

UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRES
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
CARRERA DE DERECHO



TESIS DE GRADO

Derecho a la Desconexión Digital Laboral

POSTULANTE:

Adelio Vichini Choque

TUTOR:

Dr. Constantino Escobar Alcón

La Paz - Bolivia

2022

ÍNDICE

CAPITULO I: DISEÑO METODOLOGICO

1. Introducción	1
2. Identificación del Problema	1
3. Problematización	2
4. Delimitación del tema de la tesis	2
4.1. Delimitación Temática	2
4.2. Delimitación Temporal.....	3
4.3. Delimitación Espacial.....	3
5. Fundamentación e Importancia del tema de la tesis.....	3
6. Objetivos del tema de la tesis.....	4
6.1. Objetivo General.....	4
6.2. Objetivos Específicos	4
7. Marcos de Referencia	5
7.1. Marco Histórico	5
7.2. Marco Teórico	6
7.3. Marco Conceptual	7
7.4. Marco Jurídico.....	8
8. Hipótesis del trabajo.....	11
8.1. Variables	11
8.2. Unidad de Análisis.....	12
8.3. Nexo Lógico	12
9. Métodos y Técnicas de Estudio.....	12
9.1. Métodos	12
9.2. Técnicas de Investigación	13
9.3. Cronograma del Trabajo.....	14

CAPITULO II: LAS NUEVAS TECNOLOGIAS DE LA INFORMACION Y EL PODER DE DIRECCION DEL EMPLEADOR

10. Las nuevas tecnologías y las relaciones laborales.....	15
11. Definición de las nuevas tecnologías de la información y comunicación	15
12. Breve reseña histórica de las TIC mayormente empleadas en las relaciones laborales....	16
13. Afectación a la jornada máxima de los trabajadores, derecho al descanso, tiempo libre por el mas uso de las TIC.....	23
14. El Poder de Dirección del Empleador y las nuevas Tecnologías utilizadas en las Relaciones Laborales.....	24
15. ¿Cómo influyen las nuevas tecnologías en la relación laboral?	30
16. El uso de las nuevas tecnologías: efectos	32
17. El empresario: deberes y obligaciones respecto al derecho de desconexión digital	35
18. El trabajo colaborativo	36

CAPITULO III: FUNDAMENTOS Y BASES TEORICAS DE LOS DERECHOS DEL TRABAJADOR EN RELACION A LA DESCONEXION DIGITAL

19. Teoría de los Derechos Humanos	38
20. Teoría de los Derechos fundamentales.....	39
21. Principios del Derecho Laboral	39
22. Derechos Fundamentales de los trabajadores en relación al Derecho a la Desconexión Laboral.....	41
23. El control de la actividad extra laboral.....	61
24. Conciliación de la vida personal, familiar y laboral.....	61
25. La Constitucionalización de los Derechos Laborales.....	64
26. La vinculación del empleador a Iso derechos fundamentales del trabajo	66

CAPITULO IV: EL DERECHO A LA DESCONEXION DIGITAL LABORAL

27. Derecho a la desconexión digital	68
28. Derechos digitales: Aproximaciones a las garantías de cuarta generación.....	69
29. Derechos digitales y su aplicación en el ámbito laboral.....	75

30. El Derecho a la desconexión digital, propiamente dicho	77
31. Derecho a la desconexión Digital Laboral – Caso Francés.....	88
32. Derecho a la Desconexión Digital – España.....	90
33. Propuestas legislativas sobre el Derecho a la Desconexión Digital laboral.....	92
34. tele disponibilidad del trabajador.....	96
35. Imposibilidad de considerar como jornada extraordinaria el trabajo realizado producto del uso de las TIC.....	97
36. Daño a la vida personal y familiar del trabajador producto del uso desmedido de las tic por parte del empleador.....	100
37. el uso de las nuevas tecnologías y su afectación al derecho a la salud del trabajador	102
38. La privacidad del tele trabajador frente al ciber acoso laboral	104
CAPITULO V: CONCLUSIONES, RECOMENDACIONES Y PROPUESTA	
39. CONCLUSIONES.....	108
40. RECOMENDACIONES.....	109
41. PROPUESTA.....	111
CAPITULO VI: TRABAJO DE CAMPO Y ANALISIS DE RESULTADOS	
42. Trabajo de campo (encuestas y cuestionarios).....	113

BIBLIOGRAFIA

DEDICATORIA:

- ❖ El presente trabajo está dedicado a mis padres, mi esposa y mi hijo, por brindarme su apoyo y su más sincera confianza durante toda mi etapa de aprendizaje, que este trabajo sea un reflejo de su amor y fe incondicional.

AGRADECIMIENTOS:

- ❖ Agradezco a mi alma mater, a los docentes con los cuales tuve el honor de compartir aula y que me transmitieron no solo conocimientos sino también experiencias de vida. A su vez me permito hacer una mención especial de agradecimiento, cariño y admiración a mi tutor Dr. Constantino Escobar Alcón, muchas gracias.

CAPITULO I

DISEÑO METODOLOGICO

CAPITULO I: DISEÑO METODOLÓGICO

1. Introducción.

Ante la reciente emergencia sanitaria a nivel mundial a causa de la pandemia del coronavirus, las sociedades del mundo entero se vieron afectadas en su desenvolvimiento normal diario, La Paz no fue la excepción y puesto que la sociedad paceña tuvo que adaptarse a un nuevo estilo de vida evitando el contacto físico lo más posible el uso de las tecnologías de la información y comunicación fue el medio idóneo para continuar con las actividades laborales, no obstante al ser un campo de aplicación novedoso en nuestro país tuvimos que redescubrir el uso de estas TICs y a su vez maravillarnos con los beneficios que traen consigo, pero como todo lo nuevo también traía consigo situaciones negativas o efectos secundarios adversos, uno de ellos y tal vez el más importante mismo por lo cual es objeto de estudio de este trabajo, es la violación al derecho a la desconexión digital laboral, esto en función a que el empleador al ver lo revolucionario del uso de las TICs, puede mantenerse en contacto con sus trabajadores 24/7 y excusado en que trabajan desde la comodidad de su hogar, encomendarles de manera abusiva más trabajos y tareas fuera de la jornada laboral, es aquí donde nace la necesidad de regular y normar esta situación jurídica en nuestro país.

El derecho a la desconexión digital laboral ya ha sido considerado hace años en varios países de Europa. En España, por ejemplo, se hace mención de ella en una ley promulgada en el 2018. Sin embargo, son pocos los países en América Latina que han explorado este concepto para considerarlo en su legislación, hasta ahora. La desconexión digital es la acción de desconectarse de los dispositivos electrónicos. En el ambiente laboral implica no contestar ningún tipo de comunicación fuera del horario de trabajo, y como estudiaremos en el presente trabajo de investigación es primordial regularlo a fin de que pueda ser respetado y tutelado, esto dado a las implicaciones que traería consigo sobre la salud de los trabajadores, así como para su rendimiento laboral y por ende para el desarrollo de su fuente de trabajo.

2. Identificación del Problema.

La constante evolución de las nuevas tecnologías ha permitido que el ser humano se desempeñe de manera más eficiente en el aspecto laboral, logrando mejorar el cumplimiento de sus labores con mayor rapidez y rendimiento. También han sido muy notables los cambios, tanto para las empresas que han logrado mejorar el cumplimiento de sus labores con mayor rapidez y rendimiento. También han sido muy notables los cambios, tanto para las empresas que han logrado expandir sus negocios y mejorar su productividad y las instituciones que han mejorado su organización y la manera de brindar sus servicios.

Sin embargo, el uso de las tecnologías de la comunicación también ha ocasionado que cada vez desaparezcan las fronteras o los límites espaciales en la vida de las personas. De tal manera que el muro que divide la vida personal y la vida laboral del trabajador desaparezca, haciendo que el empleador haga uso de esta tecnología (llamadas telefónicas, whatsapp, Facebook, e-mail, etc), con la finalidad de mantenerse en comunicación con el trabajador fuera del horario de la jornada de trabajo, ya sea para continuar con los temas de trabajo pendientes o alguna consulta relacionada a ello. No respetándose su derecho al descanso y disfrute del tiempo libre. Esto conlleva a que el trabajador no pueda descansar ni disfrutar de sus horas fuera del trabajo y su jornada laboral tenga un alargamiento no limitado. Desapareciendo el equilibrio entre su vida personal, familiar y laboral e incluso ocasionándole posibles afectaciones a su salud, siendo el más común el síndrome de burnout “agotamiento” (síndrome de desgaste ocupacional o profesional).

Frente a esta realidad podemos evidenciar que el trabajador se encuentra en una situación de vulnerabilidad, puesto que en Bolivia no se tiene alguna norma que reconozca el derecho a la desconexión digital laboral ni alguna norma que prohíba y sancione al empleador que tenga este tipo de conducta con el trabajador. Dejándolo a merced de que siga cometiendo estos abusos poniendo en riesgo al trabajador en cuanto a las posibles afectaciones que le puede ocasionar dentro del desarrollo de su vida personal, familiar y a su salud. Siendo que actualmente es mucho más frecuente que las personas que tengan una sobrecarga de trabajo y no descansen adecuadamente presenten síntomas de estrés muy preocupante, que en un futuro podría perjudicar tanto a la persona en sí misma o a su centro de trabajo, ya que el trabajador no tendría la misma productividad o el mismo rendimiento en cuanto al cumplimiento de sus funciones o deberes dentro de su actividad laboral.

3. Problematicación.

¿Es necesaria la regulación normativa para evitar la afectación del derecho a la desconexión laboral mediante el uso de las tecnologías de la comunicación por parte del empleador en el ordenamiento jurídico boliviano?

4. Delimitación del tema de la Tesis.

4.1. Delimitación Temática.- El presente trabajo de investigación está delimitado temáticamente al Derecho a la desconexión digital laboral, en el ámbito de los derechos humanos como base de nuestra Constitución Política del Estado, con un enfoque de análisis y estudio del Derecho Laboral Boliviano. Considerando que es muy importante que el Estado a través de sus facultades, pueda regular alguna normatividad que proteja al trabajador frente a estas circunstancias, reconociéndole el derecho a la desconexión digital laboral y estableciendo mecanismos de sanción para el empleador

que afecte este derecho, puesto que el descanso es un derecho fundamental de la persona y es el único tiempo que tiene el trabajador para el desarrollo de su vida personal, familiar y disfrute del tiempo libre que dispone.

4.2. Delimitación Temporal.- El periodo de tiempo durante el cual se realizó el estudio es desde Marzo de 2020 a Julio de 2021, periodo de tiempo durante el cual se observó dicho fenómeno del teletrabajo y demás componentes que originaron la violación del derecho a la desconexión digital laboral como producto de la utilización de las nuevas tecnologías de la comunicación e información.

4.3. Delimitación Espacial.- El espacio donde se realizó el estudio comprende a la Ciudad de Nuestra Señora de La Paz (Sede de Gobierno), lugar donde se pudo evidenciar y tomar como objeto de análisis a las distintas instituciones tanto del sector público como privado, mismas que ante la situación mundial producto de la pandemia tuvieron que adaptarse y adecuarse al uso de las nuevas tecnologías de la información y comunicación para continuar con sus actividades laborales, misma situación que desembocó en el lamentable fenómeno de la violación del derecho a la desconexión digital laboral

5. Fundamentación e importancia del tema de la tesis.

Ante la situación de emergencia mundial vivida producto de la pandemia del coronavirus, las distintas actividades laborales en nuestra ciudad se vieron afectadas e incluso paralizadas a fin de prevenir la propagación de contagios del virus, es por esta situación que para poder subsistir y continuar de alguna manera con las actividades laborales empleadores y trabajadores tuvieron que encontrar la forma de regularizar la actividad laboral, es a partir de este punto que se empiezan a usar las tecnologías de la comunicación e información para poder suplir la falta de presencialidad en las distintas actividades laborales, aunque al principio la falta de conocimiento en el manejo de estos medios tecnológicos supuso un pequeño problema, las personas se adaptaron rápidamente e incluso encontraron provechoso el uso de estos medios tecnológicos.

Si bien en otros países es algo normal y cotidiano, en nuestro país resultó un gran descubrimiento el uso de estas TICs, pero como todo lo nuevo no podíamos imaginar en su momento el alcance que estas tendrían y las repercusiones que representarían para los trabajadores en su cotidiano vivir, es ahí donde nace la importancia del estudio del presente trabajo de investigación, el excesivo uso de estas tecnologías de la comunicación e información por parte de los empleadores fue un efecto negativo de su reciente implementación, derivando en el abuso de su posición como jefes, al imponer trabajos extras fuera del horario laboral fundados en la supuesta facilidad de trabajar desde casa a través de un ordenador o Smartphone (teletrabajo), violando así de esta manera el famoso y consagrado derecho a la desconexión digital laboral que si bien no

es mencionado de manera textual en nuestra constitución política del estado, es un derecho fundamental de toda persona y en especial del trabajador, mismo que ya ha sido tratado y reconocido a nivel mundial y que de la misma manera esta siendo incluido de manera sabia y acertada en las distintas legislaciones de los países sudamericanos, y que por la misma razón debe ser estudiada y regulada en nuestro país. La desconexión digital laboral de manera sucinta es la acción de desconectarse de los dispositivos electrónicos, y en el ambiente laboral implica no contestar ningún tipo de comunicación (llamadas, mensajes, e-mails, whatsapps, etc) fuera del horario laboral, y desde luego no asistir a ningún tipo de reunión o encuentro fuera de la jornada laboral de manera obligada o impuesta. Así como ocurre en el tiempo de permiso o vacaciones, en la desconexión laboral se debe respetar el derecho a no respuesta del trabajador cuando finiquita su jornada laboral, sin importar si este cuenta con dispositivos electrónicos que facilita el uso de las tecnologías de la comunicación e información, esta desconexión es necesaria para que el trabajador pueda disfrutar de su intimidad personal y familia ry a su vez prevenir los posibles efectos secundarios a la salud del trabajador que ya han sido estudiados y demostrados científicamente en el campo de la medicina.¹

6. Objetivos del tema de la tesis.

6.1. Objetivo General:

- Determinar si es necesario una regulación normativa para evitar la afectación del derecho a la desconexión digital laboral mediante el uso de las tecnologías de la comunicación e información en relación con la duración de la jornada laboral en el ordenamiento jurídico boliviano.

6.2. Objetivos Específicos:

- Demostrar la existencia del Derecho a la desconexión digital laboral, y sus alcances en nuestra legislación.
- Identificar las consecuencias de la violación del derecho a la desconexión digital laboral para el trabajador y sus efectos secundarios a la vida e integridad personal.
- Vincular el uso de las nuevas tecnologías de la información y comunicación con la violación al derecho a la desconexión digital laboral.

1. ALFARO DE PRADO SAGRERA, Ana María. *"Tecnologías y nuevos riesgos laborales: Estrés y Tecnoestrés."* Universidad de Huelva. España, 2008.

7. Marcos de Referencia.

7.1. Marco Histórico. ²

La evolución historia del derecho al descanso nos muestra que este no se desarrolló insensiblemente y sin dificultad, muy por el contrario, variados fueron los factores que tuvieron que confluír para que los trabajadores pudieran conquistar para sí este derecho fundamental, en los términos en que hoy los conocemos. Sin duda que la lucha incesante e incontrastable de los trabajadores, organizados a través de movimientos sindicales y organizaciones obreras fueron decisorias en la obtención del derecho al descanso.

La actividad laboral a existido desde siempre, ya en la Biblia se tocaba el tema de los trabajadores. El derecho al descanso semanal nace a principios del siglo XX, coincidiendo con la promulgación de las primeras leyes obreras. En cambio, este derecho en sus primeras manifestaciones se denomina descanso dominical debido a su carácter confesional originario. Antes de la aparición de las primeras leyes de industriales, ya existían antecedentes normativos de la regulación del reposo semanal. Estas regulaciones previas a a primera legislación social que reconocían el descanso dominical tiene un fundamento jurídico distinto al de las leyes laborales aprobadas en el siglo XXI

Las luchas obreras del 3 y 4 de mayo de 1886 en la ciudad de Chicago, donde se produjeron violentos enfrentamientos que causaron muerte y heridos, exigían la reducción de la jornada laboral a 8 horas. Desde la revolución Industrial, al ser el trabajo una actividad permanente del diario vivir de la sociedad, se hizo necesario contar con una normativa eficiente sobre los derechos, deberes, prohibiciones y beneficios que deben sujetarse tanto los empleados como los empleadores.

Al crearse la Organización de Naciones Unidas el 28 de abril del año 1945, se fueron internacionalizando las leyes laborales, el 24 de junio del año 1919 se suscribió el Tratado de Versalles originando la creación de la O.I.T a fin de velar por los derechos a la seguridad de los trabajadores y sus derechos.

En Bolivia buscando la dignificación del trabajo, la protección legal y social de la clase trabajadora del país, y en vista de que las relaciones laborales no estaban sujetas a ninguna norma especial, se hizo necesario regular la actividad laboral. Con el transcurrir del tiempo los preceptos legales en materia laboral fueron modificándose a fin de brindar cierta estabilidad al trabajador, quien constantemente realizaba grandes movilizaciones buscando mejoras salariales y provisiones sociales, se vio imperioso

2. BELLOCHIO, Lucía y Antonella, STRINGHINI. *"El derecho a la desconexión digital: comentario a la reciente ley francesa"*

que se cuente con la Ley General del Trabajo y la Ley de Seguridad Social. En este entendido que dicha ley que data de 1942 estando en 2021 se queda extremadamente desactualizada y pese a que la nueva constitución política del estado reconoce los distintos tratados internacionales en materia de derechos laborales, es necesario una normativa actual y moderna que se ajuste a los tiempos actuales en que vivimos mas aun cuando el mundo paso por una metamorfosis enorme debido a la pandemia del coronavirus.

7.2. Marco Teórico.³

* **Teoría de los Derechos Humanos.**- Esta teoría estudia la concepción misma de los derechos humanos y su condición de inherentes al ser humano por el solo hecho de ser personas.

Las pretensiones de justicia vienen desde lejos en la historia del derecho, pero la novedad de los derechos humanos es haber logrado sintetizar en unos principios esa justicia fundamental que condiciona la justicia de cualquier ordenamiento jurídico concreto. La ideología de los derechos humanos constituye la concepción e idea de derecho que inspira una sociedad política de tipo personalista y una concepción de Estado instrumentalista que, organizada en un sistema o régimen político democrático, asegura y otorga efectividad sociológica a tales derechos. Pero el modo de dar satisfacción a esa convicción es distinto según nos situemos en una postura positivista o iusnaturalista. EN los esquemas del positivismo jurídico esa convicción no tiene cabida de más que concediendo que los derechos humanos se expresen en una ley formal superior al resto de las leyes. Esta doctrina no tiene otro camino para en saltar los llamados derechos humanos que el calificarlos de derecho fundamental, entendiendo con ello que están formulando en leyes de rango superior al resto de los derechos, por lo cual condicionan la validez legal de las leyes inferiores.

Las doctrinas iusnaturalistas aceptan que estos derechos humanos sean y deban ser un derecho de rango legal superior. Pero esa superioridad no les viene dada por la fuente legal que los enuncia, sino que en si mismos representan justicia de primer rango. Por tanto su primacía no es primordialmente de orden formal, sino de contenidos y de conductas de primaria atención en todo ordenamiento legal. Pero hay que aceptar que, desde ambas posturas, se acepta como caracterización ineludible de los derechos humanos su condición de derecho fundamental o de toda legalidad.

* **Teoría de los Derechos Fundamentales.**- respecto a esta teoría, Antonio Truyol y Serra sostiene que: decir que hay derechos humanos equivale a afirmar que existen

3. BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. *Derechos Fundamentales de la Persona y la Relación de Trabajo.*

- CAMPOS BIDART GERMÁN *Teoría Genral de los Derechos Humanos*

derechos fundamentales que el hombre posee por el hecho de ser hombre, por su propia naturaleza y dignidad, derechos que le son inherentes y que, lejos de nacer de una concesión de la sociedad política, han de ser por estar consagrados y garantizados. A su vez, Cástan Tobeñas define los derechos del hombre como: aquellos derechos fundamentales de la persona humana, consideradas tanto en su aspecto individual como comunitario, que corresponden a este, debido a su propia naturaleza (de esencia a un mismo tiempo, corpórea, espiritual y social) y que deben ser reconocidos y respetados por todo poder o autoridad y toda norma jurídica positiva, cediendo, no obstante en su ejercicio ante las exigencias del bien común.⁴

7.3. Marco Conceptual.-

-¿Cuál es la diferencia entre los derechos fundamentales y los derechos humanos? ⁵

Se diferencian principalmente en el territorio de aplicación. Los derechos fundamentales están incluidos en la constitución o carta de derechos de cada país, por su parte, los derechos humanos no tienen limitación territorial.

