.

Según Hernández et al (2006): "La recolección de datos está orientada a proveer de un mayor entendimiento de los significados y experiencias de las personas" (p. 8).

La naturaleza de la investigación es meramente cualitativa y en cuanto a esta el autor Hernandez menciona: "se considera que todo individuo, grupo o sistema social tiene una manera única de ver el mundo y entender situaciones y eventos, lo cual es construido a partir de su experiencia y mediante la investigación, debemos tratar de comprenderlo en su contexto. " (Hernandez R. , 2014, pág. 9).

3.2.5 Carácter:

El carácter que presenta la investigación es explicativo y para eso se cita al autor Barrantes: "explica los fenómenos y el estudio de sus relaciones para conocer su estructura y aspectos que intervienen en su dinámica. " (Echevarria, 2002, pág. 87).

En el presente trabajo lo que siempre se busca es explicar de la mejor manera conceptos que se pueden presentar a lo largo de la misma, así como de los diferentes aspectos que estos produzcan.

La investigación posee un carácter descriptivo; es decir, de acuerdo con Hernández et al (2006): “Los estudios descriptivos buscan especificar las propiedades, las características y los perfiles de personas, grupos, comunidades, procesos, objetos o cualquier otro fenómeno que se somete a un análisis” (p.102).

En ese sentido la investigación intenta demostrar el problema existente en la ley del teletrabajo, tomando como base todos los estudios, datos e información recolectada para tal efecto, así como la forma de obtención de la misma, a partir de ello se dice que la investigación es de tipo descriptiva.

3.3 SUJETOS Y FUENTES DE INFORMACIÓN:

3.3.1 Primarias:

Son las fuentes que no han sido tratadas por otros, en el caso en concreto del derecho, se dice que son las leyes, los códigos, los tratados y proyectos de ley, los cuales se estudiarán para recabar la información existente, que regula el proceso objeto de estudio.

Según el autor Bernal, se conoce como fuentes primarias: “(...) aquellas de las cuales se obtiene información directa, es decir, de donde se origina la información. Es

también conocida como información de primera mano o desde el lugar de los hechos.
" (Bernal, 2010, pág. 191).

3.3.2 Secundarias:

Según dicen Hernández et al (2006): "Son listas, compilaciones y resúmenes de referencia o fuentes primarias publicadas en un área de conocimiento particular" (p.66).

Es decir, las fuentes de segunda mano son las opiniones y estudios e información procesada de las fuentes de primera mano.

En este caso, las fuentes de segunda mano son las antologías, publicaciones, libros y resúmenes hechos a partir de las leyes vigentes.

Volviendo a citar a Bernal, se conoce como fuentes secundarias a aquellas que: " (...) ofrecen información sobre el tema que se va a investigar, pero que no son la fuente original de los hechos o las situaciones, sino que solo los referencian." (Bernal, 2010, pág. 192).

3.3.3 Terciarias:

Según Hernández et al (2006): “Se trata de documentos donde se encuentren registradas las referencias a otros documentos de características diversas y que compendian nombres y títulos revistas y otras publicaciones periódicas” (p.68).

Según los autores, se puede hablar de fuentes terciarias a publicaciones que se utilizaron para obtener información y poder llevar a cabo la investigación, como lo fue en este caso en concreto.

3.4 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS PARA RECOLECTAR

INFORMACIÓN:

Para el autor Hernandez esta técnica de recolección de información consiste en: “obtener y consultar bibliografías y otros materiales que parten de conocimientos o informaciones recogidas moderadamente de cualquier realidad, de modo que puedan ser útiles para los propósitos del estudio.” (Hernandez R. , 1998, pág. 50).

Para el autor Valles una de las ventajas de esta es que las características de este tipo de técnica: “prescinde de las posibles reacciones de los sujetos investigados y además el material documental tiene siempre una dimensión histórica en especial en la investigación social.” (Valles, 1999)

El principal instrumento para la recolección de los datos de la investigación es la doctrina, la cual brinda casi todo lo necesario para poder llevar a cabo el estudio. Se puede decir a partir de acá, que se toma un punto de vista interno, sobre lo que se quiere exponer en la investigación.

Según nos dicen Hernández et al. (2006): “El investigador es quien mediante diversos métodos o técnicas recoge los datos (él es quien observa, revisa documentos, etc.) No solo analiza, sino que es el medio de la obtención de datos” (p. 583).

