



Base de Dictámenes

INAPI, teletrabajo, funciones excluidas, personal excluido, facultad discrecional autoridad, medida de buena administración

NÚMERO DICTAMEN E344807N23	FECHA DOCUMENTO 16-05-2023
NUEVO: SI	REACTIVADO: NO
RECONSIDERADO: NO	RECONSIDERADO PARCIAL: NO
ACLARADO: NO	ALTERADO: NO
APLICADO: NO	CONFIRMADO: NO
COMPLEMENTADO: NO	CARÁCTER: NNN
ORIGEN: DIVISIÓN JURÍDICA	
CRITERIO: GENERA JURISPRUDENCIA	

DICTAMENES RELACIONADOS

Aplica dictámenes 58919/2012, E27202/2020

Acción	Dictamen	Año
Aplica	058919N	2012
Aplica	E27202N	2020

FUENTES LEGALES

Ley 21526 art/67 inc/3 ley 21526 art/67 inc/1

MATERIA

Inciso tercero del artículo 67 de la ley N° 21.526 exige la dictación de un acto administrativo que identifique las funciones y/o el personal que serán excluidos del régimen de teletrabajo en los casos que se indica.

DOCUMENTO COMPLETO

N° E344807 Fecha: 15-V-2023

I. Antecedentes

Se ha dirigido a esta Contraloría General el Instituto Nacional de Propiedad Industrial (INAPI), solicitando una interpretación de lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 67 de la ley N° 21.526, respecto a cómo determinar las jefaturas que no integren la planta directiva y que serán excluidas de desarrollar funciones mediante teletrabajo.

En concreto, solicita que precise si la redacción de ese precepto -que difiere de las anteriores normas legales que han habilitado dicha modalidad de trabajo- exige “dictar un acto administrativo fundado, considerando la naturaleza de la autorización en la que se encuentra inserta la referida exclusión” y que se trate de funciones susceptibles de realizarse a través de ese mecanismo de desempeño remoto.

Una consulta similar efectúa la Comisión para el Mercado Financiero (CMF), en la que pide aclarar si el acto administrativo a que se refiere la norma es aquel que individualiza a todas las jefaturas no directivas que existen dentro de la respectiva organización o se trata de uno que se debe emitir al efecto.

Requerido su informe, la Dirección de Presupuestos (DIPRES) señala que los jefes de servicio deberán definir, mediante resolución, quiénes quedarán excluidos de ejercer sus funciones bajo la modalidad de trabajo remoto dispuesta en el aludido artículo 67, por desempeñar jefaturas que no se encuentran en la planta directiva.

II. Fundamento jurídico

Sobre el particular, cabe indicar que el inciso primero del artículo 67 de la ley N° 21.526, de reajuste de remuneraciones del sector público, faculta, durante los años 2023 al 2026, a las jefas y a los jefes superiores de los servicios que indica - entre los que se incluye al INAPI y a la CMF-, para eximir del control horario de jornada de trabajo hasta el porcentaje de la dotación máxima del personal del Servicio que se fije por resolución de la Dirección de Presupuestos, cualquiera sea su régimen laboral, quienes podrán realizar sus labores fuera de las dependencias institucionales, mediante la utilización de medios informáticos dispuestos por el Servicio.

Su inciso tercero señala que “Lo dispuesto en el inciso primero, no se aplicará a los funcionarios y funcionarias pertenecientes a la planta Directiva; a quienes desempeñen funciones de jefatura según lo defina el jefe superior de servicio y que no se encuentren en la planta directiva; a quienes presten atención directa presencial al público o en terreno según lo defina la o el jefe superior de servicio

presencial a público o en terreno según lo determine el jefe superior de servicio. Además, la jefa o el jefe de servicio podrá establecer otras excepciones mediante resolución con el objeto de asegurar la continuidad de los servicios de la institución”.

III. Análisis y conclusión

Como puede advertirse, si bien el artículo 67 de la ley N° 21.526 autoriza a determinados organismos de la Administración del Estado -durante las anualidades que allí se señalan- para disponer el teletrabajo de su personal, el inciso tercero de dicha norma fija las limitaciones de esa potestad en relación con el universo que puede ser objeto de tal modalidad de desempeño.

En ese contexto se aprecia que la recién citada norma excluye, en primer orden, de manera precisa y categórica, a todos los empleos pertenecientes al estamento directivo de la pertinente planta de personal.

Luego, autoriza a que la autoridad determine o defina que otras jefaturas -que no sean de la planta- quedarán excluidas de la posibilidad de teletrabajo, como también quienes, por prestar atención directa presencial a público o en terreno, no podrán acogerse a esa modalidad de desempeño.

Finalmente, y como tercera alternativa, la señalada norma autoriza a la jefatura superior de los servicios a que se refiere, para, mediante resolución, establecer otras excepciones, con el objeto de asegurar la continuidad de los servicios de la institución.

De todo lo anterior se puede desprender que, salvo el caso de quienes ejercen cargos directivos de planta -que por mandato legal están excluidos de la posibilidad de hacer teletrabajo-, en el resto de las hipótesis de que trata el reseñado inciso tercero, corresponde que la jefatura superior del pertinente organismo dicte un acto administrativo en que se identifiquen las funciones y/o el personal que no podrán acceder al teletrabajo.

Tal acto, conforme a lo dispuesto por la jurisprudencia administrativa de este Ente Fiscalizador, contenida, entre otros, en los dictámenes N°s. 58.919, de 2012, y E27202, de 2020, deberá ser fundado y consignar expresamente, junto a la determinación que adopte, los antecedentes, razones o circunstancias objetivas que han servido para su emisión.

En consecuencia, al tratarse de una facultad discrecional de la autoridad, le corresponde a aquella ponderar las razones de buena administración que se estimen procedentes para su ejercicio, con el fin de asegurar la continuidad de los servicios de su repartición.

Saluda atentamente a Ud.

JORGE BERMÚDEZ SOTO

Contralor General de la República