Los derechos humanos son atributos que tiene todas las personas del mundo, independientemente de su territorio, condición económica, social o personal y son:

- Universales
- Inviolables
- Intransferibles
- Irrenunciables
- Interdependientes

-Jornada Laboral.- La jornada laboral es el espacio de tiempo en el cual, de acuerdo a lo convenido con el empleador, el trabajador realiza sus actividades laborales siendo que estas deberán ser proporcionales a la remuneración que percibe.⁶

-Las TICs.- Son el conjunto de tecnologías que permiten el acceso, producción, tratamiento y comunicación de información presentada en diferentes códigos (texto, imagen, sonido, etc.). El elemento más representativo de las nuevas tecnologías es sin duda el ordenador y más específicamente la INTERNET.⁷

4. ROBERT ALEXY, Teoría de los Derechos Fundamentales.

5. AGUILAR CAVALLO GONZALO, Derechos Fundamentales-Derechos Humanos ¿Una distinción válida en el siglo XXI?

6. CALVAS, Juan Pablo. "Esclavos de oficina". El Tiempo

7. BELOCH, Consuelo. "Las Tecnologías de la Información y Comunicación en el aprendizaje". Universidad de Valencia.

-¿Qué es el derecho a la desconexión digital laboral?

Es aquel que tiene como objetivo preservar la salud física, mental y emocional del equipo humano, brindando espacios para el descanso, con el fin de que generen balance entre su vida personal y laboral.⁸

-¿Qué es el poder de dirección del empleador?

Se ejerce personalmente o por medio de representantes, consiste en la facultad de empleador de dar órdenes sobre el modo, tiempo y lugar de prestación del servicio, la facultad de especificar los puestos y atribuciones de estos, de ordenar la empresa conforme a sus necesidades específicas de orden técnico, funcional, económico y conforme a los requerimientos de la producción.⁹

-¿Qué es Salud Ocupacional?

Según la Organización Mundial de la Salud OMS la definición de salud ocupacional es; “actividad que promueve la protección de la salud de las personas activas, intentando controlar los accidentes y enfermedades causados por el desempeño laboral y reduciendo las condiciones de riesgo”¹⁰

7.4. Marco Jurídico.

- Ley General del Trabajo¹¹

Capítulo III De la jornada de trabajo

Art. 46.- La jornada efectiva de trabajo no excederá de 8 horas por día y de 48 por semana.

Art. 47.- Jornada efectiva de trabajo es el tiempo durante el cual el trabajador esta a disposición del patrono.

Art. 51.- El patrono y sus trabajadores podrán acordar un descanso de medio día en la semana, excediendo en una hora el límite de jornada de los demás días hasta totalizar 48 horas.

- Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo¹²

Capítulo III De la jornada de trabajo

8. BENITO MARTÍN, Paula. “¿Que es el derecho a la desconexión?”.

9. HERNANDEZ RUEDA LUPO, Poder de Dirección del Empleador

10. REVISTA SIMBIOTIA, Salud Ocupacional

11. LEY GENERAL DEL TRABAJO, 8 de diciembre 1942

12. DECRETO REGLAMENTARIO DE LA LEY GENERAL DEL TRABAJO, 23 de agosto 1943

Art. 35.- Se considera como duración del trabajo a los fines del art. 47 de la ley, el tiempo durante el cual el trabajador permanezca a disposición del patrono en el lugar de la faena, sin poder disponer libremente de su tiempo.

- Constitución Política del Estado¹³

Capítulo Quinto Derechos Sociales y Económicos

Sección III Derecho al Trabajo y al Empleo

Art. 46.- I. Toda persona tiene derecho:

1) Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y **SALUD OCUPACIONAL**, sin discriminación y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna.

III. Se prohíbe toda forma de trabajo forzoso u otro modo análogo de explotación que obligue a una persona a realizar labores sin su consentimiento y justa retribución.

Art. 48.- I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio.

II. Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador.

III. Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos.

- Antecedentes y Aportaciones del Derecho Comparado.¹⁴

Ciertamente, el reconocimiento del derecho a la desconexión legal es novedoso en los términos expuestos, pero también cuenta con varios antecedentes que, además de probar la existencia de irregularidades en materia de jornada laboral, aportan argumentos para el actual debate sobre el derecho a la desconexión de los trabajadores.

Así, por ejemplo, Volkswagen, ya en 2011, desconectaba ciertas comunicaciones de los móviles de los empleados durante horas de descanso; Michelin, en 2016, desaconsejaba y evitaba conexiones de trabajo en horarios de descanso; y, Mercedes Benz, en 2016, redirigía a otras direcciones correos electrónicos de trabajadores

13. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, 25 de enero 2009

14. PÉREZ AMORÓS FRANCISCO, Derecho de los trabajadores ala desconexión digital, 16 de septiembre 2020, Revista IUS

durante sus vacaciones (mail on holiday). Es clásica a la cita del Convenio Colectivo del Grupo AXA de 2017 porque su pasaje 14, "Derecho a la desconexión digital", establece que "salvo causa de fuerza mayor o circunstancias excepcionales, AXA reconoce el derecho de los trabajadores a no responder a los mails o mensajes profesionales fuera de su horario de trabajo". Así, precisa que la desconexión posibilita "no responder", pero sin que tan extenso artículo aporte más. El acuerdo para la distribución de la jornada en Ikea Ibérica S.A. firmado el 27 de junio de 2017, en su punto 13 "establece que los trabajadores/as tiene derecho a no responder cualquier comunicación por cualquier canal (correo electrónico, WhatsApp, redes sociales, etc.), fuera de su hora de trabajo, salvo causa de fuerza mayor".

Ambos convenios tratan la desconexión como un derecho subjetivo, limitado (fuerza mayor) y limitable (circunstancias excepcionales), y lo identifican con el "derecho a no responder". En algo contribuyeron estos antecedentes, pero a la vista está que, en la práctica actual, han surgido más cuestiones.

Es ilustrativo de esta cuestión, en torno a la negociación y concertación social, el "Acuerdo Interprofesional de Cataluña para los años 2018-2020", de 4 de septiembre de 2018 -poco antes que la lodpgdd- firmado por patronales y sindicatos, el cual propone:

Que los convenios colectivos puedan adoptar la cláusula siguiente: Las personas trabajadoras tienen el derecho, a una vez concluida su jornada laboral, que se respete el tiempo de descanso y vacaciones, así como su vida familiar y personal, hecho que comporta no atender comunicaciones telefónicas, mensajes o correos electrónicos, valorando las diferentes casuísticas y tratamientos diferenciados que puedan existir.

De este modo, el acuerdo promueve la participación, negociación y sensibilización de todos los implicados. Lo deja en manos de la negociación, pero, como se comprobará, anticipa las generalidades de los principales aspectos que incluirán la posterior legislación sobre la materia.

El derecho comparado también aporta referentes para un debate general sobre la desconexión considerada. Como ejemplo se recuerda el caso francés que, según opiniones fundadas, es el primero que le dedica una atención particular.

Tras unos preludios plasmados en informes, acuerdos interpartes, en sede judicial y legal, actualmente, el Código de Trabajo francés establece el derecho a la desconexión. En este, se previene:

A défaut d'accord (du plein exercice par le salarié de son), l'employeur élabore une charte, après avis du comité social et économique. Cette charte définit ces modalités de l'exercice du droit à la déconnexion et prévoit en outre la mise en œuvre, à destination des salariés et du personnel d'encadrement et de direction, d'actions de formation et de sensibilisation à un usage raisonnable des outils numériques.

El anterior es un reconocimiento legal del derecho de desconexión de los trabajadores fuera de la jornada laboral (con origen jurisprudencial y convencional e incorporado al ordenamiento de forma gradual) que, a falta de acuerdo, obliga al empresario a implementarlo con conocimiento de los representantes de los trabajadores. Es un reconocimiento que no incorpora una conceptualización cerrada del derecho, pero que aporta alguna precisión subjetiva por valorar (altos cargos) y objetiva (modalidades) de ejercicio del derecho) y otras no menos significativas (formación y sensibilización).

Caben dos breves anotaciones más de derecho comparado. En Bélgica la Ley de 26 marzo 2018, *relative au renforcement de la croissance économique et de la cohésion sociale*, dedica sus artículos 15 a 18 a la *concertation sur la déconnexion et l'utilisation des moyens de communication digitaux*, siendo el pasaje 16 el que establece las pautas de tal negociación obligatoria por realizar en el seno del Comité para la Prevención y Protección del Trabajo. En este, participan empresario y representante de los trabajadores, con el objetivo de “garantizar un equilibrio entre el trabajo y la vida privada”, y todo ello en el marco de las previsiones generales del *Code du bien-être au travail* de 2017. Mientras, en Italia, la Ley de 22 de mayo 2017 trata de combinar el trabajo presencial con el prestado desde fuera del centro de trabajo (trabajo *ágil*). Para ello, establece la necesidad de garantizar el descanso con medidas que aseguren la desconexión del trabajador respecto a los instrumentos tecnológicos de trabajo (artículo 19.1).

Parece pues que los tres ejemplos del derecho a la desconexión, implementados en tres modelos de relaciones laborales diferentes, presentan algunas coincidencias en punto a su origen judicial y negociado. Especialmente, son parecidos en cuanto a la apreciable función que encomiendan a la negociación colectiva para configurarlo.

8. Hipótesis del trabajo.

Es necesario que en el ordenamiento jurídico Boliviano exista una regulación normativa que reconozca y proteja el derecho a la desconexión digital laboral para evitar la afectación de este por parte del empleador mediante el uso de las tecnologías de la información y comunicación fuera de la jornada laboral. Considerando la situación de subordinación en la que se encuentra el trabajador frente al empleador y el deber del Estado de equilibrar esta relación.

8.1. Variables:

Variable Independiente.- Uso de las tecnologías de la información y comunicación por parte del empleador.

Variable Dependiente.- Afecta el Derecho a la desconexión digital laboral.

8.2. Unidad de Análisis.

- Tecnologías de la Información y Comunicación (TICs)
- El Derecho a la desconexión digital laboral

8.3. Nexo Lógico.

El estudio de las Tecnologías de la Información y Comunicación así como el análisis del derecho a la desconexión digital laboral permitirá entender y concluir si el uso de dichas tecnologías afecta o no al derecho ya mencionado.

9. Métodos y Técnicas de estudio.¹⁵

9.1. Métodos

Métodos Generales:

- ***Método Inductivo con enfoque Cualitativo.***- Este método parte de la observación exacta de los fenómenos particulares, para llegar a conclusiones empíricas, extraídas de la experiencia. Así pues partiremos del análisis preciso del abuso del empleador en el uso de las TICs para mantenerse en contacto y seguir asignando labores a sus trabajadores fuera del horario de trabajo, y en virtud a esto concluir y generalizar que esta violación del derecho a la desconexión digital laboral será repetido y será propagado.
- ***El enfoque cualitativo.***- Este tipo de enfoque está orientado a un tema más subjetivo es decir pretende comprender fenómenos y entender contextos o puntos de vista de actores sociales.

Métodos Específicos:

- ***Método Dogmático.***- Utilizamos este método en nuestra investigación, en el sentido de que se encuentra encaminada al estudio e investigación de la doctrina. Debiendo de realizar analogía y comparación, con el objetivo de pulimentar los aportes de los juristas o lo que se encuentra ya reflejado en el campo normativo y estudiar las instituciones del derecho esperando realizar construcciones estructuradas correctamente y proponerlas para su utilización.
- ***Método Exegético.***- Usamos este método de investigación ya que tiene por objeto de estudio a la norma jurídica y su finalidad es captarlas e interpretarlas dirigiéndolas a la idealidad, tiene además la característica de ser puramente formal o conceptual, en donde se libere a la ciencia jurídica de elementos pertenecientes a otras disciplinas.

15. ARANZAMENDI NINACONDOR, Lino. *La Investigación Jurídica.*

- **Método de Argumentación Jurídica.**- Este método será utilizado en la investigación al ser considerada como la forma en la que se demuestra lógicamente por medio de un razonamiento formulado, la aceptación o rechazo de una tesis o teoría determinada. Pues la aceptación o rechazo de esta investigación depende de la eficacia o ineficacia de la argumentación que le sirve de apoyo.

9.2. Técnicas de Investigación.¹⁶

a) Entrevista; Consiste en la obtención de información sobre las actividades examinadas, mediante formulación de preguntas.

b) Cuestionario; Que permita recolectar las opiniones y puntos de vista de personas comunes, así como de especialistas en derecho como en medicina, a través de preguntas concretas relacionadas con el tema de investigación y los objetivos planteados. Las respuestas obtenidas serán usadas para delimitar el alcance del tema y su posible implementación y aplicación en nuestra legislación.

c) Observación; Implica observar el fenómeno, hecho o caso concreto, tomando la información necesaria y registrándola de forma más o menos sistemática.

16. HERNANDEZ SAMPIERI, Roberto y otros. *Metodología de la investigación*. México, Editorial McGrawHill, 2010.

9.3. Cronograma del Trabajo:

ACTIVIDAD	ENUNCIADO	MES			
		Septiembre	Octubre	Noviembre	Diciembre
FORMULACION DEL PROYECTO	Diseño Metodológico	Semana 1			
	Identificación del Problema	Semana 1			
	Hipótesis del Trabajo	Semana 2			
REVISION BIBLIOGRAFICA	Marcos de Referencia	Semana 3 y 4			
ELABORACION DE CAPITULOS	Las nuevas tecnologías de la información y el poder de dirección del empleador		Semana 1 y 2		
	Fundamentos y bases teóricas de los derechos del trabajador		Semana 3 y 4		
	El Derecho a la Desconexión Digital Laboral			Semana 1 y 2	
TRABAJO DE CAMPO	Elaboración de cuestionarios y entrevistas			Semana 3	
	Elaboración de gráficas y análisis de resultados			Semana 4	
REDACCION DE RESULTADOS, CONCLUSIONES Y PROPUESTA	Conclusiones				Semana 1
	Recomendaciones				Semana 2
	Propuesta				Semana 3

CAPITULO II

**LAS NUEVAS TECNOLOGIAS DE LA
INFORMACION Y EL PODER DE
DIRECCION DEL EMPLEADOR**

CAPITULO II

LAS NUEVAS TECNOLOGIAS DE LA INFORMACION (TICs) Y EL PODER DE DIRECCION DEL EMPLEADOR.

10. Las nuevas tecnologías y las relaciones laborales.¹⁷

El vínculo entre avances tecnológicos y relación de empleo, en un sentido amplio, es innegable. Según WINTER VERA, “la tecnología se manifiesta en el plano de los procesos productivos de varias maneras.

Si bien debemos reconocer que las nuevas tecnologías han ayudado al trabajador a realizar en menos tiempo las labores o a la empresa a ser más productiva; también existe un lado no tan positivo en el cual, el empleo de las TIC ha ocasionado transgresiones en los derechos fundamentales del trabajador.

En este sentido, desarrollaremos el concepto de las nuevas tecnologías y de manera breve se dará un alcance de las TIC mayormente empleadas en las relaciones laborales.

11. Definición de las nuevas tecnologías de la información y comunicación (TIC).¹⁸

Actualmente, la sociedad en la que vivimos está caracterizada por el desarrollo de la información y la comunicación a través de nuevas tecnologías.

Las Tecnologías de la Información y Comunicación (TIC) han tenido un impacto relevante en la sociedad debido a que han transformado la manera de ejecutar cada acción del ser humano. Partiendo de una definición, “las TIC se consideran todos aquellos recursos y herramientas que gestionan, procesan, administran, almacenan, transmiten y comparten la información por medio de bases tecnológicas”.

Asimismo, las TIC son entendidas como “un conjunto de servicios, redes, software y dispositivos de hardware que se integran en sistemas de información interconectados y complementarios, con la finalidad de gestionar datos e información de manera efectiva, mejorando la productividad de los ciudadanos, gobierno y empresas, dando

17. ALFARO DE PRADO SAGRERA, Ana María. “Tecnologías y nuevos riesgos laborales: Estrés y Tecnoestrés.” Universidad de Huelva. España, 2008.

18. BELOCH, Consuelo. “Las Tecnologías de la Información y Comunicación en el aprendizaje”. Universidad de Valencia.

como resultado una mejora en la calidad de vida”.

Las TIC son las “aplicaciones prácticas de los avances científicos que presentan un denominador común: su gran capacidad para el tratamiento de la información, caracterizándose por su interdependencia. Ello significa que las acciones emprendidas en un sector repercuten frecuentemente en los demás. En la últimas dos décadas se han introducido en todos los sectores productivos, incluso en los hogares y están incorporadas a la vida cotidiana de los ciudadanos de los países desarrollados”. La nueva tecnología por excelencia son las redes de comunicaciones con las cuales los ordenadores además de ser un magnífico instrumento de trabajo se han convertido en un elemento esencial para la comunicación y la búsqueda de información, entre otras utilidades.

Sin lugar a dudas, el mundo ha cambiado a consecuencia del surgimiento de las nuevas tecnologías, ocasionando un impacto en la vida misma, no escapando de ello el ámbito laboral. Conforme ha ido pasando el tiempo, se realizan actividades en las que se necesitan apoyos informáticos, que generan situaciones de distinta índole, como la economía de los costes; rapidez en la ejecución de las prestaciones; cambio en las costumbres laborales; globalización económica; renovación infinita de infraestructuras y programas, y reconversión de empleos.

La discusión acerca de la interacción entre las relaciones laborales y las nuevas tecnologías, no surge recientemente, sino que se trata de un debate con una amplia tradición y que actualmente ha ido aumentando en cuanto a la posible vulneración de los derechos fundamentales del trabajador.

12. Breve reseña de las TIC mayormente empleadas en las relaciones laborales.¹⁹

En el mundo laboral, puede decirse que las nuevas tecnologías han supuesto, a su vez, una nueva forma de trabajar, alterando de ese modo los espacios tradicionales que se conocían hasta el momento, por lo que supone un cambio ciertamente sustancial.

19. FLORES VIVAR, Jesús Miguel. Nuevos modelos de comunicación, perfiles y tendencias en las redes sociales, *Revista Científica de Ecocomunicación*, N° 33, 2009.

La tecnología en y por sí misma es neutra. Es decir, que en sí misma no genera efectos ni positivos ni negativos. La cualidad de los efectos depende de factores tales como las demandas y falta de recursos generados en el trabajo tras su implantación, las creencias en las propias capacidades y competencias para afrontar con éxito el cambio tecnológico.

En cuanto a las relaciones laborales, el mal uso de las nuevas tecnologías por parte del empleador ha traído situaciones problemáticas por vulnerar los derechos de los trabajadores; por ejemplo, la vulneración del derecho a la intimidad por parte del empleador debido a que cuenta con cámaras de vídeo, GPS, etc., para poder controlar y vigilar a sus trabajadores, haciendo un uso abusivo de su poder de fiscalización. Asimismo, la violación de su derecho a la intimidad por la comunicación entre empleador y trabajador mediante correo electrónico, *WhatsApp*, redes sociales, el hecho que el trabajador use sus redes sociales o *chats* de manera personal dentro del centro de trabajo, etc., han originado colisiones entre el poder de dirección del empleador y el respeto de los derechos fundamentales de los trabajadores.

Existen, por ejemplo, pronunciamientos de Tribunales Constitucionales latinoamericanos sobre el uso del correo electrónico y de la red social *Facebook*, la cual ha sido considerada como un medio de prueba en caso de cometerse una falta grave en contra del empleador al realizarse publicaciones ofensivas hacia este. Sin embargo, el mal uso de las TIC, no solo se da en la manifestación del poder de fiscalización del empleador; sino que también se advierte un abuso de su poder de dirección fuera de la jornada laboral, afectando el derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a la vida personal, familiar y salud del trabajador.