Según la cita anterior, y como nos sigue exponiendo los citados autores: “En la indagación cualitativa, el instrumento no es una prueba estandarizada ni un cuestionario ni un sistema de medición; es el mismo investigador, que constituye también una fuente de datos” (p. 583).

De esta forma, se dice que la principal manera de recolección de la información es mediante libros que nos hablen del tema en concreto y los cuales ayudan a darle la forma querida a la investigación.

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS DE RESULTADOS

4.1 ANÁLISIS DE RESULTADOS:

A continuación se realizará un análisis de los resultados:

1. Apartir de la investigación se puede determinar las ausencias existentes en la Ley número 9738, Ley para Regular el teletrabajo, las cuales se hacen presentes con la realización de la consulta a diversas doctrinas, como se puede observar un punto a destacar es el tema de la jornada laboral, pues en la Ley lo remite al Código de Trabajo y no se hace mención al respecto sobre el tema de las horas extras ni mucho menos habla sobre la desconexión fuera de la jornada y restricción sobre el uso de plataformas, pues la ley deja por fuera ese tema de gran importancia para no caer en acoso laboral y pues es de gran relevancia dejar esos temas claros y que consten en la ley. Por otro lado, la ley no deja claro el tema del empleado de confianza, pues nace la confusión sobre el mismo, de modo tal que tanto el teletrabajador como el empleado de confianza gozan de iguales ventajas, lo que en cierto punto debe quedar claro, debido a que no por ser teletrabajador puede gozar de distintos beneficios a los que es acreedor un empleado de confianza por el simple hecho de sus funciones o del tiempo de haber laborado en la compañía.

El tema de la desconexión digital, es otro que la ley no toma en cuenta y como se puede observar en la investigación realizada, en algún momento se intento impulsar tal tópico, pero el mismo no fue aprobado y sin más, quedó de lado, lo cual genera la duda del por que, puesto que los teletrabajadores deben contar con ese derecho, de manera tal que no viole en ningún momento su intimidad y su vida privada, pues este derecho le garantiza al teletrabajador el no tener que dar respuestas o contestar llamadas de trabajo, fuera de la jornada laboral, lo cual puede ocasionar en cierta medida gran estrés al teletrabajador, pues este no aparte su vida personal de su vida laboral, lo que puede conllevar a incapacidades por esta enfermedad.

Por otro lado el tema de las prestaciones internacionales es otro punto que la Ley 9738 vuelve a remitir al Código de Trabajo, ya que esta, en ningún apartado menciona el hecho de la posibilidad de que un teletrabajador se encuentre trabajando en Costa Rica y que la empresa sea de otro país, pues deja al descubierto cual ley le va a garantizar sus derechos y se quita de encima tal supuesto y lo remite al artículo 434 del Código de Trabajo, que para el análisis expuesto, es de gran relevancia que el mismo se encuentre en la Ley 9738, debido a que este es un teletrabajador, pues el mismo debería de estar cubierto por la forma en la que realiza sus labores.

Sobre el contrato de teletrabajo que en la Ley aparece como reglas generales, no hace mención sobre si una persona trabaja en una modalidad o la otra, pues deja abierto ese portillo sobre el tiempo que la persona va a laborar de una forma u la otra y es importante dejar claro este punto, pues es considerable dejar claro todos estos aspectos antes de la relación laboral.

El tema de las personas discapacitadas o con alguna capacidad dismunidad, es otro tema que la ley habla de manera escueta, pues estas personas debido a sus capacidades, es una población que pueden aprovechar en gran medida esta modalidad, evidentemente por las razones antes expuestas y de la forma en que la ley los menciona deja mucho que desear.

Seguido de este tema, se encuentra uno de los temas por los cuales se expuso el año 2020 como el año del teletrabajo, pues una pandemia obligó al mundo a estar reclusos en sus hogares, es evidente que no podían hacer mención de tal aspecto, pero cabe destacar que la ley no hace mención sobre si una persona se encuentra imposibilitada de ir a su lugar de trabajo por alguna enfermedad contagiosa pero que no lo imposibilite de trabajar, de esta manera no se vea perjudicado económicamente, pues se le rebajaría en cierta medida sus ingresos, de manera tal que la ley no previó tales situaciones.

2. Como segundo punto en este análisis es el tema del Derecho Comparado, pues es importante ver como otras naciones incluyeron de buena forma el teletrabajo en su diario vivir, sin dejar de lado garantías y responsabilidades de ambas partes de una relación laboral, como primer caso es el de Argentina, pues en esta legislación se menciona el hecho del uso de plataformas o software la cual impide la conexión del empleado fuera de la jornada laboral, no obstante tanto la legislación Costarricense como otras de estudio, definen en buena forma lo que es el teletrabajo dando un concepto en muchos casos atinado sobre el mismo, lo cual es importante recalcar, pues todos en la mayoría de los casos, siguen una misma línea, la cual es que es un trabajo que se realiza fuera de las instalaciones del empleador, con la utilización de medios de tecnología de la información y comunicación.

En países como Chile, España, Italia, Francia y Argentina, consideran como un derecho fundamental de todo teletrabajador, el de la desconexión digital y este es aquel derecho que goza el trabajador, de reconocer y garantizar que estos no tengan que dar respuestas a comunicaciones electrónicas fuera de su horario laboral a fin de garantizar respeto al tiempo de descanso a la intimidad y sobre todo a la conciliación de la vida familiar y laboral, derecho que en la legislación Costarricense no está incluido.

Aunado a esto, sobre el tema de las prestaciones internacionales, un país que si hace mención al respecto en su legislación es el caso de Argentina, pues en su ley menciona bases sobre si una persona trabaja en país y su empleador es de otro, esta legislación no dejar dudas sobre como abordar este tema.

En lo que respecta a Portugal, en su legislación si aborda temas sobre el contrato en si en su ley, tal es el caso de una relación laboral en dos modalidades y esta deja claro el actuar tanto de inicio a fin de tal relación laboral.

Por su parte Argentina a incorporado desde su gobierno mediante programas la inserción de las personas con discapacidad a teletrabajar, dando un incentivo economico a las empresas que hagan estas contrataciones e incorporando en su legislación a estar personas, de manera que resulta mas que evidente la importancia de su aplicación.

3. Como tercer punto en este análisis, son las ventajas y desventajas a grandes rasgos de la implementación del teletrabajo, pues como se hizo mención en páginas anteriores existen muchas ventajas a destacar con la implementación, tanto para la sociedad, el patrono como para el empleado y poniendo en una balanza ambas, se podría decir que en cierta forma es mas favorable que perjudicial la implementación de este.

Ahora bien, se pueden destacar ciertas ventajas, como los son el aprovechamiento del tiempo, la reducción de gastos, generación de empleo, una mayor productividad, aumento en la calidad de vida y sobre todo en este tiempo es clave destacar el beneficio del mismo al evitar el contagio del covid-19, pues si se aplica el teletrabajo, se evita el contacto humano y sin dejar de lado la ayuda que se le hace al planeta, evitando congestionamientos, lo que conlleva a la liberación de CO₂ en el oxígeno.

Por otro lado, se pudieron observar ciertas desventajas, que como anteriormente se mencionó es más beneficioso que perjudicial, sin embargo, entre las que se pueden destacar, sensación de soledad o aislamiento, estrés laboral por trabajar más de lo que se debe, la dificultad de la supervisión de las jefaturas y uno de los cuales se mencionó con mucha claridad, es el de establecer límites entre su vida personal y laboral.

CAPITULO V
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1 CONCLUSIONES

Como se pudo observar a lo largo de la investigación se puede concluir que en definitiva Costa Rica está muy lejos de tener una legislación que provea todos los derechos y obligaciones, ya sea para los patronos como para los trabajadores, siendo este tema el del teletrabajo tan medular hoy en día, tanto para las empresas privadas como para el sector público como tal.

Es clara la falta de una buena norma que regule todo lo que conlleva la implementación del teletrabajo, si bien es cierto se intenta abarcar lo mejor posible, pero quedó evidenciado que hay lagunas en la ley y portillos, los cuales pueden causar indefensión y que en legislaciones foráneas resuelven muy bien.

Existen países que han desarrollado de mejor manera el tema del teletrabajo, pues en la investigación se pudo destacar que su normativa regula de manera más atinada y moderna todo respecto a los derechos, obligaciones y garantías, de forma expresa, sin remitirlo a otra norma, como lo es el caso de Costa Rica, que al no incluirlo en la ley, lo remite al Código de Trabajo, cuya fecha de promulgación es bastante anticuada.