Las últimas conquistas tecnológicas han impactado el control de la relación entre tiempo de trabajo y tiempo libre. Importantes innovaciones como el teléfono móvil, la comunicación por correo electrónico, los chats de conversación en tiempo real y, más recientemente, los teléfonos inteligentes, acortaron distancias, transformaron el mundo en una aldea global y aumentaron sensiblemente la velocidad de la comunicación. A pesar de estos innegables beneficios, hay que reconocer los numerosos males traídos por estos aparatos. El precio de esa facilitación en la

comunicación fue la gran dificultad enfrentada hoy por los trabajadores para desconectarse de sus actividades.

Como bien hace referencia un estudio de la OIT, *Working Anytime, Anywhere: The effects on the world of work*, “las nuevas tecnologías de información y comunicaciones (TIC) han revolucionado el trabajo y la vida cotidiana en el siglo XXI, ya que permiten a las personas conectarse con sus amigos, familiares, compañeros de trabajo y jefes, en cualquier momento. Sin embargo, también facilitan la intromisión de trabajo remunerado en los espacios y tiempos normalmente reservados para la vida personal”. No cabe duda, que las nuevas TIC (como teléfonos inteligentes, las tabletas y las computadoras portátiles) si bien posibilitan que las personas se mantengan conectadas con familiares y amigos a la distancia, también han ampliado la conexión de los trabajadores con el lugar de trabajo, con supervisores y colegas, lo cual ha ocasionado que el trabajo irrumpa en momentos y lugares tradicionalmente reservados al ámbito de lo personal.

Las TIC influyen directamente en las relaciones laborales originando un cambio profundo en la comunicación e intercambio de información. No se puede negar que su uso ha sido positivo para lograr un trabajo más rápido; sin embargo, existe una contraparte que no puede ser ignorada, el uso de las nuevas tecnologías puede significar violaciones a los derechos fundamentales pues, han encadenado aún más al trabajador, llegando a ocasionar en muchos casos un acoso por parte del empleador fuera de su jornada de trabajo, no respetando así la vida personal y familiar del trabajador, su derecho al descanso e inclusive afectando su propia salud.

De esta forma, dentro del ámbito laboral, podemos observar como es más frecuente el uso de los teléfonos celulares, el empleador se contacta más seguido con su trabajador a través de mensajes, *whatsapps*, correos, etc., tanto en el centro de labores como fuera de él, encontrando casos en que el trabajador a pesar de haber culminado con su jornada laboral sigue recibiendo llamadas, mensajes o *emails* profesionales, incluso en vacaciones o feriados.

Siendo ello así, la jornada máxima de trabajo se ve vulnerada por la permanente conexión de los trabajadores con sus empleadores a través de las distintas plataformas

digitales. Los trabajadores al encontrarse con sus familias tienen dificultades para concentrarse en la actividad personal, debido al permanente acoso de las comunicaciones de sus empleadores por la facilidad que se tiene del uso de estas TIC. Por tanto, la utilización de las nuevas tecnologías debe suponer una armonización de los derechos fundamentales y del poder de dirección del empleador, el cual debe estar sujeto a ciertos límites. “El empleador tiene la obligación de respetar los derechos del trabajador sin que le esté permitido interferir o coartar su libre ejercicio”, como consecuencia de los conflictos generalizados por la utilización de las nuevas tecnologías en relación al tiempo de trabajo, situación que muchas veces se deja pasar de largo.

Entre las TIC más utilizadas actualmente en las relaciones laborales, tenemos: los teléfonos celulares inteligentes (*smartphones*), el correo electrónico, las redes sociales (siendo Facebook la más empleada), *WhatsApp*, entre otras.

12.1. Smartphones²⁰

Los *smartphones* o teléfonos inteligentes son una nueva modalidad de teléfonos móviles que incorporan mucha más capacidad de proceso y de movilidad que los dispositivos tradicionales. El desarrollo de la tecnología microelectrónica y de las redes de telecomunicación es lo que ha hecho posible su aparición y su popularización, de forma que son uno de los dispositivos tecnológicos multifunción más demandados en la actualidad por los usuarios.

Los *smartphones* han impactado en casi toda la vida humana. Las áreas prominentes, donde los impactos de los teléfonos inteligentes son obvios incluyen negocios, educación, salud y vida social. La tecnología móvil cambió drásticamente las normas culturales y el comportamiento de los individuos. Los impactos son positivos, pero también tienen un lado negativo. Por un lado, los teléfonos inteligentes permiten a las personas crear sus propias microculturas y en el otro extremo *smartphone* que permite a las personas permanecer conectadas todo el tiempo. El mayor impacto de *Smartphone* está en el mercado de PC. Según una encuesta realizada por Compete, una firma de análisis web, un gran número de personas, casi

20. IBIDEM

el 65%, utiliza sus teléfonos inteligentes para leer noticias, publicar actualizaciones de estado, responder mensajes y publicar fotos. Esto demuestra que ahora la gente está dejando las PC y avanzando hacia los teléfonos inteligentes. Es cierto que todavía se seguirán vendiendo millones de PC cada año, pero los teléfonos inteligentes y las tabletas verán un crecimiento más considerable en el futuro.

Siendo el *Smartphone* parte de nuestra vida cotidiana, nos permite comunicarnos con la empresa que trabajamos, gracias a *hotmail*, *gmail* y *outlook* que permiten enviar correos electrónicos fácilmente. De igual manera, la red social de *Facebook* o *twitter* posibilitan dicho contacto. Son muchas las ventajas al usar un dispositivo móvil como los *Smartphones*, por ejemplo agilizar las gestiones empresariales como las compras a través de internet, concentrar la información necesaria para el desempeño de nuestra labor, archivar notas importantes o hasta realizar los trabajos de *word* o algún programa en nuestro móvil; sin embargo, es muy importante conocer el otro lado de la moneda, como la adicción o dependencia.

Al estar disponible durante todo el día, solamente con una conexión *Wifi*, podemos realizar tareas del trabajo o recibir órdenes de nuestro empleador a cualquier hora, causando de esta forma la afectación de nuestro derecho al descanso e incluso afectar nuestra salud.

12.2. Correo electrónico²¹

Como sabemos, internet ha tomado mucha importancia dentro del ámbito laboral, dentro de los principales medios de comunicación que ofrece internet, el correo electrónico es uno de los primeros. Como bien sabemos, este permite una mayor fluidez en las comunicaciones y sin costo.

Se entiende como correo electrónico “toda correspondencia, mensaje, archivo, dato u otra información electrónica que se transmite entre computadoras”.

El correo electrónico permite enviar y recibir información personalizada, intercambiando mensajes entre usuarios de ordenadores conectados a Internet.

21. IBIDEM

Presenta ciertas ventajas sobre otros sistemas de comunicación tradicional: rapidez, comodidad, economía, posibilidad de archivos adjuntos.

Según RASO, es posible definir el correo electrónico, a partir de la jurisprudencia uruguaya, como un servicio de mensajería electrónica que tiene por objeto la comunicación no interactiva de textos, datos o imágenes o mensajes de voz entre un originador y los destinatarios designados, y que se desarrolla en sistemas que utilizan equipos informáticos y enlaces de telecomunicaciones.

Asimismo, debemos hacer la distinción entre el correo personal a través de servicios como *hotmail* o *gmail* y el correo laboral, siendo el empleador quien brinda esta herramienta al trabajador.

Hoy en día, todos contamos con correo electrónico, ya sea personal o institucional. De esta forma, a través de la computadora o del mismo celular tenemos el correo electrónico abierto, teniendo la posibilidad de recibir un correo de nuestro jefe fuera de nuestra jornada laboral.

12.3. Redes Sociales²²

Antes de la era informática y virtual, se conocía como “Red Social o Red de Contactos” al grupo de personas con el cual una persona se relacionaba diariamente, sus conocidos, amigos, familiares, compañeros de clase, etc.

Hoy en día vemos que con la virtualización de las tareas y las constantes mejoras que tienen los servicios de los medios de comunicación, la red de contactos se establece en una web llamada “red social”, que permite una vinculación con perfiles creados por cada persona; de esta manera la persona debe enviar una solicitud a otra, la cual ya posee su perfil en la web y esperar que esta responda su petición aceptando a la persona como amigo o conocido.

Las Redes Sociales son herramientas que nos permiten compartir información con nuestros amigos, y esta información puede ser texto, audio, vídeo. Estas redes, se han convertido en un fenómeno de masas cuyo éxito radica, básicamente, en constituir un punto o lugar de encuentro virtual entre personas con intereses comunes y que puede

22. IBIDEM

realizarse no solo desde un ordenador fijo o portátil, sino también a través de otros medios tecnológicos como el teléfono celular u otros dispositivos que permiten el acceso a internet.

12.4. Facebook²³

Dentro de las redes sociales, *Facebook* es la red social con el mayor número de usuarios en el mundo, concretamente 1 500 millones, es decir, una sexta parte de la población mundial la utiliza. Siendo, que ahora se considera un medio de prueba en el ámbito laboral, así como en un proceso penal.

Es común observar que todos tienen descargada esta aplicación en el celular, usando el chat *Messenger* de la misma para comunicarse. Mediante esta red podemos compartir información, noticias, contenidos audiovisuales con amigos y familiares; por tanto, permite una comunicación fluida, pudiendo realizar llamadas. Asimismo, en el *Facebook* podemos crear grupos o eventos, por lo que es común que las cuestiones de trabajo sean trasladadas a esta red social, incluso existen sindicatos que se organizan por este medio; asimismo, es común que tu jefe sea tu amigo en esta red, creando así una comunicación con el mismo que no solo es social, sino que inclusive se podrían dar órdenes por el chat o algún aviso del trabajo.

12.5. Whatsapp²⁴

Su nombre proviene de la frase coloquial inglesa “*what’s up*” que en nuestro idioma sería “¿qué pasa?” además de “app”, es decir la abreviatura en inglés para “aplicaciones”. *WhatsApp Messenger* “es una aplicación de mensajería multiplataforma que te permite enviar y recibir mensajes sin pagar por SMS. Debido a que *WhatsApp Messenger* usa el plan de datos que ya tiene para email e internet, no hay un coste adicional por enviar mensajes y mantenerte en contacto con tus amigos. Además de aprovechar de la mensajería básica, usuarios *WhatsApp* pueden crear grupos, y enviar entre ellos un número ilimitado de imágenes, vídeos y mensajes de audio”, compartir todo tipo de archivos y hasta conocer la ubicación de un contacto específico, también se pueden realizar llamadas o videollamadas y compartir estados.

23. IBIDEM

24. IBIDEM

Esta aplicación también puede ser usada en la PC, los trabajadores hacen gran uso de esta App en el centro de trabajo mediante el celular o en la propia PC. Al tener agendado a tu jefe o compañeros de trabajo, existe una constante comunicación por esta App, la cual se usa más que un mensaje de texto, debido a que no tiene coste y la facilidad para enviar capturas de pantallas, archivos, audio. Por ello, es una aplicación de comunicación fluida que se usa en el ámbito laboral. En estos tiempos, es casi imposible que no tengas a tu jefe por *Whatsapp*.

13. Afectación a la jornada máxima de los trabajadores, derecho al descanso, tiempo libre por el mal uso de las TIC²⁶

La jornada máxima de trabajo no puede superar el tiempo establecido en la Ley General del Trabajo; por tanto, es un derecho irrenunciable para el trabajador.

El Convenio 1 de la OIT establece que en todas las empresas públicas o privadas, o en sus dependencias, cualquiera que sea su naturaleza, con excepción de aquellas en que solo estén empleados los miembros de una misma familia, la duración del trabajo no podrá exceder de 8 horas por día y de 48 por semana.

Sin embargo, en nuestro país, se observa, que existen trabajadores que sobrepasan las 8 horas diarias, no superando las 48 horas semanales establecidas como tope máximo.

En este sentido, ante la jornada máxima establecida constitucionalmente y los instrumentos internacionales (Declaración Universal de los Derechos Humanos y el Convenio N° 1 de la OIT sobre las horas de trabajo), no puede pactarse por convenio colectivo o acuerdo individual, una jornada superior pero sí inferior a esta. El tiempo de trabajo no puede ser considerado pobremente como una mera condición laboral, sino que por su manifiesta influencia en el tiempo de vida del trabajador, es imprescindible establecer topes máximos de tiempo de trabajo. La jornada laboral permite al trabajador conocer con exactitud el tiempo de trabajo por el cual se encuentra a disposición de su empleador, haciendo posible que

26. BERNUY ÁLVAREZ, Oscar. "La jornada de trabajo: horario de trabajo, trabajo en sobretiempo, tiempo de refrigerio y trabajo nocturno". Actualidad Empresarial N° 263 – Segunda Quincena de Setiembre 2012.

programe sus actividades sociales y familiares.

El fundamento social de la jornada de trabajo se basa en que mediante el tiempo libre el individuo se consolida como ciudadano. No se puede concebir una democracia sin personas que vuelquen sus tiempos libres en las cuestiones cívicas. Asimismo, los tiempos libres mejoran el ambiente familiar, recreacional o cultural de los trabajadores. De igual forma, la necesidad de los tiempos libres apunta a una protección de la salud del trabajador.

En este sentido, existe una afectación de la jornada de trabajo cuando el empleador a través de las TIC requiere a sus trabajadores para realizar labores fuera de su jornada ordinaria de trabajo o cuando este se encuentra gozando de su periodo vacacional, perturbando sus tiempos de descanso, de disfrutar de su familia y afectando incluso su salud.

14. El Poder de Dirección del Empleador y las nuevas Tecnologías utilizadas en las Relaciones Laborales.²⁷

14.1. Fundamento y definición del poder de dirección del empleador.²⁸

De su fundamento y límites, los cuales no pueden transgredir los derechos fundamentales del trabajador dentro de la relación laboral. Así mismo del análisis de las nuevas tecnologías empleadas en las relaciones laborales y el impacto que estas han causado en cuanto a los derechos fundamentales del trabajador, podemos definir: La doctrina justifica el poder de dirección del empleador desde diversas perspectivas. Existen diversas teorías, entre ellas tenemos la teoría contractualista, la institucional y la teoría intermedia.

Conforme a la primera teoría, se afirma que las facultades del empleador surgen del contrato. Además, tales facultades están reconocidas por la ley, los convenios colectivos o el contrato individual. En tal virtud, el trabajador acepta y está obligado a aceptar el poder jerárquico del empleador. Algunos de los partidarios de esta teoría

27. Cfr. HERNÁNDEZ RUEDA, Lupo. *Poder de dirección del Empleador*.

Obtenido en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/139/26.pdf>.

28. Cfr. MONTOYA MELGAR, Alfredo. *El poder de dirección del empresario en las estructuras empresariales complejas*.

Obtenido en: http://www.empleo.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/48/Est06.pdf.

entienden que este poder proviene de un estado de subordinación propio de la relación contractual. Por otro lado, la teoría institucional sostiene que al ser la empresa una agrupación de personas reunidas y organizadas permanentemente, conforme a los estatutos que confieren determinados poderes a los órganos de dicha asociación, semejantes, guardando la distancia, a los poderes del estado, el poder de dirección sería inherente al jefe de la empresa.

Entre las dos teorías antes expuestas, existe una teoría intermedia, según la cual, el aporte contractual del servicio prestado, más la empresa como actividad y organización, junto al interés público del buen funcionamiento de la empresa como entidad productiva, justifican la asignación al empresario de un conjunto de facultades que le permitan organizar y dirigir la empresa del modo que estime más conveniente.

Sin embargo, el fundamento más ampliamente aceptado respecto del poder de dirección del empresario es aquel que tiene su base en el principio de libertad de empresa, el cual, en un marco de economía de mercado, constituye uno de los pilares sobre los cuales se fundamenta nuestro sistema económico.

Del mismo modo, es preciso delimitar el espacio en que actúa este derecho. Ello parte por entender lo que constituye el actor principal: la empresa. Respecto a ella se ha señalado que contiene tres aspectos.

El aspecto subjetivo, hace referencia a la actividad del empresario y coincide con la noción de empresa como actividad; el aspecto objetivo, se refiere al conjunto organizado de elementos destinados a la producción, como la organización en sí misma, independiente de los elementos personales, materiales e inmateriales que la conforman; y, el aspecto interno: en el que tienen presencia las relaciones laborales.

De esta forma, se puede definir a la empresa como el centro final de las responsabilidades que el empresario está dispuesto a cubrir con su patrimonio o con el capital que ha podido reunir. Es decir, el empresario es el poder ordenador, la mente creadora que funda la empresa sobre la propiedad y la libertad económica. Por ello, es imposible pensar que una empresa pueda participar en el mercado sin la presencia del empresario.

Se considera empresario a una persona natural o jurídica desde que se dedica al ejercicio de la empresa. Esto lo determinan cuatro características, que se derivan de la

propia noción de empresa: actividad de organización, profesionalidad de la misma, ejercicio en nombre propio, y destino al mercado del resultado.

Para el funcionamiento de la empresa, son necesarias e imprescindibles ciertas facultades que son otorgadas al empleador quien ejerce su poder de dirección reconocido por el ordenamiento jurídico. Por ejemplo, el empleador tiene la facultad de ordenar, imponer instrucciones y sanciones disciplinarias, que varían las condiciones de trabajo, etc.

De acuerdo con la clásica teoría administrativa, el empleador desarrolla las importantes funciones de previsión, organización, dirección y control de los recursos humanos en el ámbito empresarial.

Como bien sabemos, el contrato de trabajo circunscribe una relación alterna de deberes y derechos entre trabajador y empleador; teniendo en esta relación el empleador, el imperio de organizar y dirigir. Por tanto, el trabajador realiza sus labores bajo la organización y dirección del empresario; es decir, el trabajador se encuentra subordinado a su empleador, el cual tiene la facultad de normar reglamentariamente las labores y dictar órdenes necesarias para su ejecución.

La subordinación puede definirse, a grandes rasgos, como el vínculo jurídico entre el deudor y el acreedor de trabajo en virtud del cual primero le ofrece su actividad al segundo y le confiere el poder de conducirla. De esta manera, el empleador dirige la labor de sus trabajadores en función de los resultados económicos que persigue, fiscaliza la forma en que se llevan a cabo los servicios y, de darse el caso, sanciona los incumplimientos contractuales que puedan cometer sus empleados.

Nuestra legislación no establece una definición del poder de dirección; sin embargo, a través de la doctrina, a partir de normas dispersas, podemos entender a este poder como un conjunto de facultades, poderes y potestades que el ordenamiento jurídico otorga al empleador para realizar o controlar ciertas actividades dentro de la empresa.

BLANCAS BUSTAMENTE señala que el poder del empleador no es una metáfora, sino que alude a un verdadero poder que este ejerce en esa micro-sociedad que es la empresa.

El poder de dirección es definido como un conjunto unitario y objetivado de facultades jurídicas reconocidas al empresario, al objeto de permitirle tanto una eficiente

organización general de la empresa y la ordenación de las prestaciones laborales, así como la corrección de las conductas laboralmente ilícitas del personal de la empresa.

ALONSO OLEA, sostiene que el poder de dirección deriva de una obligación general de protección, este deber nacer (del deber de prestar el trabajo) de cierta manera y con sujeción a ciertos órdenes, cuya fuente es el empresario a quien el contrato atribuye el poder directivo.

Asimismo, el poder de dirección es definido en un sentido amplio y en un sentido estricto. En un sentido amplio se define como el poder de vigilancia y control por parte del empleador; y, en un sentido estricto, el poder de dirección hace referencia a esa serie de órdenes e instrucciones que el empleador puede darle al trabajador en el ejercicio diario de sus cometidos laborales.

Es la potestad habitual, normal, la que permite dirigir diariamente la empresa y, en consecuencia, de ser preciso, realizar cambios en la prestación laboral de poca trascendencia. Es decir ejercer cuanto resulte necesario para que la empresa funcione diariamente sin incidentes.

En el mismo sentido, el empleador tiene una cuarta facultad por la cual puede introducir modificaciones no esenciales en la prestación de trabajo. A esta potestad concreta se le denomina *ius variandi*.

El *ius variandi* es el poder o la potestad del empleador que le permite implantar unilateralmente cambios de mayor trascendencia en las condiciones que pactó en el contrato de trabajo. Estos cambios en la prestación laboral acordada, como son más drásticos, más relevantes, únicamente pueden ejercerse en los términos legal y convencionalmente previstos, con concurrencia de causa, y cumplimiento con todos los condicionantes procedimentales que fija la ley y que pueda exigir el convenio.

14.2. Límites y características del poder de dirección.²⁹

Como se mencionó anteriormente, el derecho fundamental de la libertad de empresa contiene un doble ámbito: subjetivo y objetivo. Es un derecho subjetivo puesto que constituye una verdadera libertad de emprender, en efecto, toda persona tiene derecho a escoger una profesión, oficio u ocupación, lo que supone también actuar por cuenta

29. FABREGAT MONFORT, Gemma. *Nuevas perspectivas del poder de dirección y control del empleador*, editorial Bomarzo, Madrid, 2016.

propia, y si ello se manifiesta mediante la libre iniciativa en lo económico, se está hablando propiamente de un emprendedor. Asimismo, es un derecho objetivo, ya que no existe sin una regulación pro mercado, entendida como aquella destinada a generar riqueza y a su distribución equilibrada, a eliminar externalidades y a servir al consumidor.

De esta forma, existen dos tipos de fronteras que determinan su práctica los llamados límites internos y externos. Los primeros se encuentran delineados por las definiciones propias de la libertad de empresa y del poder de dirección. Por su parte, los externos se corresponden con el principio de razonabilidad y los derechos fundamentales del trabajador.

El poder de dirección permite a su titular emitir las directrices adecuadas que permiten establecer el marco de trabajo y conducta laboral de sus empleados. En sentido contrario, podría colegirse que el empresario no está facultado a emitir una orden laboral que escapa a tales criterios.

La libertad de empresa es un derecho pero su contenido debe entenderse en perfecta conjunción con los demás derechos empresariales. Como cualquier derecho, no es ilimitado, como tampoco lo son los derechos inespecíficos de los trabajadores. Por tanto, los límites de este poder de dirección se encuentran preestablecidos por ley, el contrato de trabajo o la jurisprudencia.

Las decisiones del empleador deben ser legitimadas por una causa objetiva y razonable. El requisito de razonabilidad excluye la arbitrariedad. La idea que confiere sentido a la exigencia de razonabilidad es la búsqueda de la solución justa de cada caso.

En este sentido, SAINZ MORENO, afirma que “una decisión arbitraria, contraria a la razón (entendiendo que en un sistema de derecho positivo la razonabilidad de una solución está determinada por las normas y principios que lo integran, y no sólo por principios de pura razón), es esencialmente antijurídica”.

El concepto de arbitrario aparece tres acepciones igualmente proscritas por el derecho: “a) lo arbitrario entendido como decisión caprichosa, vaga e infundada desde la perspectiva jurídica; b) lo arbitrario entendido como aquella decisión despótica, tiránica

y carente de toda fuente de legitimidad; y, c) lo arbitrario entendido como contrario a los principios de razonabilidad y proporcionalidad jurídica”.

PLÁ RODRIGUEZ señala que “lo razonable es la proporcionalidad entre las sanciones y la conducta del trabajador, tanto en lo que se refiere a la falta de reiteración, así como a los restantes antecedentes del trabajador sancionado”.

Por tanto, el poder que tiene el empleador no puede ser ejercido de un modo absoluto e irracional sino conforme a las exigencias del quehacer empresarial (necesidades de la empresa). Pero del mismo modo, este poder debe cumplir con el principio de razonabilidad, es decir, el empleador debe poder invocar razones objetivamente válidas para justificar su ejercicio.

Entonces, el poder de dirección, encuentra variados límites, entre los cuales está el respetar la naturaleza de los servicios pactados, por cuanto las órdenes y pautas del empleador deben estar referidas al desarrollo de la actividad que ha sido libremente acordada con el trabajador.

Asimismo, el ejercicio del poder de dirección también se encuentra limitado al lugar y al tiempo destinado a la prestación de los servicios, de tal forma que el empleador no puede ejercer esta potestad en un lugar distinto a aquel que se encuentra establecido en el contrato de trabajo, ni tampoco fuera de la jornada pactada.

En cuanto a los límites externos estos son los que restringen el poder atribuido al empleador desde “afuera”, por el cual debe respetar la constitución, las leyes, los convenios colectivos, en general las normas que inciden sobre la relación laboral. Entre estos límites se encuentran los derechos fundamentales del trabajador como tal y como persona.

Por tanto, los derechos fundamentales no pueden ser modificados, abrogados ni aminorados en su valor por el hecho de ser trabajador y laborar bajo dependencia.

Los derechos fundamentales “inespecíficos” del trabajador, son sus derechos como persona y ciudadano, los cuales no se pierden al entrar en una relación laboral. Asimismo, cabe mencionar que no todos los derechos de libertad pueden ser catalogados como “derechos fundamentales inespecíficos” del trabajador, sino solo aquellos que, con mayor o menor intensidad, pueden desplegarse en el ámbito de la

relación laboral o, a la inversa, que pueden verse afectados por el ejercicio del poder de dirección del empleador.

Se reconoce el derecho del trabajador a la tutela de su esfera íntima en el marco de la relación laboral sin que esa pueda ser invadida o restringida por el empleador, más allá de lo estrictamente indispensable para vigilar la ejecución de su prestación laboral. Todo aquello que escape a este propósito es ajeno a la relación de trabajo, no forma parte de las obligaciones del trabajador y le pertenece a este como persona, sin que el empleador tenga facultad alguna de intervenir en aquel ámbito reservado y privativo.

De lo antes señalado, podemos considerar como características del poder de dirección las siguientes:

- a) Es un derecho reconocido por la ley o el contrato. La gran mayoría de las legislaciones nacionales lo establecen, reglamentan y protegen legalmente dentro de su ordenamiento jurídico.
- b) Es una facultad unilateral del empleador, que no requiere de la aceptación o el consentimiento del trabajador.
- c) Es un poder discrecional, ni injusto ni arbitrario;
- d) tiene carácter funcional, atendiendo a los fines de la empresa y a las exigencias de la producción, sin perjuicio de la preservación de los derechos personales y patrimoniales del trabajador.
- e) Es delegable, el empleador puede y generalmente se hace representar por el personal de dirección.
- f) Es un derecho esencial o fundamental de la relación de trabajo;
- g) No es un derecho absoluto, sino una facultad limitada, que debe ejercitarse sin desmedro de los derechos del trabajador.
- h) Comprende funciones ejecutivas, de instrucción y de control, entre las que se incluyen las medidas de seguridad o deber de seguridad a cargo del empleador.

15. ¿Cómo influyen las nuevas tecnologías en la relación laboral?³⁰

El avance de las nuevas tecnologías dentro del ámbito laboral está provocando nuevas

30. VELÁSQUEZ VÉLIZ, Hugo Illitch. "Derechos Fundamentales de los Trabajadores, el Poder de Dirección del Empleador y el Uso del Correo Electrónico", *Diálogo con la Jurisprudencia*, Gaceta Jurídica, N° 80, mayo 2005.

formas de trabajar que provocan nuevos desafíos para el Derecho del Trabajo. Este avance tecnológico es imparable, la digitalización en las empresas es cada vez mayor y, por ello, tanto el empresario como los trabajadores deben ir adaptándose a estos nuevos métodos.

Esta conexión permanente donde los dispositivos digitales nos permiten acceder a toda la información que almacenamos en nuestro ordenador de trabajo tiene la gran ventaja de ser usada para el trabajo telemático cuando así se requiera. *A sensu contrario*, tiene la desventaja de no desconectar de la jornada laboral después de la finalización de la misma.

Esta situación tecnológica causa al trabajador que su jornada laboral sea directamente ampliada, haciendo que el trabajador siempre esté disponible para su labor e impidiendo su propio descanso, lo que conlleva un daño perjudicial de la propia salud del trabajador, una menor productividad y la imposibilidad de conciliar la vida familiar con la laboral.

Además, nos encontramos ante un cambio por parte del empresario a la hora de valorar más a un trabajador, donde ya no es tan importante el nivel de productividad de dicho trabajador, sino su nivel de conexión y disponibilidad cuando se le requiera. Asimismo, las empresas optan por nuevas formas de organización más digitalizadas y trasladando su mandato de forma telemática, lo que les permite tener trabajadores en diferentes puntos del territorio nacional o fuera del mismo, y, además, un menor coste de producción.

De hecho, hemos llegado a tal extremo que son los propios consumidores los que ponen nota a los trabajadores en muchas empresas, a través de programas informáticos donde los trabajadores están sometidos continuamente a evaluación, como dice Todolí Signes, *“las empresas confían en las evaluaciones de clientes para asegurarse unos estándares altos de prestación de servicios. De esta forma, las empresas, en vez de dar instrucciones y controlar el proceso de ejecución para asegurar su calidad, delegan estas funciones en los clientes, utilizando posteriormente dicha información para tomar decisiones sobre despidos.”*

Este método de medición es una clara herramienta para el empresario para seleccionar qué trabajadores continúan o no en su empresa. Una herramienta que puede llegar a

ser bastante problemática para el trabajador dado que puede recibir puntuaciones negativas por causas externas a su trabajo, pero que inevitablemente le pueden hacer perder su puesto de trabajo; por tanto, dichas evaluaciones deben ser transparentes y fiables, además de tener en cuenta los factores externos y la versión del propio trabajador.

La irrupción de las nuevas tecnologías ha provocado un cambio contractual, que queda claramente constatado en las palabras de Benoit Hamon, líder socialista francés, *“Los empleados salen físicamente de la oficina, pero no dejan de trabajar. Quedan amarrados por una especie de correa electrónica, como si fueran perros. Los mensajes de texto, los e-mails y demás invaden la vida de los trabajadores”*.

Los avances de las TICs ofrecen numerosos beneficios al mundo laboral pero no debemos olvidarnos del factor más importante, que es “la persona”.

Asimismo, el trabajador también deberá readaptarse a las exigencias empresariales para desarrollar una actividad laboral, para que su empresa pueda llegar a ser más competitiva, dado que actualmente casi todas las actividades laborales conllevan una mínima utilización de medios tecnológicos e incluso para otros sectores es prácticamente imprescindible.

Sin embargo, cada vez se constata más que los trabajadores no se adaptan a las nuevas tecnologías, es más, esta no cuenta con el apoyo ni del empresario, en aportar la formación necesaria ni del trabajador en adoptar una actitud de aprendizaje. Así lo constata el Índice de la Economía y la Sociedad Digitales (DESI), donde España ocupa el puesto número 14 de los países de la Unión Europea en avance digital. Además, ocupado el puesto número 11 en la integración de tecnología digital pero la solo el 53% de los españoles posee competencias digitales básicas, por lo que nos falta competencia digital.

16. El uso de las nuevas tecnologías: efectos.³¹

Como hemos visto anteriormente, el uso de las nuevas tecnologías, con carácter general, está modificando las relaciones laborales, lo que está generando cambios sustanciales en la forma de organización de las empresas, es decir, la forma de realizar

31. BELLOCH ORTÍ, Consuelo. *Las tecnologías de la información y comunicación (T.I.C.)*.

Obtenido en <https://www.uv.es/~belloch/pdf/pwtic1.pdf>.

la actividad laboral, el tiempo de descanso, las relaciones sociales y hasta la propia gestión empresarial. Esto causa que dichas tecnologías faciliten el trabajo y la productividad de las empresas pero también, que promuevan la eficiencia y autogestión de los trabajadores gracias a la conexión permanente.

Sin embargo, no siempre es así, dado que el uso de estas nuevas tecnologías debe estar condicionado por unos límites temporales, que deberán ser los de la jornada laboral y, además, requiere por parte de los trabajadores un aprendizaje previo para su correcto uso, no sólo para la correcta utilización de estos medios, sino para un uso responsable de los mismos. De esta forma, obtendremos para los trabajadores una mayor flexibilidad gracias a las TICs y la virtualización de su trabajo.

La consecuencia inmediata de la conectividad permanente que proporcionan las nuevas tecnologías hace que el trabajador no sea capaz de separar los que tiempo de trabajo y su tiempo libre, provocando al trabajador varias situaciones:

- a) El aumento de la jornada laboral, dado que seguirá trabajando después de la finalizar la misma y el mal uso de las TIC hará que el trabajador se conecte al trabajo en horas poco usuales (fines de semana, por la noche, festivos, etc.).
- b) Mayor dificultad de la conciliación de la vida familiar y laboral.
- c) Las TIC son una fuente de distracciones para el trabajador ante las abusivas notificaciones de correos electrónicos, whatsapp, llamadas, etc.
- d) El aumento de trabajo inesperado y trabajos grupales que puedan alargar la jornada de trabajo fuera de la misma.
- e) Realizar trabajos en tiempos muertos, es decir, durante desplazamientos o viajes.
- f) Interactuar con otros trabajadores de distinto países y, por tanto, con distinta franja horario, que puede provocar modificaciones o aumentos de la jornada laboral ordinaria.
- g) El efecto laboral conocido como leaveism, es decir, que el trabajador lleve al día su trabajo aunque conlleve realizarlo fuera de jornada laboral para mantener su puesto de trabajo ante la inminente amenaza de la pérdida del mismo o la no renovación. Todo ello, ha provocado que la salud del trabajador se vea afectada, produciéndose lesiones físicas y psicológicas por el uso de las nuevas tecnologías en el ámbito laboral.

Respecto a la primera, los trabajadores pueden sufrir dolores en articulaciones o músculos, el síndrome del túnel carpiano, cansancio visual, la enfermedad de Quervain, dolor de cabeza, etc.

A *posteriori*, el mal uso por parte del trabajador de las nuevas tecnologías ha provocado la aparición de riesgos emergentes de tipo psicosocial, como el denominado tecnoestrés y la hiperconectividad.

En lo referente al primer concepto, el tecnoestrés es el aumento del estrés de manera progresiva por parte del trabajador, provocado principalmente por el uso de las tecnologías en su ámbito laboral. Es decir, el uso continuado del trabajador de llamadas, correos, mensajes, etc., haciendo imposible el descanso del mismo. En cuanto a la hiperconexión, desde la perspectiva laboral, podríamos definirla como la conexión permanente que sufre el trabajador con su actividad laboral, a través de cualquier dispositivo móvil con acceso a internet, ya sea, un smartphone, tablets, ordenadores, etc. Impidiendo al trabajador la desconexión del ámbito laboral y su descanso.

Este uso incontrolado por parte del trabajador de las nuevas tecnologías, a las que el trabajador les dedica una continua e ininterrumpida atención, provocan alteraciones en su concentración, productividad, estado de ánimo e, incluso, disminuye su creatividad. Tal es la situación, que se habla de la adicción que sufren los trabajadores a este continuo flujo de información, que se deben a sentimientos de culpabilidad por parte de los trabajadores de prestar atención a dichos dispositivos tecnológicos para asegurar que “todo siga funcionando” en su trabajo, sin darle importancia a que el propio trabajador esté de descanso, sea festivo o incluso esté de vacaciones.

Todo ello, queda constatado en un estudio de Infojobs, que afirma que el 51% de la población española responde correos electrónicos y atiende llamadas durante los fines de semana o en vacaciones. Además, este mismo estudio, hace referencia a los mandos intermedios y directivos, probando que son el colectivo más afectado por la conexión digital fuera de su jornada laboral.

17. El empresario: deberes y obligaciones respecto al derecho de desconexión digital.³²

Como regla general, las llamadas telefónicas, e-mails, mensajes, etc., por parte de la empresa hacia los trabajadores es algo que siempre se ha realizado de manera habitual, sin embargo, gracias a la hiperconectividad y los nuevos dispositivos electrónicos, ha causado un aumento dicha práctica por parte del empresario.

Como hemos mencionado en puntos anteriores, la delimitación de la jornada laboral es un factor clave para la protección de la salud del trabajador y su derecho a preservar un tiempo mínimo de ocio y conciliación de la vida familiar, es decir, mantener un equilibrio con su vida privada.

La profesora Mariola Serrano Argüeso de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, considera que sin esta adecuada delimitación entre la actividad laboral y el descanso, el trabajador puede sufrir síntomas relacionados con el estrés laboral o síndrome del desgaste profesional, también conocido como “*burnout*”, es decir, estar quemado. Este último síndrome provoca en el trabajador un estado de desmotivación y, en consecuencia, una menor productividad.

Por ello, no es suficiente por parte de la empresa conceder al trabajador un tiempo de descanso, sino que, la empresa debe tomar la iniciativa estableciendo medidas para que el trabajador y su descanso sean reales, a través de un seguimiento y control por parte del mismo.

Así pues, el empresario podrá optar en primer lugar por concienciar a sus trabajadores de la importancia que supone realizar un descanso adecuado, a través de unos cursos, formación, conferencias, etc., que ayuden a comprender al trabajador la importancia de no realizar llamadas o mensajes entre los propios trabajadores fuera de la jornada de trabajo para temas relacionados con el mismo; esto debe ser aplicado tanto para los trabajadores como para los jefes y directivos.

Además, las empresas podrán utilizar diferentes *software*, que permitan establecer un horario en los dispositivos electrónicos del trabajo, como móviles, ordenadores, tablets, etc., es decir, dichos medios no podrán funcionar fuera del horario establecido.

32. RASO DELGUE, Juan. “Nuevas tecnologías: conflictos entre el interés de la empresa y la vida privada del trabajador”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, Uruguay, 2014.

Otra medida a aplicar puede ser acortar los servidores de las empresas para que estos no puedan enviar ningún tipo de notificación a los trabajadores fuera de la jornada laboral, como pueden ser mensajes o correos electrónicos a sus móviles ya sean personales o de trabajo.

Asimismo, la planificación por ambas partes es muy importante, es decir, el trabajador debe llevar su actividad laboral de forma constante y eficiente para evitar la acumulación de trabajo que le conlleve a horas extras fuera de su jornada y, el empresario por su parte debe evitar el envío incesante e imprevisible de tareas excesivas, salvo casos muy urgentes o de plazos reducidos.

18. El trabajo colaborativo³³

Las TIC no solo han permitido el acceso continuado a la información por parte de los trabajadores, también ha creado nuevas formas de trabajar, lo que ha marcado nuevas condiciones laborales y nuevas formas de organización.

Hablamos principalmente de plataformas virtuales, aplicaciones y otros formatos similares que permiten realizar una actividad laboral por distintas personas a la vez desde cualquier punto en el mundo y cuyo único requisito es tener acceso a internet. Esto ha originado un trabajo globalizado a un menor coste, pero debemos preguntarnos si este nuevo método de trabajo, mantiene los estándares de calidad de la determinada actividad.

Además, este método rompe la frontera entre la jornada de trabajo y el tiempo de descanso del trabajador, dado que es casi imposible que el empresario establezca un control sobre el tiempo de trabajo, más bien es un número de tareas que deben realizar y son ellos mismo los que deben organizarse, por ello, sería muy recomendable que las empresas que usen esta novedosa forma de trabajar formen a sus trabajadores no sólo en el uso de las TICs, sino también en la importancia del descanso y sus beneficios. Hay que dejar claro, que el trabajo colaborativo a través de cualquier plataforma o medio virtual, no debe significar que este tipo de trabajo este atado a una disponibilidad permanente por parte del trabajador. Algo que pocas veces se cumple, haciendo que dichos trabajos sean precarios, dado que el trabajador recibirá un salario no acorde con

33. GÓMEZ VALDEZ, Francisco. *Derecho social y del trabajo: la empresa y el empleador*, Lima, San Marcos, 2004.

las horas de trabajo efectivamente realizadas, ya que el cómputo de las horas trabajadas no corresponde a la realidad, causando al trabajador los ya mencionado anteriormente daños físicos y psicológicos como el tecnoestrés, hiperconectividad, fatiga informática, etc.

A medida que avanzan las TICs, el trabajo colaborativo tiene mayor fuerza en el ámbito laboral, por tanto, sería conveniente una regulación más específica y transparente para este sector que está en pleno auge, como objetivo principal de evitar la precariedad laboral y proteger la salud de los trabajadores.