Si bien es cierto el tema del teletrabajo en Costa Rica genera muchas ventajas, también genera desventajas, por tal motivo es claro destacar que se deben sintetizar

ambas para darse cuenta que es lo mejor para nuestro país sobre todo en los contratos individuales de trabajo en el sector privado.

El Teletrabajo es hoy una realidad que tiene muchos beneficios en cuanto a la conciliación de la vida familiar y laboral, productividad, satisfacción y sostenibilidad, es por ello importante que las partes estén instruidas en asumir esta modalidad tanto a nivel jurídico como de preparación organizacional, donde exista una regulación sobre la protección de los derechos de los teletrabajadores, del contrato individual como tal y a su vez una promoción del teletrabajo, que con ello se logre un notable conocimiento del tema para producir un mayor beneficio económico y social al país.

Además de la experiencia que se tuvo analizando los diferentes países en cuanto a la regulación del teletrabajo, se logró determinar que es una modalidad que vino a apoyar el empleo principalmente con la pandemia, sin embargo esta herramienta ya existía en muchos países desde tiempo atrás, pero no se ahondaba en el tema pues no era un modelo tan común como lo es hoy en día, si bien el gobierno de Costa Rica ha hecho un gran esfuerzo mediante la creación de reglamentos, proyectos y directrices pero aún tanto el empleado como el empleador no se encuentran del todo preparados y dada la necesidad tuvieron que adaptarse a esta nueva realidad para hacer frente a esta crisis.

5.2 RECOMENDACIONES

De acuerdo con la investigación y con el conocimiento adquirido a lo largo de este proyecto se han identificado las siguientes recomendaciones, con respecto a la Ley número 9738 que regula el Teletrabajo en Costa Rica:

- Elaborar un nuevo capítulo dentro del mismo Código de Trabajo, pues en este se encuentran detallados todos los principios, normas, procesos, entre otros, que regulan cualquier relación laboral esto debido a que la Ley de Teletrabajo tiene carencias en el sentido de que no define concretamente su accionar independiente, si no lo que hace es transmitir a la norma laboral, es por ello que se considera que no se debió crear una ley de Teletrabajo, pues de los diez artículos que se compone la Ley de Teletrabajo, en cinco de ellos lo remite al Código de Trabajo y de los cinco restantes, se habla del objetivo, definiciones, tipos y características, lo que quiere decir que al final de cuentas solo existen cinco artículos independientes de los cuales son el fundamento de la ley, es por ello que se piensa que no tiene sentido la existencia de una ley que refiere de forma conexa al Código de Trabajo, en consecuencia en lugar de esa ley se debe agregar un capítulo al código y esperando que sea así ante una nueva reforma del Código de Trabajo ya que la última reforma que se hizo fue de carácter procesal y no se consideró la regulación de este tema.

- Verificar el entorno en el que se realizan las funciones de Teletrabajo en el sector privado por parte de Inspección Laboral, debido a que actualmente no existe alguna regulación al respecto para identificar si el teletrabajador cumple o no con las condiciones óptimas tanto de espacio, equipo de trabajo, seguros y si debería de existir un dictamen por parte de salud ocupacional de las empresas, el cual debe estar inscrito en el Ministerio de Trabajo donde tenga como objetivo prevenir las enfermedades profesionales, proteger a los trabajadores de los riesgos de salud, tanto físico como psicológico que podrían encontrarse presentes en el ambiente laboral donde se desempeñen.
- Brindar una mayor inserción laboral a las personas que tienen alguna capacidad disminuida, esto por cuanto con la modalidad del teletrabajo se pueden evitar desplazamientos y otras dificultades para acceder a los lugares de trabajo, siendo estas personas las que tienen menos posibilidades de ser contratadas por empresas, por lo que el gobierno debe impulsar por medio de programas o incentivos la incorporación de esta población al mercado laboral.
- Incluir dentro de la ley una lista taxativa de los requisitos para la elaboración de un contrato individual de teletrabajo, pues actualmente las empresas lo hacen a su creencia, que en algunos casos se podría decir que están bien, pero por otro lado existen contratos que violan

derechos y garantías de los trabajadores, por lo que una lista de cláusulas previamente establecidas acabaría ese problema.