**** En resumen podemos concluir que las tecnologías de comunicación e información como manifestación del avance tecnológico y el progreso de la humanidad representan un gran aporte y un valor agregado a la vida de las personas, incluidas los trabajadores, facilitando sus labores y permitiendo alcanzar metas y objetivos de trabajo de manera más acertada y práctica. Estas tecnologías por si mismas no representan el mal descrito en este capítulo y que es objeto de estudio del presente trabajo de investigación, el mal uso que se hace de ellas y las consecuencias negativas que estas puedan ocasionar sobre los trabajadores son solo responsabilidad y totalmente atribuibles al empleador que aprovechando las ventajas que estas suponen, las usan para poder violar derechos humanos que desde siempre han existido y que han ido evolucionando a través de la historia y de las luchas y éxitos de los trabajadores para poder tener una vida digna y plena. Como estudiaremos en el siguiente capítulo el derecho a la desconexión digital no es más que la evolución de derechos pre existentes e inherentes a las personas por su condición de seres humanos y que solo debe evolucionar su concepción y adaptarse a los tiempos actuales y al uso de dichas tecnologías ya mencionadas.***

CAPITULO III

**FUNDAMENTOS Y BASES TEORICAS DE
LOS DERECHOS DEL TRABAJADOR EN
RELACION A LA DESCONEXION
DIGITAL**

CAPITULO III

FUNDAMENTOS Y BASES TEORICAS DE LOS DERECHOS DEL TRABAJADOR EN RELACION A LA DESCONEXION DIGITAL.

19. Teoría de los Derechos Humanos.³⁴

Las pretensiones de justicia vienen desde lejos en la historia del derecho, pero la novedad de los derechos humanos es haber logrado sintetizar en unos principios esa justicia fundamental que condiciona la justicia de cualquier ordenamiento jurídico concreto.

La ideología de los derechos humanos constituye la concepción e idea de derecho que inspira una sociedad política de tipo personalista y una concepción de Estado instrumentalista que, organizada en un sistema o régimen político democrático, asegura y otorga efectividad sociológica a tales derechos.

Pero el modo de dar satisfacción a esa convicción es distinto según nos situemos en una postura positivista o iusnaturalista. En los esquemas del positivismo jurídico esa convicción no tiene cabida más que concediendo que los derechos humanos se expresan en una ley formal superior al resto de las leyes. Esta doctrina no tiene otro camino para resaltar los llamados derechos humanos que el calificarlos de derecho fundamental, entendiendo con ello que están formulando en leyes de rango superior al resto de los derechos, por lo cual condicionan la validez legal de las leyes inferiores.

Las doctrinas iusnaturalistas aceptan que estos derechos humanos sean y deban ser un derecho de rango legal superior. Pero esa superioridad no les viene dada por la fuente legal que los enuncia, sino que en sí mismos representan unos de justicia de primer rango para ordenar en justicia una sociedad. Por tanto, su primacía no es primordialmente de orden formal, sino de contenidos y de conductas de primaria atención en todo ordenamiento legal. Pero hay que aceptar que, desde ambas posturas, se acepta como caracterización ineludible de los derechos humanos su condición de derechos fundamentales de toda legalidad.

34. FERNANDEZ LARGO, Antonio Osuna. *Teoría de los Derechos Humanos; Conocer para para practicar*. Madrid, Editorial San Esteban, 2001.

20. Teoría de los Derechos Fundamentales.³⁵

Respecto a ello Antonio Truyol y Serra sostiene que: decir que hay derechos humanos... equivale a afirmar que existen derechos fundamentales que el hombre posee por el hecho de ser hombre, por su propia naturaleza y dignidad; derechos que le son inherentes y que, lejos de nacer de una concesión de la sociedad política, han de ser por estar consagrados y garantizados.

A su vez, Castán Tobeñas define los derechos del hombre como: aquellos derechos fundamentales de la persona humana —consideradas tanto en su aspecto individual como comunitario— que corresponden a éste, debido a su propia naturaleza (de esencia a un mismo tiempo, corpórea, espiritual y social) y que deben ser reconocidos y respetados por todo poder o autoridad y toda norma jurídica positiva, cediendo, no obstante, en su ejercicio ante las exigencias del bien común.

21. Principios del Derecho Laboral.³⁶

21.1. Principio de Centralidad de la persona del trabajador

Reconoce que el principio fundamental es la persona del trabajador(a) y que el objetivo de la legislación del trabajo es el resguardo de su libertad, sin ningún tipo de diferenciaciones.

Se reconoce el derecho al trabajo como un derecho humano fundamental.

21.2. Principio Protector

Busca impedir el abuso sobre la parte más débil de la relación, estableciendo una tutela preferencial en la persona del trabajador(a). Este principio está ligado con el origen histórico del derecho del trabajo y su razón de ser: nivelar las desigualdades en la libertad de contratación entre personas con desigual poder y resistencia económica, que puede conducir a distintas formas de explotación.

35. NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*. México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2003

36. MONTT BALMACEDA, Manuel. *Principios de Derecho Internacional del Trabajo la O.I.T.* 2ª Ed., Chile, Editorial Jurídica de Chile. 1988.

Este principio contiene tres reglas por las cuales el Estado materializa su obligación de proteger jurídicamente al trabajador asalariado:

1) Regla de la norma más favorable.- Determina que en caso de que exista mas de una norma aplicable debe optarse por aquella que sea mas favorable, aunque no sea la que corresponda de acuerdo a la jerarquía tradicional de las normas o su especialidad.

2) Regla de la condición más beneficiosa.- Constituye el criterio por el cual la aplicación de una nueva norma laboral nunca debe servir para disminuir las condiciones más favorables en que hallarse un trabajador.

3) Regla del in dubio pro operario.- Es el criterio que debe utilizar el juez o el intérprete para elegir entre los varios sentidos posibles de una norma, el que sea más favorable al trabajador.

21.3. Principio de Irrenunciabilidad e Imprescriptibilidad de los Derechos Laborales.- En materia laboral son nulas y sin valor legal toda convención de partes que supriman o menoscaben los derechos previstos en la ley, los estatutos profesionales o las convenciones colectivas, ya sea al tiempo de su celebración o de su ejecución, o del ejercicio de derechos provenientes de su extinción.

21.4. Principio de Subsidiariedad.- La estabilidad laboral es un derecho constitucional cuya vulneración afecta a otros derechos elementales, a este efecto consideramos que se debe abstraer el principio de subsidiariedad en que los casos en que el trabajador demande la reincorporación a su fuente de trabajo ante un despido sin causa legal justificada.

21.5. Principio de Racionalidad.- Por el cual se tiende a evitar las actuaciones arbitrarias del empleador en la toma de decisiones que involucren el desempeño de las funciones o tareas contratadas con el trabajador.³⁷

37. Abg. VIDAURRE VARGAS, Armando. Los Principios Laborales y de su Procedimiento. Santa Cruz-Bolivia 2021

22. Derechos Fundamentales de los trabajadores en relación al Derecho a la Desconexión Laboral.³⁸

Los derechos fundamentales son elementos esenciales de cualquier sistema jurídico y que se derivan de valores superiores que tienen por fuente a la dignidad humana, y que inspiran, determinan y fundamentan a dicho sistema.

En este sentido, es preciso hacer una distinción entre los denominados derechos laborales específicos y derechos laborales inespecíficos. Se podría decir que los primeros están asegurados, mientras que los segundos son fuente de discusión en la actualidad, principalmente en lo que se refiere al límite que representan para los poderes del empleador, y como éstos a su vez son restricciones para los derechos laborales inespecíficos.

En cuanto a los derechos laborales específicos tienen "su origen específico o razón de ser (exclusiva o principalmente) en el ámbito de las relaciones laborales, de modo que no es posible técnicamente su ejercicio fuera de las mismas. La relación de trabajo, activa o como referencia pretérita o de futuro, se convierte de este modo para aquellos en presupuesto insoslayable de su nacimiento y ejercicio"

Mientras que los derechos laborales inespecíficos son "otros derechos constitucionales de carácter general y, por ello, no específicamente laborales que pueden ser ejercidos, sin embargo, por los sujetos de las relaciones de trabajo (los trabajadores, en particular) en el ámbito de las mismas, por lo que en tal caso adquieren un contenido o dimensión laborales sobrevenidos. Se produce una impregnación laboral de derechos de titularidad general o inespecífica por el hecho de su ejercicio por trabajadores asalariados (también eventualmente por empresarios) y en el ámbito de un contrato de trabajo".

Entonces, tenemos que los derechos laborales inespecíficos son derechos fundamentales compartidos por todas las personas, por todos los ciudadanos, pero que son ejercidos por aquellas personas que se encuentran en una relación de subordinación.

38. DIAZ CÁCERES, Vivian; ALBIZU ORTIZ, Rayda y SASSO BORGES, Cedric. "El Derecho A Desconectarse: La Protección De La Privacidad Del Empleado, Frente Al Patrono (Fuera Del Entorno Laboral)". Revista Informática Jurídica. 14/05/2017.

<http://www.informaticajuridica.com/trabajos/derecho-desconectarse-la-proteccion-la-privacidad-delepleado-frente-al-patrono-del-entorno-laboral/>

Como se señaló en el primer capítulo, el poder de dirección empresarial no atribuye a su titular derechos ilimitados, pues tener la condición de trabajador no conlleva al despojo absoluto de los derechos que legítimamente corresponden como persona, de modo que el ordenamiento garantiza un espacio reservado, cierta capacidad de decisión sobre esos aspectos íntimos o personales. En principio, el empresario está obligado a respetar esa esfera personal de sus empleados, y no se admiten injerencias en un terreno que puede repercutir en derechos que la Constitución configura como fundamentales, y les dota por tanto de una protección en grado máximo.

La libertad de empresa, como cualquier otra libertad, no puede ser ejercida en forma ilimitada, tiene ciertas restricciones que no son solamente las específicamente referidas al marco laboral, como pagar la remuneración, despedir solo por causa válida o justificada, etc., sino también está limitada por las libertades y derechos fundamentales de los trabajadores.

Al ingresar al centro de trabajo, el trabajador está sujeto a una serie de pautas impuestas por la libertad de organización, pero ello no supone que se encuentre subordinado plenamente a este, las libertades generales que gozaba antes de suscribir el contrato de trabajo se mantienen y se deberían ejercer salvo las modulaciones que, en determinado supuestos, se tengan que verificar.

Los poderes empresariales tendrán como límite los derechos fundamentales inespecíficos de los trabajadores. Sin embargo, estos límites operarán “en negativo” respecto de las facultades del empleador, como prohibición de cualquier actitud que vulnere estas libertades, pero no obligan al empleador a modificar su estructura productiva al tenor de los derechos fundamentales de sus trabajadores, para facilitar su ejercicio.

Se destaca, que es el derecho constitucional, antes que el propio derecho laboral, aquel que establece el principio de protección hacia el trabajador para compensar su situación de desventaja ante el empleador. Este principio constituye el núcleo central y básico del Derecho del Trabajo y tiene su origen en el deber *erga omnes* de respetar la dignidad humana. Se debe resaltar que la dignidad humana, se establece como la presencia predicable de cualquier persona y que, además, es el valor o derecho del cual desprenden los demás derechos.

Por tanto, los derechos fundamentales de la persona tienen como finalidad la protección unitaria e integral de la persona en cuanto es un ser que posee dignidad. Es la propia dignidad la que justifica y explica los derechos fundamentales de la persona y le sirve de fundamento.

En este sentido, tanto el empresario como el trabajador deben tratarse con el respeto que exige la dignidad humana. El empleador y el trabajador asumen mutuos deberes y derechos al celebrar el contrato de trabajo, el cual da origen a la relación jurídico-laboral.

Por ello, la consideración debida a la dignidad del trabajador es un límite del poder de dirección. Por ejemplo, el *ius variandi* del empresario, uno de los poderes implícitos en el poder de dirección, le permite definir tanto el lugar de prestación de los servicios, como el puesto a ocupar y las funciones a realizar, pero todo ello ha de realizarlas, teniendo en cuenta que el trabajador no es una pieza del proceso de producción, sino un ser libre, con fines propios. En consecuencia, el empresario no está facultado a modificar unilateral y sustancialmente las condiciones del contrato de trabajo, sino que ha de pactarlas con el trabajador y/o con sus representantes, respetando las condiciones vigentes según el convenio colectivo aplicable.

En este sentido, encontramos a los derechos fundamentales que son los límites al ejercicio del poder de dirección. A lo largo de la historia del derecho laboral se han transgredido derechos fundamentales de los trabajadores, siendo una lucha constante el respeto de los mismos por parte del empleador. Más aun ahora con las nuevas formas de trabajo, específicamente, el tema del uso de las nuevas tecnologías que es materia de la presente investigación, un mal uso de estas por parte del empleador puede vulnerar derechos fundamentales de los trabajadores, tales como el derecho al descanso, disfrute del tiempo libre, derecho a la vida personal y familiar y a la salud, los cuales trataremos a continuación.

22.1. La jornada de trabajo.³⁹

La jornada laboral o tiempo de trabajo ha sido siempre uno de los temas de mayor preocupación de la Organización Internacional del Trabajo, desde su creación en 1919.

39. LEE, Sangheon y Deidre MCCANN y Jon C., *El tiempo de trabajo en el mundo. Tendencias en horas de trabajo, leyes y políticas en una perspectiva global comparativa* Colección Informe OIT, Ministerio de Trabajo e Inmigración, Madrid, 2008

En el Preámbulo de la Parte XIII (Trabajo) del sistema de tratados de paz de Versalles, por el que se estableció la OIT, se previó expresamente la reglamentación de las horas de trabajo, fijación de la duración máxima de la jornada y de la semana de trabajo entre las medidas imprescindibles para mejorar las condiciones de trabajo.

Asimismo, a nivel internacional, la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 en su artículo 24 establece que “toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y vacaciones periódicas pagadas”.

En el mismo sentido el artículo 7, inciso d) del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, establece que “los Estados partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial el descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las vacaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos.

En este sentido, los que prestan servicios intermitentes de espera, vigilancia o custodia (quienes regularmente prestan servicios efectivos de manera alternada con lapsos de inactividad).

De igual forma, se debe tener en cuenta que el empleador tiene las siguientes atribuciones o facultades: i) Establecer la jornada ordinaria de trabajo, diaria o semanal: ii) establecer jornadas compensatorias de trabajo de tal forma que algunos días la jornada ordinaria sea mayor y en otros días menor de 08 horas, sin que en ningún caso la jornada ordinaria exceda el promedio de 48 horas por semana como máximo y, iii) reducir o ampliar el número de días de la jornada semanal de trabajo, para lo cual puede prorratear las horas dentro de los restantes días de la semana, dichas horas serán consideradas como parte de la jornada de trabajo.

Observamos que a pesar que el empleador posea estas facultades, de ningún modo puede exceder las 08 horas diarias o 48 horas semanales establecidas en la Ley General del Trabajo. Como derecho laboral específico, la jornada de trabajo constituye uno de los factores más importantes de la relación de trabajo al servir de determinante y límite de la prestación del trabajador.

Entonces, de lo antes señalado se tiene como parámetro constitucional que debe emplearse para la configuración del derecho a la jornada laboral de ocho horas diarias, conforme al art. 46 de la Ley General del Trabajo y lo siguiente:

- a) Las jornadas de trabajo de ocho horas diarias y de cuarenta y ocho semanales son prescritas como máximas en cuanto a su duración.
- b) Es posible que bajo determinados supuestos se pueda trabajar más de ocho horas diarias y de cuarenta y ocho por semana, siempre que el promedio de horas de trabajo, calculado para un período de tres semanas, o un período más corto, no exceda de ocho horas diarias ni de cuarenta y ocho por semana. Este supuesto dependerá del tipo de trabajo que se realice.
- c) El establecimiento de la jornada laboral debe tener una limitación razonable.
- d) Las jornadas serán de menor duración cuando se trate de trabajos peligrosos, insalubres o nocturnos.

Por tanto, el respeto al derecho de la jornada laboral no es una mera “cláusula convencional declarativa” entre empleador y trabajador, sino que es un derecho constitucional que como tal debe ser respetado. Si bien es cierto, el empleador tiene el poder de variar la hora de trabajo esta modificación no puede superar los límites establecidos en la Ley General del Trabajo.

Del mismo modo, en cuanto a las disposiciones que permiten trabajar más de ocho horas diarias y cuarenta y ocho horas semanales, siempre que la media de horas trabajadas en un período de tres semanas no exceda de cuarenta y ocho horas, constituyen una excepción que deberá aplicarse razonable, justificada y proporcionalmente, según el tipo de trabajo de que se trate y respetando los derechos reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos. En estos casos será indispensable el pago de horas extras, conforme a ley. Como se puede observar, tanto las ocho horas diarias establecidas y el caso de jornadas atípicas deben respetar los derechos reconocidos en la Ley General del Trabajo y en los tratados internacionales ratificados por nuestro país. Se deben tener en cuenta el principio de razonabilidad y proporcionalidad en relación a las jornadas laborales atípicas, las cuales deben respetar el desarrollo de los derechos al descanso y al disfrute del tiempo libre.

22.2. Derecho al descanso.⁴⁰

En contrapartida a la definición de la jornada laboral, debemos entender el concepto de tiempo de descanso como lo contrario al tiempo de trabajo. Entonces, estos derechos guardan estrecha relación con el establecimiento de una jornada de trabajo razonable, siendo así, la jornada de trabajo no puede ser un impedimento para el adecuado ejercicio del derecho al descanso o convertirlo en impracticable. A partir de la revolución industrial, los trabajadores siempre han luchado por un descanso justo. Como lo menciona la Encíclica *Rerum Novarum*, en referencia a la jornada máxima: “restablézcase en general que se dé a los obreros todo el reposo necesario para que recuperen las energías consumidas en el trabajo, puesto que el descanso debe restaurar las fuerzas gastadas por el uso. En todo contrato concluido entre patronos y obreros debe contenerse siempre esta condición expresa o tácita: que se provea a uno y otro tipo de descanso, pues no sería honesto pactar lo contrario.

En este sentido, puede entenderse el descanso como ese tiempo que el trabajador necesita para reponer sus fuerzas; es decir, se podría considerar al trabajo como productor de “fatiga”, el descanso es entonces un reposo reparador debido a la acumulación de tensiones producidas por la jornada de trabajo.

Actualmente, todos los trabajadores tenemos derecho al descanso, tanto diario, semanal y anual. El descanso diario, en palabras de RAMOS QUINTANA, “se debe producir entre un día y otro de trabajo, es decir, entre dos días laborables. Su finalidad no es otra que la protección de la salud del trabajador, por lo que resulta obligado establecer una pausa obligatoria de descanso entre jornada y jornadas.

La cual constituye un período de tiempo que no admite ni fracción ni renuncia. Erigiéndose en barrera de contención frente al poder de dirección empresarial, por lo que el juego de la autonomía colectiva o de la individual solo admite una función de mejora de la duración legal del mismo”.

El derecho al descanso está regulado por varios organismos internacionales e igualmente en nuestra Constitución. En este sentido, se ha establecido que “el derecho

40. MARTÍNEZ YÁNEZ. “Tiempo de trabajo y período de descanso en la directiva 03/88/CE y en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas”, *Revista de Derecho Social*. N° 25,

al descanso y al disfrute del tiempo libre constituye derechos fundamentales consagrados en normas internacionales ratificados por Bolivia como lo son la Declaración Universal de los Derechos Humanos (art. 24), el pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales (art. 7), el protocolo de San Salvador (art. 7), que forman parte del bloque de constitucionalidad con el que tiene que leerse el derecho a la jornada máxima prevista en el artículo 46 de la Ley General del Trabajo". Concordando con ello Murgas distingue descanso reposo y para aprovechamiento personal, y licencias que constituyen una liberación del trabajo, pero no es un descanso, precisa. "Es una valoración positiva del ocio". Julián Arturo Diego, precisa que el descanso tiene las siguientes funciones:

Biológicas

- Reposo
- Recuperación

Patológicas

- Evitar enfermedades

Sociales

- Familia
- Relaciones con la comunidad

Esparcimiento

- Deportivo
- * Cultural
- Recreativo

Educación

- Capacitación
- Desarrollo personal
- Consideraremos dentro de su clasificación a las tres clases de descanso que existen para el trabajador:

◆ Descanso diario y semanal

El descanso diario es el tiempo que necesita el trabajador para su recuperación psicofísica después de cada día de trabajo, y o dentro de la jornada de trabajo como en el caso del lapso de refrigerio, que en el caso de nuestra legislación reconoce un mínimo de 45 minutos y el descanso entre fin de una jornada y el comienzo de la siguiente, cuyo fin indudablemente es el de garantizar al trabajador un descanso razonable.