- Impulsar a nivel nacional el teletrabajo no solo a manera de la no propagación del virus del cual afecta a nuestro país y al mundo entero, como lo es el covid-19, si no que también a manera de modernizar en cierto aspecto al engranaje laboral, pues nos encontramos en una nueva era tecnológica, donde se debe estar actualizado con el mundo entero el cual es un punto claro a destacar en esta investigación, si bien es cierto Costa Rica posee todos los instrumentos necesarios para llevar a cabo tal recomendación.
- Incorporar en la Ley de Teletrabajo las carencias identificadas en la investigación, como lo son lo relativo a la desconexión digital, el tema de las horas extras, la distinción del empleado de confianza, lo referente a las prestaciones internacionales y en general las lagunas antes mencionadas, para contar con un marco Jurídico que potencie el desarrollo del teletrabajo.
- Desarrollar el Teletrabajo a nivel nacional dada a la gran cantidad de ventajas que posee tanto de manera individual como para la sociedad en general y el medio ambiente, pues es claro que con la implementación de este, se reducen los costos para los patronos y para los empleados, sin mencionar el hecho del beneficio que día a día se obtiene a nivel

ambiental, lo que conlleva a un mejoramiento en la calidad de vida de las personas y una mayor productividad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Hernandez, R. (2014). Libro metodologia de la investigacion . Colombia: Mc Graw Hill.

Bernal, C. (2010). Metodologia de la investigacion . Colombia: Pearson Educacion .

Hernandez, R. (1998). Metodologia de la investigacion . mexico : McGraw Hill.

Valles, M. (1999). Tecnicas cualitativas de investigacion social: reflexion metodologia y practica profesional . Madrid : Sintesis S.A .

Palomo, J. A. (1995). Fundamentos de Derecho Laboral y Social. UPSA.

Olea, A. (1979). Introducción al derecho de Trabajo. Civitas.

Castillo, G. E. (1999). Teorías Generales del Derecho de Trabajo. IJSA.

Cabanellas, G. (1960). Introducción al Derecho Laboral. Omeba.

Azuela, H. S. (1998). Derecho del trabajo. McGraw-Hill.

Davalos, J. (1996). Derecho del trabajo I. Porrúa.

Lozano, N. d. (1981). Derecho del Trabajo. Porrúa.

Alvarado, A. S. (2003). Derecho individual de trabajo. Porrúa.

Cruz, J. R. (2009). DERECHO LABORAL Un enfoque práctico. Mc Graw Hill.

Oca, S. B. (1990). Derecho del Trabajo. ISBN.

Niles, J. M. (1976). The Telecommunications - Transportation Tradeoff. Options for tomorrow. John Wiley & Sons, Inc.

Barbosa, V. K. (2013). Teletrabajo. Liderar y trabajar en equipos a distancia. Dunken.

CIDTT. (2018). El Teletrabajo en Costa Rica. INTERNATIONAL TELEWORK ACADMY.

Espinoza, J. E. (2019). El teletrabajo, su Naturaleza Juridica, Principios Y Regulación. Santiago de Chile.

- Española, R. A. (28 de Febrero de 2021). Real Academia Española. Obtenido de RAE: <https://dle.rae.es/teletrabajo?m=form>
- Blanplain, R. (1995). The legal and contractual situation of teleworkers in the Member States of the European Union, Dublín: European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions. Belgica.
- Niles, J. (28 de Febrero de 2021). Universidad Estatal a Distancia. Obtenido de Programa de Teletrabajo: <https://www.uned.ac.cr/viplan/teletrabajo/que-es-teletrabajo/historia>
- Marin, W. A. (28 de Febrero de 2021). Universidad de Costa Rica. Obtenido de Antecedentes del Programa de Teletrabajo: <https://orh.ucr.ac.cr/antecedentes-del-programa-de-teletrabajo/>
- Castillo, D. G. (s.f.). Teletrabajo, una aproximación al tema y la experiencia en el Poder Judicial. 6.
- Desanti, A. A. (02 de Diciembre de 2014). Adición de un nuevo capítulo XII Referente al contrato de Teletrabajo, en el Código de Trabajo. Proyecto de Ley. San José, San José, Costa Rica.
- Almeida, A. E. (2020). El teletrabajo. Una aproximación Conceptual. Sala Segunda, Corte Suprema de Justicia., 199.
- Cabrera, S. S., & Verano Tacoronte, D. (2001). La influencia del teletrabajo en la Dirección y Gestión de Recursos Humanos. Capital Humano, Revista para la integración y Desarrollo de los Recursos Humanos, 144.
- OIT. (02 de Marzo de 2021). Organización Internacional del Trabajo. Obtenido de OIT ORG:

www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312322

Martin, P. (2017). Teletrabajo y Comercio Electrónico. España: Ministerio de Educacion Y Formación Profesional.