El descanso semanal obligatorio, responde al agotamiento físico – mental del trabajador luego de haber cumplido una semana de trabajo. El descanso semanal es un derecho constitucional, es el derecho que tiene todo trabajador de gozar de uno o más días de descanso sin dejar de percibirla remuneración correspondiente después de haber laborado en forma continuada cinco o seis días de la semana.

◆ Descanso Vacacional

Es el derecho que tiene todo trabajador a disfrutar de treinta días calendarios de descanso remunerado de manera interrumpida, siempre que cumpla con los requisitos determinados por la norma jurídica vigente, entre otros que cumplan una jornada ordinaria mínima de 4 horas diarias y el récord vacacional. (Los trabajadores a tiempo parcial que tienen una jornada promedio diaria menor a cuatro horas diarias están excluidos de este beneficio).

22.3. Derecho al disfrute del tiempo libre.⁴¹

El derecho al tiempo libre se define como “el uso constructivo que el ser humano hace de él, en beneficio de su enriquecimiento personal y del disfrute de la vida en forma individual o colectiva, que tiene como funciones básicas el descanso, la diversión, el complemento de la formación, la socialización, la creatividad, el desarrollo personal, la liberación en el trabajo y la recuperación psicobiológica”. En palabras de MUNE, “el tiempo libre es el que queda después del trabajo, tiempo libre y trabajo son opuestos. Es aquel que queda libre de las necesidades y

41. MIRANDA ROMÁN, Guillermo. “El tiempo libre y ocio reivindicado por los trabajadores”, *Revista de Turismo y Patrimonio Cultural*, N° 3, setiembre 2006.

obligaciones cotidianas y se emplea en lo que uno quiere; esto es, lo que se conoce comúnmente como ocio. Es la parte del tiempo fuera del trabajo destinada al desarrollo físico e intelectual del hombre en cuanto fin en sí mismo”.

El tiempo libre es el tiempo que queda después del trabajo, el tiempo que se emplea en lo que cada uno quiere; el tiempo que puede dedicar un ser humano (hombre o mujer) a su desarrollo físico e intelectual. Es decir, el tiempo dedicado a aquellas actividades de autoconocimiento en las que la libertad prevalece sobre la necesidad. Este derecho se encuentra reconocido en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su artículo 24 establece que “toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas. Asimismo, el artículo 15 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, señala que “toda persona tiene derecho al descanso, a honesta recreación y a la oportunidad de emplear útilmente el tiempo libre en beneficio de su mejoramiento espiritual, cultural y físico”. En el mismo sentido, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su artículo 7, establece que “los Estados partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: (...) d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las vacaciones periódicas pagadas (...)”.

Estas normativas nos afirman que el derecho al tiempo libre es un derecho humano, no es una cuestión menor, reviste de una gran importancia debido a que es un derecho vital para lograr el desarrollo pleno de la persona humana.

22.4. El Ocio⁴²

Podría definirse al ocio como “una actitud para afrontar el tiempo libre de forma autónoma y satisfactoria. En este sentido, implica la gestión de actividades escogidas libremente con el fin de disfrutar, descansar, sentirse realizado.

El tiempo libre es una temporalidad del ocio; es decir, gracias a ese tiempo libre podemos desarrollar las actividades que nos desarrollan como personas.

Desde la época griega, el ocio encierra la condición de ser un interrogante, una

42. IBIDEM

búsqueda de la expresión del hombre en su condición ética, no es una expresión acabada y concreta en actividades del tipo que en nuestros días pretendemos definir sino es concebido como una predisposición del ánimo, del ser, como una actitud configurada en un ideal de cultura.

Si bien existen diferentes interpretaciones y varían de una sociedad a otra, debemos rescatar el concepto de ocio como algo positivo, no como lo entendemos actualmente, como sinónimo de “no hacer nada”, “andar ocioso” haciendo referencia a “perder el tiempo”.

MIRANDA ROMÁN, señala que el ocio puede caracterizarse desde tres enfoques, individual, social y económico. En cuanto al desarrollo individual, el ocio es un vehículo indispensable para el descanso, sin el ocio no habría recuperación de la fatiga física o nerviosa, de aquí que el descanso significa reposo y liberación, el ocio es un producto de la civilización y la educación.

En referencia a las funciones sociales, si bien se considera que el ocio solo pertenece al individuo, se reconoce que de distintas maneras, las decisiones de estas prácticas están condicionadas socialmente, el ocio es una posibilidad de emanciparse de las divisiones sociales, afirma el autor, la práctica del ocio responde más a los estilos particulares de vida que a una estratificación social, en diferentes formas, las actividades del ocio sirven a necesidades sociales: reconocimiento, amistad, etc. Asimismo, el ocio tiene un papel en el aspecto económico, aunque no se reduzca a ello, el ocio tiene un costo, es decir la diversión o entretenimiento que busquemos, somos consumidores de bienes y servicios y debemos pagar; entonces, el ocio refiere también a ciertas demandas que se hacen, no para derrochar los recursos que la industrialización ha puesto a su alcance, sino que también implica el acceder a una mejor calidad de vida.

Los términos de “ocio” y “trabajo” deben relacionarse, por tanto, con el concepto tiempo. No se tiene ocio sino se cuenta con trabajo. “Trabajamos para tener ocio”, dice Aristóteles, el ocio parece contener en sí mismo el placer y la felicidad y la vida dichosa, porque en él llevamos a cabo actividades que son un fin en sí mismas. En el mismo sentido, YEPES Y ARANGUREN afirman que el ocio es instalarse en la plenitud, y celebrarla. Pero debe dejarse en claro que no se puede “estar ocioso”

sin haber trabajado antes, porque eso supondría invertir el orden natural de la vida humana, según el cual lo primero es lo serio. Solo después puede uno descansar, festejar lo logrado y jugar. Cuando se invierte este orden, aparecen el trabajo sucio, la corrupción y las trampas.

En este sentido, no debe tenerse un concepto negativo de ocio, es necesario disfrutar de momentos necesarios para la relajación y el descanso como un derecho propio de sociedades democráticas y socialmente avanzadas. No solo es necesario para recuperar las fuerzas empeladas en el trabajo diario, sino que, además, es necesario para nuestro desarrollo como seres humanos.

22.5. Derecho a la salud del trabajador⁴³

Del mismo modo, este estilo de vida que ha impuesto el avance de las TIC puede generar problemas en la salud, llegando a producir una fatiga crónica, sintiéndose el trabajador vigilado todo el tiempo, ahogado, perseguido, esclavo de su teléfono celular, situación que muchas veces se toma como algo natural sin medir el daño provocado que puede llegar a ser irreparable.

RUBIO CORREA señala que “la salud es un derecho elemental que tienen todas las personas porque es, en realidad, equivalente al propio derecho a la vida. La salud tiene diversas dimensiones, todas fundamentales para su debida protección”

A nivel internacional, la OIT siempre ha tenido como objetivo la promoción de condiciones y un ambiente que promueva la seguridad y la salud del trabajador, definiéndola como una “disciplina que trata de la prevención de las lesiones y enfermedades relacionadas con el trabajo, y de la protección y promoción de la salud de los trabajadores. Tiene por objeto mejorar las condiciones y el medio ambiente de trabajo. La salud en el trabajo conlleva la promoción y el mantenimiento del más alto grado de salud física y mental y de bienestar de los trabajadores en todas las ocupaciones. En este contexto, la anticipación, el reconocimiento, la evaluación y el control de los peligros que surgen en lugar de trabajo o dimanantes del mismo y que

43. RIBEIRO DE OLIVERA SILVA, José Antonio. “La flexibilización del tiempo de trabajo y la violación del derecho a la salud laboral: Análisis de los ordenamientos jurídicos brasileños y español”. Tesis para obtener el grado de Doctor, Universidad de Castilla, La Mancha – España, 2012

podieran poner en peligro la salud y el bienestar de los trabajadores son los principios fundamentales del proceso que rige la evaluación y gestión de los riesgos". Si bien es una obligación del Estado proteger la salud de los trabajadores desarrollando todos los mecanismos posibles e implementando un sistema de inspecciones que permita orientar a los trabajadores y empleadores, sancionando a estos en caso de incumpliendo; es importante resaltar que es también una responsabilidad del empleador, siendo el encargado de la empresa, por ello tiene el deber de prevención de sus trabajadores.

En este sentido la norma mencionada, respecto al principio de prevención establece que "el empleador garantiza, en el centro de trabajo, el establecimiento de los medios y condiciones que protejan la vida, la salud y el bienestar de los trabajadores, y de aquellos que, no teniendo vínculo laboral, prestan servicios o se encuentren dentro del centro de labores. Debe considerar factores sociales, laborales y biológicos, diferenciados en función del sexo, incorporando la dimensión de género en la evaluación y prevención de los riesgos en la salud laboral".

Asimismo, es importante señalar el principio de cooperación, el cual sostiene que "el Estado, los empleadores y los trabajadores, y sus organizaciones sindicales establecen mecanismos que garanticen una permanente colaboración y coordinación en materia de seguridad y salud en el trabajo".

En el mismo sentido, el principio de protección establece que "los trabajadores tienen derecho a que el Estado y los empleadores aseguren condiciones de trabajo dignas que les garanticen un estado de vida saludable, física y socialmente, en forma continua. Dichas condiciones de trabajo deben propender a: a) que el trabajo se desarrolle a un ambiente seguro y saludable y, b) que las condiciones de trabajo sean compatibles con el bienestar y la dignidad de los trabajadores y ofrezcan posibilidades reales para el logro de los objetivos personales de los trabajadores.

Por tanto, se puede observar de estos tres principios, aunque no lo mencione el principio de prevención, es una responsabilidad tanto del Estado, el empleador y el derecho a la seguridad y salud en el trabajo. El principio de prevención y el de protección están estrechamente relaciones, en cuanto este último fija las condiciones de trabajo.

En Latinoamérica la fuerza de trabajo representa alrededor del 50 % de toda la población (460 millones de personas), según una publicación de la Organización Panamericana de la Salud. Para asegurar el máximo rendimiento, capacidad y productividad de cada uno de estos trabajadores, es necesario desarrollar un eficiente plan de salud ocupacional.

Por su parte, la Organización Mundial de la Salud (OMS), define a la salud ocupacional como una actividad multidisciplinaria orientada a proteger la salud de los trabajadores en una empresa pública o privada. Además, de acuerdo a la misma entidad, esta tiene como objetivo eliminar todas las condiciones laborales que pongan en peligro su salud y seguridad.

Si bien las nuevas tecnologías han permitido al trabajador realizar sus labores en menor tiempo, así como también ser utilizadas para la prevención y protección de su salud; del mismo modo, la mala utilización de las TIC puede generar riesgos en la salud de los trabajadores

Actualmente, la sociedad se encuentra constantemente sometida a situaciones por las que, de manera frecuente, no encontramos respuesta adecuada a lo que nos demanda el entorno. Cuando existe un desajuste entre lo que se nos demanda y lo que creemos poder ofrecer, surge una tensión, los que suele denominarse estrés. Su origen proviene del término sajón *stress* que significa tensión, repuesta del individuo cuando se ve expuesto a situaciones que le demanda cambio en su repertorio de conductas cotidianas, porque se puede ver afectada su capacidad de control sobre los acontecimientos o en condiciones más demandantes de su integridad; en estas circunstancias el individuo genera una respuesta a nivel fisiológico que lo preparan para tener un rendimiento superior al normal. Estas situaciones de estrés laboral pueden estar ocasionadas por el avance de las nuevas tecnologías.

El empresario o empleador tiene el deber de proteger la salud de los trabajadores y, en consecuencia, debe respetar de manera efectiva su derecho al descanso, no interfiriendo su vida familiar y personal. Es por ello que es importante abordar el denominado derecho a la desconexión laboral, el cual es materia del siguiente capítulo. Se debe entender que la jornada laboral termina tanto a nivel físico como digital; es

decir, una vez fuera de la oficina nadie deberá contactar al trabajador por temas de trabajo, de esta forma se busca la plena protección de sus derechos fundamentales.

22.5.1. La salud del tele trabajador frente al “síndrome de burnout” ⁴⁴

La hiperconectividad que caracteriza a las TIC dentro del entorno laboral, dicho de otro modo, el exagerado abuso que estas suponen en la noción de disponibilidad. Desencadena preocupación sobre el estado de salud del trabajador. Puesto que, toda época trae bajo el brazo sus enfermedades emblemáticas, así pues, en el clímax del siglo XXI esto no sería la excepción. Por un lado, se presenta el manifiesto miedo a la muerte, producto de los estragos derivados de la pandemia producidas por el covid-19 y, por otro lado, un autor silencioso, pero igual de peligroso como el *síndrome de burnout*, se suman a esta serie de eventos desafortunados que azotan al sector laboral. Teniendo en cuenta que trabajar desde cualquier lugar no están idílico como se pensaba. El confinamiento establecido como respuesta a la pandemia, ha obligado de manera forzosa a muchos trabajadores a trasladar el trabajo a un lugar más o menos óptimo para continuar laborando, siendo en el mejor de los casos sus propios domicilios.

El teletrabajo trae consigo muchas ventajas, entre ellas la gestión y organización de las actividades acorde a las necesidades del trabajador, no obstante, si no es bien gestionado uno de su *Talón de Aquiles* puede ser la aparición del síndrome de burnout o síndrome de desgaste profesional.

Entonces teniendo en cuenta lo advertido, nace la duda ¿Qué se entiende por síndrome Burnout? Para responder esta interrogante, se apela a una de las primeras definiciones, que fue estructurada por el psiquiatra Herbert J. Freudenberger al observar detenidamente a sus compañeros de trabajo en una clínica para toxicómanos. Lugar en el cual pudo identificar que ellos mostraban disminución de su energía, la frustración se volvía más común en el entorno laboral y los cuadros de depresión y ansiedad se presentaban con regularidad. Por lo cual llegó a la conclusión de que el burnout se trataba de un estado de frustración y cansancio resultado de una dedicación

44. MARTÍN HERNÁNDEZ, María Luisa. “*El Suicidio como riesgo laboral*”.

<https://wilfredosanguinetti.wordpress.com/2010/01/16/el-suicidio-comoriesgo-laboral-escribe-maria-luisa-martin-hernandez-a-partir-del-casorenault/>. 16.01.2010.

a algún objetivo que no es lo suficientemente satisfactorio. A partir de estos resultados lo nombró como el síndrome de desgaste profesional, síndrome de sobrecarga emocional, síndrome del quemado o síndrome de fatiga en el trabajo.

Por su parte, C. Maslach lo precisa como: “una forma inadecuada de afrontar el estrés crónico, cuyos rasgos principales son el agotamiento emocional, la despersonalización y la disminución del desempeño personal”. Por otro lado, P. GilMonte sostiene que se trata de “una respuesta al estrés laboral crónico integrado por actitudes y sentimientos negativos hacia las personas con las que se trabaja y hacia el propio rol profesional, así como por la vivencia de encontrarse agotado”. Por su lado los expertos de la Organización Mundial de la Salud (OMS), sostienen que se trata de “un sentimiento de profundo cansancio o disminución de la energía; un incremento del distanciamiento mental del trabajo o sentimiento de negatividad o cinismo relativos a la actividad laboral y una reducción de la eficacia profesional”.

Así pues, existen un gran entramado de definiciones y estudios que giran alrededor del síndrome de burnout. No obstante, la doctrina concuerda y establece un punto que comparten la mayoría de definiciones, ya que, se trataría de una inadecuada respuesta al estrés laboral crónico, provocado por la sobrecarga laboral y el pésimo ambiente de trabajo quienes son los principales detonantes este padecimiento.

En contexto con lo mencionado y a la luz de la naturaleza de esta investigación, el síndrome de Burnout se ha vuelto más frecuente entre los teletrabajadores, dado que las nuevas condiciones laborales en las que se desenvuelven las actividades del trabajo digitalizado, han creado un lugar social cada vez más precario, “en el cual los pilares del estado de bienestar han sido sacrificados y la precariedad ha pasado de ser rasgo a estado o condición vital normalizada”. De este modo el sufrimiento interno del ser humano, se externaliza en un escenario que lo único que ha logrado, es proliferar entre el telón la innegable supresión de los derechos y como efecto colateral, se ha sacrificado de por medio el bienestar del trabajador.

De modo que lo más sensato, visto desde una óptica clínica, lo lógico sería acudir a las soluciones psicofarmacológicas acompañado de una respectiva valoración de un profesional de la salud. Sin embargo, se trataría de una solución ociosa, reduccionista, desenfocada y mecanicista a una cuestión de mayor magnitud, que tiene su asidero en

los problemas estructurales que ha creado la agresividad capitalista y la ambigüedad normativa. En vista de que, si no se da el debido tratamiento a los problemas micro sin atender a las causas macro, lo más seguro será seguir adentrándonos en la perpetuación de una vulnerable sociedad digitalizada, cuyo infortunio brilla por su innegable precarización.

Bajo esta lógica, ¿Quién o quiénes serían los encargados en dar respuesta o cura a este mal social? Para el efecto de manera puntual, el diagnóstico le correspondería mayoritariamente al derecho. Puesto que, una regulación más específica y puntual del derecho a la desconexión, significaría para este panorama, una medicina simplificada pero efectiva, a través de la correcta aplicación del derecho a la desconexión. Sin embargo, a nivel nacional el panorama normativo laboral no es alentador. Dado que sin sonar cansino resulta necesario precisar e insistir en los efectos nocivos para los derechos laborales, en los cuales la vaguedad y la ambigüedad en la regulación de esta norma supone para el apartado normativo local. Efectos que han logrado crear espacios que transgreden sin ningún menoscabo el preciado derecho a la salud del teletrabajador.

Así pues, teletrabajar bajo esta modalidad se ha vuelto una tarea ardua, ya que se propicia un ambiente laboral cada vez más competitivo, que exige un trabajo con la mayor calidad, acompañado de una demandante capacidad para desarrollar el mayor conjunto de tareas posibles en un tiempo establecido. Ya que muchas de las veces sobrepasan las capacidades del trabajador y su compensación por titánica labor es inexistente o en el mejor de los casos injusta. Bajo este contexto convergen factores que suponen riesgos a largo y mediano plazo para la aplicación del derecho a la desconexión y en efecto el derecho a la salud, que en síntesis el incumplimiento del primero tendrá como resultado la vulneración del segundo.

De lo expuesto es imprescindible acotar la importancia y el rol que supone una sana aplicación del derecho a la desconexión digital en el marco normativo nacional, ya que el legislador debería promover la creación y aplicación de los mecanismos legales que obliguen al empleador a velar de manera estricta la protección de la salud del trabajador.

Esto con miras a salvaguardar la integridad del colaborador y abolir la errónea idea

esclavizadora, de que un trabajador permanentemente conectado no supone un trabajador más eficiente.

Así pues, el síndrome de Burnout, puede llegar incidir de manera notoria en la salud del trabajador teniendo consecuencias graves no solo a nivel físico sino también psicológico. De manera que, “la falta de descanso, la sobrecarga de trabajo, el no otorgamiento de independencia, la ausencia de refuerzo o las recompensas insuficientes, la falta de apoyo o confianza hacia el empleado, las injusticias, los conflictos de rol, y la ética moral”. A nivel psicológico desencadenan una falta de energía, carencia de motivación que va de la mano con un elevado grado de apatía.

A nivel físico las afecciones son más palpables, debido a que se desencadenan síntomas como la “fatiga crónica, dolor de cabeza y trastornos gastrointestinales”. Siendo uno de los tantos casos Liliana relata: “Estuve internada por molestias musculares, intestinales porque el colon es el que se afecta”.

Historias como esta dejan entrever que la acumulación de estos factores, afectan de manera negativa al cuerpo y a la psiquis del tele trabajador. Que a la larga el desencadena el bajo rendimiento, contrario de lo que se pensaba al híper conectarlo. De ello no cabe duda que el síndrome de Burnout, puede aparecer en cualquier actividad laboral que exige el máximo rendimiento posible del trabajador teniendo como premisa el discurso capitalista del mérito, que sostiene “si cada persona que lucha por sus sueños los conseguirá”. Sin embargo, centrándonos en el panorama del teletrabajo, se puede decir que esto en gran medida se vuelve más complejo, ya que los límites y los tiempos entre el hogar, oficina se difuminan totalmente y tienden a entremezclarse. Sumado a esto, la mala interpretación del derecho a la desconexión como práctica de una cultura de *abierto permanentemente*, producto de la imprecisión normativa. Han desencadenado múltiples problemas y como objeto de análisis en este apartado, el afectado viene siendo la salud del trabajador.

Pues bien, más allá de la salud mental y física, la norma laboral a través del empleador está en la obligación de velar por la seguridad física del trabajador. Dado que, a los encargados de hacer cumplir la ley, es decir los inspectores de trabajo se les dificulta verificar las óptimas condiciones en las que se desenvuelve el colaborador. En razón de qué estos no tienen acceso a los lugares privados del trabajador, esto es el

hogar del tele trabajador. Por lo que resulta una tarea titánica garantizar un entorno laboral en óptimas condiciones, visto que la característica descentralizadora del teletrabajo en muchos casos no posibilita trabajar en un lugar con optimizadas condiciones. Sin embargo, esto no quiere decir que el empleador al no poder controlar el lugar de trabajo, pueda hacerse de la vista gorda y evite velar por la seguridad física del trabajador. Sino más bien, se debería en gran medida proporcionar los equipos adecuados y en el acto coadyuvar a evaluar los riesgos a la salud que conlleva teletrabajar, en virtud de que, el desarrollar esta actividad en el lugar de preferencia del trabajador no tiene por qué suponer una tarea traumática, ni mucho menos esto no debe convertirse una trampa mortal.

Para finalizar, de todo lo visto no cabe duda que el Burnout y el teletrabajo, tienen un gran impacto sobre la salud de los trabajadores. En el cual el capitalismo adaptativo aprovechando de la transición laboral a los medios tecnológicos, la crisis sanitaria y las doctrinas del shock, han llevado a la creación de normas vacías y severas para los derechos, que innegablemente ponen en riesgo el bienestar social del sector laboral y en efecto de la colectividad. Es por ello que la importancia de una adecuación específica del derecho a la desconexión, supone un papel importante en la nueva lucha por la aplicación de la jornada laboral de ocho horas en la modalidad teletrabajo, tal cual, como los sindicatos encabezaron en el pasado. Ahora es preciso centrar esfuerzos en lograr el ansiado equilibrio entre el trabajo y el trabajador, de manera que se creen y se promuevan prácticas adecuadas y sobre todo saludables para seguir avanzando como sociedad.

Así mismo, cabe mencionar que a lo largo de esta investigación se ha logrado ilustrar algunas de las circunstancias que han sido las detonantes de la precarización laboral del trabajador moderno. Asimismo, se ha dicho que el derecho es el autor por excelencia en dar una luz de esperanza a este oscuro escenario. Sin embargo, hay que recordar que la norma por sí sola no hace milagros, ni mucho menos logra cambios inmediatos; sino más bien sirven de punto de partida para que día a día se construya el cambio.

Al respecto, la legislación ecuatoriana en gran o menos medida ha logrado sentar las bases normativas que permitan en un futuro dar el gran paso hacia una regulación

eficiente, no solo del derecho a la desconexión, sino que se apertura las posibilidades de una consolidación de los múltiples derechos digitales. Dado que, por el momento su urgente desarrollo reglamentario, se ha quedado en un estado de inmóvil e inerte que lo único que ha propiciado es la negación de la inminente violación de los derechos del trabajador, situaciones que ponen en riesgo al sentido intrínseco del tele trabajador a desarrollar su actividad laboral con dignidad.

Así pues, considerando lo mencionado, con lo que se tiene hasta este momento, es imprescindible interpretar y añadir a los nuevos contratos laborales, ciertas medidas operativas y organizativas, de manera que su implementación, garantía y ejecución sean una realidad y no mera letra muerta en un apartado normativo que hasta la fecha no ha resultado eficaz. Pese a ello algunas voces sostienen que la desconexión digital es una cosa de todos, en el cual por un lado las empresas deberán trabajar y velar por concientizar la importancia de la desconexión del trabajo y por otro lado la corresponsabilidad recae directamente en el trabajador, quien es el llamado a poner límites y tomar acciones por cuenta propia que coadyuven a desconectar. Noción que para la humilde opinión de este investigador resulta perniciosa, dado que, como se expuso en este capítulo resulta imposible y una tarea titánica adoptar esta medida mecanicista, tal cual como si de máquinas creadas para trabajar se trataran. Puesto que las múltiples situaciones que han surgido a partir de la imprecisión normativa, dejan abierta determinadas circunstancias donde el derecho a la desconexión no tiene aplicación directa, pero que están naturalmente relacionadas con el mismo.

22.6. El derecho a la intimidad personal y familiar ⁴⁵

Este derecho consiste en el derecho de toda persona “a rehusar a cualquiera, e incluso al Estado, el acceso a la esfera de su persona, esto es, a disponer de una esfera de intimidad no perturbada por nadie”. Por consiguiente, es un derecho que dispensa protección «contra los actos de intrusión que perturban el retiro y soledad de la persona» La Convención Americana de los Derechos Humanos lo enuncia de la siguiente forma “Nadie puede ser objeto de injerencia arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia...”

45. APARICIO ALDANA, Rebeca Karina. *Derecho a la intimidad y a la propia imagen en las relaciones laborales*, Pamplona, Editorial Aranzadi, 2016.

El autor Fernández Segado nos refiere una reseña sobre el origen de la protección del derecho a la intimidad refiriendo:

“Hace prácticamente un siglo, en 1891, se formulaba por primera vez en términos jurídicos una exigencia de libertad personal desconocida hasta aquel entonces: el derecho a la intimidad “the right to privacy”. Dos abogados de Boston, Samuel D. Warren y Louis D. Brandeis, en un conocido artículo publicado en la Harvard Law Review daban vida a un derecho, que más tarde sería conocido por la jurisprudencia del Tribunal del Supremo, el derecho “to be let alone”, a ser dejado solo, en paz a obtener la protección de su vida íntima, de su privacidad.”

Precisando según Bernalde que: *“la esfera íntima de la persona está conformada por un conjunto de hechos y situaciones de la vida propia que pertenece al ser humanos como una reserva no divulgable”*

Es por esa razón que consideramos que es un derecho de mucha importancia para la persona, en este caso para el trabajador, pues fuera de su vida laboral, una vez culminada la jornada de trabajo, toda persona tiene un espacio personal e íntimo, una vida privada, que a la vez puede ser compartido con un entorno familiar. Por lo que en este espacio debe de existir ciertos límites en cuanto a la intromisión de terceros, permitiendo que la persona pueda disponer de ese espacio de privacidad conforme a lo que mejor crea conveniente, sin tener que estar constantemente invadido.

22.7. Derecho a la tranquilidad⁴⁶

El derecho a la tranquilidad es un estado de ánimo pausado sin presiones que alteren el curso normal de la vida y que permiten la realización de la persona de mejor manera según sus propios designios. En tranquilidad se puede tomar mejor las propias decisiones y aun en ejecutarlas.

El disfrute del tiempo libre y el descanso son los momentos en los que la persona convive con los demás particularmente con su familia desarrolla sus lazos afectivos y sus capacidades no laborales y recupera energías para continuar con la labor cotidiana. Por ello es considerado también como un derecho esencial sin descanso y

46. GARCÍA MANRIQUE, Álvaro. “Trabajo en sobretiempo y descanso compensatorio”, *Soluciones Laborales* N° 64, abril, 2013.

tiempo libre la persona se vuelve esclava del trabajo con graves consecuencias físicas psíquicas y espirituales.

Considerando que el derecho al descanso es un tema que tiene mucho que ver con nuestra investigación lo desarrollaremos en una sub clasificación.

23. El control de la actividad extra laboral ⁴⁷

Como refiere Blancas *“El poder de control no puede abarcar la actividad extralaboral del trabajador, vale decir su vida privada. La subordinación que caracteriza la relación laboral no supone el sometimiento total de este aquel.”* Pues como nosotros consideramos no se debe perder la esfera personal de este, ya que su tiempo fuera de trabajo no puede estar a disposición del empleador.

La regla general es, por consiguiente, que las obligaciones contraídas en virtud del contrato de trabajo no imponen al trabajador, en su vida privada, extramuros de la empresa, deber de comportamiento (positivo o negativo) alguno. El trabajador puede proseguir con su vida personal gozando de entera libertad, sin que lo que haga o deje de hacer en este ámbito pueda tener alguna repercusión en su vida laboral.

24. Conciliación de la vida personal, familiar y laboral. ⁴⁸

La imposición de trabajo en sobretiempo, además de vulnerar el derecho al descanso y disfrute del tiempo libre, puede vulnerar también la vida personal y familiar del trabajador.

Podemos observar en la actualidad que existe una mentalidad en que las personas se consideran más “valiosas” en cuanto mayor trabajo realicen, piensan que poseen “más talento” si pasan más horas en su centro laboral, o si es el primero en llegar y el último en irse. Existe una gran presión de los trabajadores por producir; sin embargo, no miden las consecuencias, por las cuales pueden afectar su vida personal y familiar, hasta su propia salud.

En los países europeos, por ejemplo, se muestra una tendencia manifiesta a reducir

47. GONZÁLES RAMÍREZ, Luis Álvaro. “El tiempo de trabajo frente al uso de teléfonos inteligentes fuera de la jornada laboral”, *Soluciones Laborales*, N° 54, junio 2012.

48. COELHO MOREIRA, Teresa. “El impacto de las nuevas tecnologías sobre la conciliación entre vida laboral y personal y familiar”. *Revista Labour & Law Issues*, Vol. 3, N° 1, 2017.

<https://labourlaw.unibo.it/article/download/6857/6625> (diciembre 2017).

su jornada laboral, lo que se argumenta como una forma de combatir los elevados niveles de desempleo que los han agobiado recientemente. Se ha manifestado en la realidad que el trabajo en exceso está abatiendo el quehacer de los individuos y la sociedad en general; sin embargo, en nuestro país estamos mucho más atrasados en cuanto a normativas que protejan esta conciliación entre la vida personal y laboral.

Por conciliación entendemos la manera de hacer compatibles diferentes aspectos, facetas o partes de un proyecto de vida, es decir, articular de forma adecuada el desempeño laboral, la vida familiar y otro conjunto de dimensiones o actividades que podemos llamar personales.

El rol laboral demanda al trabajador un gran compromiso con la organización, lo cual se traduce en ocasiones en una mayor expectativa del gerente de que sus empleados deban pasar largas jornadas en el trabajo y que deban priorizar su vida laboral sobre su vida privada.

El cuanto al derecho personal a la libertad de disponibilidad de tiempo, este no se encuentra definido en nuestra Constitución, pero en la doctrina comparada, es entendido como aquel que protege a la persona de las intrusionas de los demás en su esfera privada, no se circunscribe a un lugar o ámbito determinado, como podría serlo el hogar o la familia.

Este aspecto personal, podríamos definirlo como aquel que comprende el descanso, formación, ocio y tiempo libre de las personas. El cual se realiza simultáneamente con la vida laboral y familiar; el aspecto personal es totalmente necesario para el crecimiento, consonancia y estabilidad de la persona.

El rol personal demanda tiempo para el cuidado de la familia (hijos, enfermos o personas dependientes), realizar trabajo doméstico (limpiar, cocinar, planchar, etc.), comprar, mantener el hogar, junto con tiempo para el ocio, el descanso y otras actividades personales.

En cuanto al aspecto o dimensión familiar, es entendido como la disposición de relaciones afectivas, cuidados y educación tanto de los hijos e hijas como de las personas dependientes.

Existen medidas de protección referentes con la situación biológica del embarazo y puerperio y con la salud y atención del recién nacido; asimismo, medidas que buscan

fomentar la corresponsabilidad de los padres trabajadores, tales como la licencia por paternidad, licencia por adopción, licencia para atender a familiares directos que se encuentran con enfermedad en estado grave o terminal o sufran accidente grave, Asimismo, la jornada laboral se ha desvirtuado en relación a las nuevas tecnologías empleadas en el ámbito laboral, si bien estas han aportado muchos beneficios en nuestras vidas, a la vez ha ocasionado ciertos inconvenientes en el plano de la conciliación entre vida laboral y familiar. Salimos de nuestro centro de labores, pero no logramos desconectarnos totalmente de este, por el efecto de las nuevas tecnologías, nos encontramos permanentemente accesibles, siempre puede existir un tema pendiente de la oficina, la llamada de tu jefe en un día de descanso o al terminar tu jornada laboral, mensajes de *whatsapp* o cualquier forma de comunicación que interrumpe el valioso tiempo familiar o personal.

Lo observamos a diario, muchas personas salen del trabajo y a los minutos o en el transcurso del día reciben mensajes de su jefe, el cual les solicita un dato o les requiere algún documento para el día de mañana. O, por el contrario, los empleadores envían correos electrónicos a cualquier hora del día, exigiendo ser leídos. De esta manera, muchos trabajadores sostienen dejar la oficina físicamente, pero no despegarse del trabajo. Permanecen conectados a los sistemas electrónicos y pasan más tiempo “enchufados”, preocupados de su jefe o hablando con él más que con sus familias o amigos.

Las empresas son comunidades compuestas de capital y trabajo, es decir, existe una comunidad humana alrededor de ella y que hará “marchar” a ese capital que se ha echado andar; por lo tanto, nada arbitrario, abusivo, irrazonable ha de transitar por la mente de quienes dan las órdenes de trabajo para que en ellas se originen violaciones contra los derechos fundamentales de los trabajadores allí empleados, bajo la justificación de que son dependientes y/o ellos los dadores del trabajo. Se ha repetido por eso, que el trabajo es un deber y un derecho, no así una mercancía.

La empresa debe procurar la autorrealización personal de sus trabajadores, combinando la eficiencia en el trabajo, la conciliación de la vida personal y laboral y la corresponsabilidad familiar.

Por tanto, la conciliación de la vida personal y familiar del trabajador con la prestación de servicios constituye un requerimiento a atender por toda empresa que pretenda desarrollar un comportamiento socialmente responsable para con sus trabajadores. Con ello se pretende garantizar al trabajador un adecuado equilibrio entre el cumplimiento de la prestación de trabajo y el correcto desarrollo de su vida privada, sin que la esfera profesional absorba la personal.

25. La Constitucionalización de los Derechos Laborales.⁴⁹

Se puede decir que una de las transformaciones más profundas del constitucionalismo liberal y, en particular, de la noción de los derechos humanos o fundamentales es la que tiene lugar al reconocerse como tales un conjunto de pretensiones del individuo relativas al ámbito de sus relaciones económicas, sociales y culturales dentro de la sociedad.

Estos nuevos derechos «sociales» significaron adicionar al cuadro de los tradicionales derechos civiles y políticos un elenco de derechos de contenido y alcance distinto, cuya realización se concibe como un requisito o condición para lograr la igualdad real o material y la justicia social.

El hito inicial y, a la postre, el núcleo de esta nueva «generación» o categoría de derechos están constituidos por los de contenido «laboral», que fueron reconocidos por primera vez, junto con otros derechos sociales, como los derechos constitucionales por la Constitución mexicana, conocida también como la constitución de Querétaro en 1917.

Posteriormente la Constitución alemana de 1919, conocida como la Constitución de Weimar, sería la primera en Europa en constitucionalizar determinados derechos relativos al trabajador y la seguridad social, y en incluir en su texto normas sobre la economía («Constitución económica»), con el objeto de proponer el bienestar general y la justicia social. Es así como las constituciones europeas de la segunda posguerra, -como las de Italia, La República Federal Alemana, Francia y, más adelante Portugal, España y otras –recogerán y acentuarán, con mayor o menor intensidad

49. Wilson Yesid Suárez Manrique, La Constitucionalización del derecho laboral y su fundamentación, Corporación Universitaria Rafael Núñez (CURN), Cartagena, Colombia

aquella tendencia, con lo cual se consolidaría lo que ha dado en llamarse el constitucionalismo social, que, a su vez supone (doblemente) considerada necesaria y manifestación típica del «Estado social de derecho».

Posteriormente las constituciones latinoamericanas también han incluido en su contenido los derechos fundamentales, incluyendo los derechos individuales y colectivos de los trabajadores. Teniendo como referencia a nivel internacional la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, fue aprobada en la 9ª Conferencia Internacional Americana, celebrada en Bogotá en abril de 1948. En ella se consagran los siguientes derechos laborales: derecho al trabajo y a una justa retribución, derecho al descanso y a su aprovechamiento, derecho a la seguridad social, derecho de asociación y derecho a la protección a la maternidad y a la infancia; al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que fue adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas en diciembre de 1966 y entro en vigor en 1976. Este instrumento se refiere, entre otros, a los siguientes derechos laborales: no discriminación en el empleo, derecho al trabajo, salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, limitación de la jornada de trabajo, vacaciones, derecho a fundar sindicatos, derecho de huelga ejercicio en conformidad a las leyes de cada país, seguridad social, protección a la maternidad y al trabajo de menores, etc.; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, fue aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas en diciembre de 1966 y entró en vigor en 1976. En lo que a los derechos laborales se refiere, el instrumento prohíbe el trabajo forzoso u obligatorio, precisando con rigor el concepto y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, fue aprobada en la ciudad de San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, entrando en vigor el 18 de julio de 1978, después de haber sido ratificada por once Estados.

En América Latina, este proceso se ha desarrollado a tal punto que Carrillo Calle sostiene que *“En los países que la conforman, está totalmente superado el debate sobre la inclusión o no de dispositivos laborales en sus textos constitucionales, estando en discusión”*. Este fenómeno -la constitucionalización de los derechos laborales - reviste, según Montero, una trascendencia extraordinaria para la consolidación del derecho de trabajo, pues lo erige en pieza clave del sistema político del Estado social

formalizado en dichas normas fundamentales; a su vez, los derechos laborales fundamentales se van a convertir en el fundamento y límite del derecho del trabajo, tanto en su dimensión heterónoma (estatal) como en su vertiente autónoma (autonomía colectiva). Y ello sucede no solo porque la norma fundamental no se limita a crear el derecho del trabajo, sino también porque tiene una virtualidad «conformadora» del mismo, del ordenamiento laboral, ya que estructura y delimita los principios jurídicos y derechos laborales reconocidos en ella.

26. La vinculación del empleador a los derechos fundamentales del trabajador.⁵⁰

El empleador está obligado a respetar los derechos fundamentales del trabajador, no teniendo permitido a acórtalos, pues los derechos fundamentales están reconocidos en la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia en defensa de la persona humana y de su dignidad.

En tal sentido, el trabajador puede pertenecer a un partido político, puede profesar una determinada creencia religiosa e ideológica; puede ejercer o dejar de ejercer el derecho al sufragio o incluso, ser candidato a un cargo de elección popular, puede proteger su intimidad familiar y su honor en el ámbito social, etcétera, sin que nada de ello influya sobre la relación laboral que lo vincula con su empleador y sin que, por lo tanto, este se vea obligado a actuar en forma alguna para que el trabajador ejerza aquellos derechos. Distinto es, en cambio, la situación cuando la operatividad de alguno de esos derechos debe hacerse valer ante el empleador en el ámbito propio de la relación laboral, en la medida en que el ejercicio de aquellos se interponga al poder directivo de este u obligue a cambios en la prestación laboral, por ello, que dada «la fuerte implicación» de la persona del trabajador en la ejecución de la prestación laboral, los poderes del empresario (el poder de dirección y el disciplinario) constituyen, por tanto, una amenaza potencial para los derechos fundamentales del trabajador. Igualmente se ha destacado en que forma el «el poder de control» del empleador sobre la actividad laboral, al incorporar nuevas tecnologías informáticas y audiovisuales que amplían notablemente las posibilidades de intromisión del empleador en la esfera personal del

50. BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. *Derechos Fundamentales de la Persona y la Relación de Trabajo*. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2007.

trabajador reduce significativamente la vigencia de los derechos fundamentales, por ejemplo, los de privacidad o intimidad, propia imagen, dignidad, etc.

Ante la creciente probabilidad de estos hechos, debemos hacer que los derechos fundamentales sean eficaces en su aplicación o generar los mecanismos para su cumplimiento frente al empleador.