Madrigal, L. E. (02 de Marzo de 2021). El control y la Vigilancia en el Ordenamiento Jurídico Nicaraguense. Obtenido de Cielo Laboral: www.cielolaboral.com

Aprendizaje, S. e. (2 de Marzo de 2021). Cijul en Linea. Obtenido de Centro De Informacion Jurídica en Linea: www.cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm

Zamora, C. L., Massa, S., Fuentes, M. J., & Cergnul, E. (2020). Régimen Legal del contrato de Teletrabajo. Buenos Aires, Argentina.

Montañés, T. C. (2020). Como implementar el teletrabajo con éxito. . España: Elearning S.L.

Ley 16673, G. d. (2018). Ley Órgánica de protección de Datos Personasl y Garantias de los Derechos Digitales. Madrid.

Proyecto de Ley, 2. A. (2020). Reforma del inciso D, del articulo 9 de la ley para regular el teletrabajo Numero 9738, para garantizar la desconexión laboral de los trabajadores. San José.

Ley 9738, L. (2019). Ley para regular el Teletrabajo. San José: Asamblea Legislativa.

CIJUL, M. d. (14 de Marzo de 2021). CIJUL EN LINEA. Obtenido de <https://cijulenlinea.ucr.ac.cr/users/inicio>

Lozano, N. D. (1977). Derecho Del Trabajo. Mexico: Porrúa.

Hesse, B. (1995). Curb cuts in the virtual community: teleworking and person with disabilities. . Hawaii: In proc. 28th annual Hawaii int. conf. on system sciences.

Organización Internacional del Trabajo. (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.

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. (2019, 18 de setiembre). Ley para Regular el Teletrabajo N° 9738. San José: Sistema Costarricense de Información Jurídica. Obtenido de www.pgrweb.go.cr

MTSS. (2020). Guía Técnica para la implementación del Teletrabajo en las empresas. 38.

Ley 9738, L. (24 de Marzo de 2021). SINALEVI. Obtenido de Sistema Costarricense de Información Jurídica:
http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=89753

COVID-19, S. d. (2020). Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Obtenido de www.mts.go.cr:
http://www.mtss.go.cr/elministerio/despacho/teletrabajo/informe_teletrabajo_covid19.pdf

Ortiz, A., Ortiz, S., Paredes, J., & Cordoba, M. (2020). Teletrabajo: Un análisis normativo en la Legislación Ecuatoriana. Revista Universidad Ciencia y Tecnología, 25.

Martin, P. (2018). Teletrabajo y Comercio Electrónico. Madrid: Ministerio de Educación y formación Profesional.

OIT. (28 de MARZO de 2021). Noticias. Obtenido de [financieros?](https://www.oit.org/es/financieros/), ¿Cuáles son los beneficios y los riesgos del teletrabajo en las tecnologías de la comunicación y

los servicios: https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_534817/lang--es/index.htm

Hernandez Sampieri, R., Fernandez Collado, C., & Baptista Lucio, M. d. (2014).

Metodología de la Investigación. Mexico: McGRAW-HILL.

Echevarria, R. B. (2002). Investigacion un camino al conocimiento. San Jose: EUNED.

Macfarland, C. A. (2020). El teletrabajo, un estudio comparado. . Mexico: Instituto

Belisario Domínguez.

Ministerio de Trabajo, E. y. (2012). Teletrabajo, motor de inclusión sociaolaboral. .

Buenos Aires: Dirección de Prensa y Telecomunicaciones.

Concha, C. S. (Enero de 05 de 2007). Ciencia y Trabajo.CL. Obtenido de El Teletrabajo

como aporte a la inserción de las personas con discapacidad en Chile: Una

gran carretara virtual por recorrer: www.cienciaytrabajo.cl

Barassi, L. (1953). Tratado de Derecho del Trabajo. Buenos Aires, Argentina: Alfa.

Cabanellas, G. (1963). Contrato de Trabajo (Vol. Volumen I). Buenos Aires: Bibliografía

Omeba.

Aranda, J. T. (2001). El Teletrabajo. Análisis Jurídico Laboral. Madrid: Consejo

Económico y Social (CES) .

O.I.T. (1996). Convenio sobre el trabajo a domicilio N° 177.

Castillo, G. E. (1999). Teorias Generales del Derecho de Trabajo. San José :

Investigaciones Jurídicas .

Ormeño, M. Á. (7 de Abril de 2021). Derecho y Cambio Social. Obtenido de El Principio

de Primacía de la Realidad :

www.derechoycambiosocial.com/revista014/primacia%20de%20la%20realidad

.htm

Ormeño, M. Á. (7 de Abril de 2021). Derecho y Cambio Social. Obtenido de El Principio de Primacía de la Realidad: www.derechoycambiosocial.com/revista014/primacia%20de%20la%20realidad.htm

Castillo, G. E. (1999). Teorías Generales del Derecho de Trabajo . San José: Investigaciones Juridicas S.A.

Caldera, R. (1984). Derecho del Trabajo. Buenos Aires: El Ateneo.

Rodríguez, A. P. (1978). Principios del Derecho del Trabajo. Buenos Aires: Depalma.

Rodriguez, A. P. (1998). Los Principios del Derecho del Trabajo. Buenos Aires: Depalma.

Cueva, M. d. (1943). Derecho Mexicano del Trabajo. México: Porrúa.

Arango, I. C. (2020). El Teletrabajo. Reflexiones sobre la nueva Ley para Regular el Teletrabajo y su Reglamento. San José: Isolma.

Normas nacionales:

- Constitución Política de la República de Costa Rica
- Ley N° 9738 para regular el teletrabajo, del 18 de setiembre de 2019
- Ley N° 1860 Orgánica del Ministerio de Trabajo y Prevención Social
- Ley N° 2 del 27 de agosto de 1943 y sus reformas. Código de Trabajo
- Ley N° 17 Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social del 22 de octubre de 1943
- Decreto N° 34704-MP-MTSS del 2008: Promoción del Promoción del teletrabajo en las Instituciones Públicas, Publicado en la Gaceta N° 98 del 23 de mayo del 2013.

- Decreto N° 35434-S-MTSS, implementación del Teletrabajo en mujeres que se encuentren en estado de embarazo que presten servicios en Instituciones Públicas y Empresas Públicas del Estado y todas las empresas del Sector Privado, Publicado en la Gaceta N° 162 del 20 de agosto del 2009.
- Decreto N° 37695-MP-MTSS, promoción del teletrabajo en las Instituciones Públicas, Publicado en La Gaceta N° 98 del 23 de mayo del 2013.
- Decreto N° 39225-MP-MTSS-MICITT, aplicación del teletrabajo en las Instituciones Públicas, del 14 de setiembre del 2015.
- Decreto N° 42083-MP-MTSS-MIDEPLAN-MIDHIS-MCM-MCSP, reglamento para regular el teletrabajo, del 20 de diciembre del 2019.
- Directriz N° 073-S-MTSS del 9 de marzo del 2020, publicada en La Gaceta N° 47 el 10 de marzo del 2020, alcance 41.
- Reforma del inciso d) del artículo 9 de la ley para regular el teletrabajo, n.º 9738, de 18 de setiembre de 2019, para garantizar la desconexión laboral de los trabajadores.
- Manual de Procedimientos Legales de la Inspección de Trabajo
- Reglamento para regular la modalidad de prestación de servicios en teletrabajo en el Poder Judicial

Normas Internacionales:

Ley N° 1221 del 16 de julio de 2008, normas para promover y regular el Teletrabajo en Colombia

Ley del Estatuto de los trabajadores del 23 de febrero del 2015

Ley N° 27555, Régimen Legal del Contrato de Teletrabajo en Argentina

Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales en Argentina

Ley N° 99/2003, Código de Trabajo de Portugal

Programa de Promoción de Empleo del Teletrabajo (PROPET) de Chile

C081 - Convenio sobre la inspección del trabajo, 1947 (núm. 81)

Ley N° 18.065 del 05 de diciembre del 2006, Regulación del trabajo doméstico en Uruguay