**** De todo lo estudiado en el presente capítulo podemos concluir que las bases teóricas sobre los derechos del trabajador son sólidas y evidenciables, y que la implementación y uso de las tecnologías de la información y comunicación si bien son bastante revolucionarias no tienen por qué crear una situación de incertidumbre y vulnerabilidad de los derechos del trabajador ya que estas facilitan la labor del trabajador y a su vez le permiten ser más eficiente y productivo si son usadas de la manera adecuada. Su mal uso por el contrario genera una situación de vulnerabilidad en el trabajador provocando condiciones físicas, psicológicas, emocionales y hasta fisiológicas negativas en el trabajador, el reconocer el derecho a la desconexión digital laboral no solo reafirmaría las bases teóricas pre existentes sobre los derechos del trabajador sino que también garantizaría un cumplimiento y protección más eficiente de todo lo ya mencionado. En el siguiente capítulo se profundizara en el tema central de la presente investigación como tal y su vinculación y relación entre todo lo investigado.***

CAPITULO IV
EL DERECHO A LA DESCONEXION
DIGITAL LABORAL

CAPITULO IV

EL DERECHO A LA DESCONEXION DIGITAL LABORAL

27. Derecho a la desconexión digital. ⁵¹

“Los derechos humanos, no son ajenos a ninguna cultura y son naturales de todas las naciones; son universales. (Kofi A. Annan)”

Del análisis de las bases doctrinales y normativas de las generaciones de derechos humanos y la transición hacia una cuarta revolución, bajo el contexto que engloba los dispositivos electrónicos y las herramientas tecnológicas. Así pues, resulta preciso señalar que esta sinopsis ha sido elaborada a partir de la revisión y el análisis de material dogmático, producidos por las instituciones propias de los derechos humanos y tratadistas especializados en la materia. Razón por lo cual, corresponde una síntesis fiel y apegada a las fuentes investigadas.

Así pues, se revisan conceptos y experiencias desde una perspectiva empresarial gubernamental de los Estados, ocasionando el análisis de los derechos digitales a la luz del paradigma laboral, considerando que las nuevas tecnologías de la información y comunicación han supuesto cambios a gran escala en la manera en que se desarrollan las actividades laborales. Esta transición, no solo modifica los modelos tradicionales de hacer negocios, sino que impone cambios significativos en la estructura tradicional del empleo. Finalmente se aterrizará en el análisis del derecho a la desconexión, dado que, para ello resulta necesario buscar nociones que ayuden a tener afinidad valorativa sobre este nuevo fenómeno, objeto de estudio de esta investigación.

La aproximación teórica conceptual dota de insumos importantes al análisis de los respectivos componentes de este derecho, de manera que, permitan un acercamiento teórico que sirva de puente para el análisis del objeto central, en la medida que representan elementos clave para para el análisis particular y la forma en que debería ejecutarse el nuevo derecho a la desconexión en torno al mundo laboral.

51. BENITO MARTÍN, Paula. “¿Que es el derecho a la desconexión?”. Mi empresa es saludable. 22/12/2017.
<http://www.miempresaessaludable.com/bienestar>

28. Derechos digitales: Aproximación a las garantías de cuarta generación. ⁵²

Los derechos humanos no surgieron de manera espontánea, ni fueron producto del impulso de espíritus generosos que abastecieron aquello que todavía no había sido reclamado, más bien son el resultado de las constantes y prolongadas luchas, a la par de los movimientos reivindicativos frente a las injusticias y las desigualdades, que día a día comprometen las garantías básicas de las personas. Así pues, a partir de ello se redefinen las relaciones entre los individuos y se limitan las estructuras de poder. Consagrándose como la suma de los derechos individuales y colectivos incorporados en las constituciones nacionales como *derechos fundamentales* y en el derecho internacional como *derechos humanos*, dirigidos a satisfacer las necesidades básicas de las personas, permitiéndolas existir y coexistir.

Por lo tanto, los derechos humanos cumplen el rol de delimitar el poder estatal y exigir a los Estados la adopción de medidas adecuadas para garantizar las condiciones necesarias que lleven a un pleno goce de las garantías básicas al margen de la libertad, la igualdad y sobre todo el respeto a la dignidad humana. Así pues, resulta necesario continuar con el exhaustivo análisis a luz de nuestra condición de sujetos de derechos. De manera que lo mencionado abre la posibilidad de un discurso ético de los derechos humanos dentro de las sociedades modernizadas del siglo XXI, ya que en esta era los recursos tecnológicos surgen como condicionantes esenciales de posibilidades y características definidoras de la sociedad.

Así pues, la incorporación de las tecnologías de la información e internet en la vida cotidiana de las personas se ha venido desarrollado de manera disruptiva, misma que no ha dado tiempo de corregir o prever posibles errores o amenazas a los derechos de los individuos. Pese a ello, algunas facultades legales ligadas a la digitalización han adquirido cierto reconocimiento como es el caso de la libertad de expresión, protección de datos sensibles, protección de la privacidad, secreto de las comunicaciones y otros, todos ellos ligados al mundo del ciberespacio.

Sin embargo, aún existe cierta preocupación que produce un mal sabor de boca en lo que respecta al mundo jurídico, puesto que aún resulta incipiente el desarrollo de

52. Bustamante Donas, "Hacia la cuarta generación de Derechos Humanos"

derechos de nueva data como los de protección del cibernauta, el acceso a la educación digital, las garantías relacionadas al uso y manejo de internet. Ejemplo de ello es el derecho al olvido, neutralidad de internet, testamento digital, propiedad intelectual y derechos de los trabajadores en los que se desarrolla el derecho a la desconexión digital, tema central de esta investigación. Al margen de este nuevo escenario toman protagonismo los derechos digitales, abriendo probabilidades más amplias en la forma de mirar la tradicional declaración de los derechos humanos del año 1948.

A propósito de lo indicado, para establecer una mejor comprensión de las garantías de cuarta generación, resulta apropiado realizar un recorrido histórico generacional de los derechos humanos, a la luz de lo que menciona el profesor Karel Vasak, distinguiendo: “tres generaciones; vinculadas a los tres grandes valores proclamados en la Revolución francesa, tales como: la libertad, igualdad y fraternidad”. Así mismo, Juan Carlos Riofrío precisa que, para diferenciar cada generación de derechos, es necesario tomar en cuenta dos criterios: uno subjetivo y otro objetivo. El primero señala que los derechos de cada generación responden a un sector en específico de la estructura social que se encontraba descuidada. El segundo criterio responde a una característica propia de cada generación que los diferencian del resto. Por ende, los de primera generación son de carácter individual, los de segunda generación precisan de un corte social y programático, y los de tercera abarcan intereses difusos de cada grupo social. De ahí que, la posibilidad de un desarrollo de cuarta generación de derechos humanos estaría condicionada por cumplimiento de estos dos criterios que lo dotarían de una esencia propia que los distinga de generaciones pasadas.

Bajo este discernimiento se clasifican de la siguiente manera: en primer lugar, se distinguen los derechos de *primera generación* plasmados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 y los Pactos Internacionales de 1966. Desarrollándose en este grupo los derechos civiles y políticos tales como:

*Derecho a la vida y la integridad física —por citar el más básico, *prius* indispensable, sin el cual ningún otro derecho es posible—, el derecho a la intimidad o el derecho de sufragio activo y pasivo, el de propiedad, el de libertad de conciencia y religión, el de

participación política, el de información, la libertad de expresión, de prensa, así como los derechos procesales, esto es proceso legal, presunción de inocencia, habeas corpus o derecho de defensa, irretroactividad de las disposiciones sancionadoras.

Así pues, estas garantías son de carácter personal ya que se encargan de imponer al Estado el deber de respetar los derechos fundamentales, bajo el concepto de no injerencia en los asuntos privados de las personas, es decir, que en gran medida el Estado sea menos intervencionista, y sobre todo garantice el ejercicio de los derechos más básicos de las personas.

En segundo lugar, se desarrollan los derechos de *segunda generación* caracterizados por ser de corte social y programático, mismos que responden al ejercicio de los derechos sociales, económicos y culturales:

[Por consiguiente los] derechos *económicos* serían: el derecho de propiedad, el derecho al trabajo, o el derecho a un sistema de Seguridad Social. Los derechos *sociales* son aquellos que tratan de proporcionar unas condiciones de vida mínimas adecuadas, como el derecho a una vivienda digna. Los derechos *culturales* engloban en su ámbito los relativos a la producción científica, entre otros. Existen derechos que tienen una naturaleza *híbrida* o *mixta* entre los derechos de primera y segunda generación, como es el caso del derecho a la educación o el derecho al trabajo.

De ahí que, estos derechos hacen posible exigir al Estado la adopción de medidas imprescindibles que reconozcan de forma generalizada permitir la creación de las condiciones necesarias dentro del marco jurídico y su ejercicio colectivo.

Incorporando un contexto social humanista, con la singular característica de la ineludible intervención del Estado, para que el acceso y goce de estos derechos sean de manera igualitaria.

Dicho de otro modo, buscan compensar las diferencias de clase, etnia, y religión, que han venido extendiendo las brechas de la desigualdad entre los individuos de la sociedad a través de la adopción de medidas programadas que garantizan y protegen los derechos de las personas a largo plazo.

Finalmente, están los derechos de *tercera generación*, que son de carácter difuso, dirigidos a la protección de los distintos grupos colectivos. Al respecto, Lourdes Fraguas señala que en este conjunto se despliegan los derechos de solidaridad,

mismos que permiten el desarrollo de las competencias de libre determinación de los pueblos, protección del medioambiente y garantizar la paz. Extendiéndose en forma de declaraciones sectoriales, en aras de proteger los derechos de los colectivos que se ven afectados por algunas de las múltiples manifestaciones que se han desarrollado al margen de la discriminación económica social.

Sin embargo, a pesar de la distinción generacional establecida por Karel Vasak. Este autor considera no dar por concluido el desarrollo de los derechos de tercera generación, ya que precisa la necesidad de dar continuidad al análisis de ciertos aspectos que involucran facultades jurídicas humanas, como: “la clonación y la experimentación con células madre con fines terapéuticos y reproductivos o la necesidad de la reglamentación del uso de Internet”. Reforzando así, la idea de no dar aún por concluida la evolución de las garantías de tercera generación, ya que todavía no cuentan con un rol en el desarrollo pertinente, respecto a ciertas regulaciones legales que precisan de respuestas.

No obstante, a la luz de lo señalado surge la siguiente duda ¿Dónde podrían encajar los derechos digitales de cuarta generación? Si aún esta inconclusa el desarrollo de su predecesora. Al respecto, María Eugenia Palop tiene la respuesta, la autora considera que los derechos de tercera generación se encuentran interconectados con los de cuarta generación. Es decir, su desarrollo está relacionado con derechos sociales de generaciones anteriores y es imprescindible apelar a la historia, observando los derechos como una obra inconclusa que está abierta a replantear nuevas necesidades y demandas que pueden ser subsanadas bajo un determinado contexto. Situación que supone grandes consecuencias para el derecho, ya que las personas que hacen uso de las TIC y el internet, se encuentran en un escenario en el cual el desarrollo de herramientas jurídicas que precautelen sus derechos resulta incipiente en el mejor de los casos.

Al margen de ello, Javier Bustamante Donas establece que el desarrollo de los derechos de *cuarta generación* debe adecuarse al margen de las generaciones anteriores, de modo que, estas nuevas facultades se vayan cristalizando e interrelacionando entre sí; tal como ha venido sucediendo con los derechos humanos de primera, segunda y tercera generación. Mismos que se han logrado adaptar y al

pasar del tiempo han tomado forma propia a lo largo de las décadas. Es por ello que en pleno siglo XXI la manera tradicional de entenderlos, se contraponen frente a los retos que trae consigo la era de la digitalización, el uso de los dispositivos tecnológicos y las múltiples herramientas digitales de la información y la comunicación.

Pues bien ¿Qué relación podrían tener los derechos fundamentales a lado de las herramientas e innovaciones tecnológicas digitales? Para responder esta interrogante es preciso emplear las palabras de Graciano González, quien sostiene que es necesario introducir los derechos humanos al margen de las tecnologías digitales. Ya que esto supone la necesidad de abordar a la ciencia y la tecnología como “elementos que modifican el concepto de espacio o ámbito en el que se manifiestan, profundizan, y desarrollan los derechos humanos.” Dado que resulta necesario replantear y analizar el alcance y los retos que los avances tecnológicos traen consigo frente a las garantías fundamentales de las personas cuando estos se contraponen.

Por otra parte, Juan Carlos Riofrío considera pertinente vincular los derechos tradicionales al margen del marco virtual, visto que actualmente existe una “amplia gama de matices nunca antes vista, cuya protección resulta deficiente”. Dentro de este escenario la conexión de derechos humanos y las nuevas tecnologías trae consigo retos a gran magnitud, dado que la relación de las innovaciones digitales con las garantías fundamentales se torna un tanto turbia. Sobre todo, porque dichas garantías al estar inmersas en un entorno predominado por las herramientas digitales y el ciberespacio, conllevan a una inmaterialidad e invisibilidad de las acciones vulneradoras de derechos.

Encontrándonos así, frente a una inminente incapacidad por parte de la normativa existente para dar la cara a estos actos.

Así pues, observada desde una óptica metafísica y apelando a la sensatez, se puede dilucidar que el mundo virtual es causado por el mundo real. Es decir que sin la existencia de un mundo real no sería posible la existencia de un mundo virtual, en vista de que este es el reflejo de la realidad. Estos derechos al desarrollarse en un mundo intangible, alteran los preceptos en los que se estructuran los ordenamientos jurídicos de los Estados. De modo que, al no existir un espacio físico en la gran red de internet, se han logrado trastocar los esquemas tradicionales de los distintos ordenamientos

jurídicos Estatales, cuyo ámbito de aplicación esta intrínsecamente demarcado por el tiempo y el espacio.

En contexto de lo señalado, por ejemplo: en el caso de una situación de injurias realizadas en el mundo virtual a través de redes sociales como Facebook, WhatsApp, Instagram o publicaciones en páginas web de internet. El juzgador necesita determinar en el mundo real a la persona que realizó el ilícito, para que a posteriori y en aplicación de criterios correspondientes sea sancionado. Del ejemplo mencionado se puede resaltar que las acciones realizadas en el mundo digital son el reflejo del entorno real, por lo que, el derecho se ha encargado de vincular lo real con lo digital por medio de un nexo causal a través de la norma, sucediendo lo mismo con los derechos digitales. Por otro lado, dentro de la cultura jurídica contemporánea, cada vez son más las voces que hacen alusión al nacimiento de una nueva gama de derechos humanos que se encuentran relacionados con la sociedad de la información, pudiendo así llegar a configurar la cuarta generación de derechos humanos. Derechos que de algún modo han logrado su reconocimiento en los múltiples cuerpos normativos de varios Estados. Resultando más que necesario actualizar los parámetros y estándares de protección de los derechos de las personas, tal cual como se han venido realizando a lo largo de la historia con las generaciones anteriores. De modo que, ya no es mera utopía repensar el desarrollo de una cuarta generación de garantías básicas, encaminadas a extender su alcance y aplicación dentro de la sociedad digitalizada.

Ahora bien, el reconocimiento visto desde un ámbito igualitario resulta necesario para hacer frente a los retos que conlleva introducir el uso de las tecnologías digitales (TIC) y el internet al margen de los derechos humanos. Precisamente porque el ciberespacio ha crecido de manera exponencial, llegando al punto de no solo crear nuevas y potenciales maneras de comunicación, sino que también ha logrado modificar la forma en que se desarrolla la vida social de las personas. Es por ello que la capacidad innovadora y crítica que poseen los derechos humanos a la luz de este contexto juegan un rol importante en la determinación de nuevos horizontes de las culturas. Es decir que, a través de esta dinamicidad, se puede revolucionar y transformar los supuestos tradicionales en que los derechos humanos se acentúan.

En suma, esto da la posibilidad al desarrollo de los derechos de cuarta generación, que no supone un nuevo paradigma, sino más bien un ligero ajuste de los derechos tradicionales ya reconocidos, con la diferencia que estos se encuentran relacionados con las nuevas tecnologías de la información (TIC) e internet. Por ejemplo los derechos de autor sobre la propiedad intelectual son facultades tradicionales que han sido redimensionadas para solventar necesidades jurídicas que trae la era contemporánea. De manera que la implementación de los derechos humanos al mundo digital, busca reinventar determinadas instituciones clásicas del derecho, a través de soluciones *innovadoras* con la finalidad de crear soluciones a problemas ocasionados en el aparataje legal que trae consigo la virtualización de la realidad. Dicho de otro modo, se plantea como una medida para hacer frente a un escenario complejo donde el derecho viene a ser una vez más el protagonista de una realidad que necesita urgentemente alternativas de orden pragmático. Puesto que, “[todavía] puede decirse que, en buena medida, Internet es una tierra de todos y de nadie”, y frente a esto, el desarrollo normativo tanto nacional como internacional, en lo que respecta a la protección de los derechos digitales de las personas siguen siendo en el mejor de los casos vaga e incipiente.

29. Derechos digitales y su aplicación en el ámbito laboral. ⁵³

Los dispositivos electrónicos en conjunto con las tecnologías digitales han logrado realizar avances gigantescos en los diversos espacios sociales de las personas y en el mundo laboral no es la excepción. El uso de las TIC dentro del área laboral ha logrado modificar las estructuras tradicionales de hacer negocios y la forma en que se desarrollaban las actividades laborales. Una de las consecuencias de ello se ve reflejado en las nuevas metodologías de trabajo, por ejemplo, la llegada de la uberización o la adopción del teletrabajo, son actividades llevadas a otro nivel a través del empleo remoto, ya que su adaptación permite desarrollar tareas a través de herramientas innovadoras apoyadas en los dispositivos electrónicos con conexión a internet.

Así pues, por su parte la legislación española preocupada por la adaptabilidad del

53. Riofrío Martínez-Villalba, “La cuarta ola de derechos humanos: Los derechos digitales”

trabajo al ecosistema de las TIC, desarrolló un entramado normativo con miras proteger los derechos del trabajador a la luz de las garantías digitales. En primer lugar, destaca el *derecho a la intimidad y el uso de dispositivos digitales en el ámbito laboral*. Esto con medida para la demarcación al poder y al control empresarial ejercido por el empleador sobre los trabajadores a través de las herramientas digitales a la luz de la noción de supervisar o monitorear su desempeño. Al respecto, Raquel Serrano Olivares sostiene que los empleados tienen el derecho a ser informados con antelación; todo cuanto verse a la finalidad, el alcance y sobre todo el grado de la intromisión en la vida privada del trabajador que el uso de estos dispositivos supone.

En segundo lugar, destaca el *derecho a la intimidad frente al uso de dispositivos de geolocalización, videovigilancia y de grabación de sonidos en el lugar de trabajo*.

Prácticamente este derecho pretende regular el uso moderado y justificado de estos artefactos electrónicos, esto es “cuando resulten relevantes los riesgos para la seguridad de las instalaciones, bienes y personas derivados de la actividad que se desarrolle en el centro de trabajo”. De manera que el uso de estos dispositivos se limite exclusivamente a las zonas de trabajo, excluyendo los lugares destinados para la distracción y esparcimiento de los trabajadores. ¿Qué pasa entonces con el teletrabajo? ¿Hasta dónde tiene limitación o extralimitación el empleador?

En tercer lugar, se encuentran los *derechos digitales en la negociación colectiva dentro del ámbito laboral*, en síntesis, se pretende precautelar los datos e información de carácter personal de los trabajadores. Cuando se trate de información de carácter privado relacionado con los subordinados, el contratante está en la obligación de velar por el tratamiento, manejo, seguridad y protección del contenido de dicha información.

Finalmente, pero no por ello menos importante, se precisa el derecho a la desconexión digital. Así pues, la incorporación de este derecho surte el papel de los mecanismos de protección frente al intervencionismo y control por parte de los empleadores en los espacios privados del trabajador. Dicho de otro modo, el objetivo es limitar el poder transformador de las tecnologías y herramientas digitales dentro del marco laboral. Por una parte, se busca garantizar el goce de los tiempos laborables, restringir que el espacio laboral se adentre en la esfera personal y familiar del trabajador.

Y de manera esencial prevenir posibles circunstancias que den cabida a la precarización de las condiciones laborales del trabajador.

De lo dicho es preciso detenerse a reflexionar y mirar bajo la lupa la situación cambiante del mundo del trabajador moderno, puesto que, la cultura laboral contemporánea es distinta a lo que fue en años anteriores. La relación distorsionada entre los derechos laborales y las tecnologías digitales reflejan que ya no es un tema de discusión entre doctrinarios y especialistas en la materia, sino que se trata de la materialización de una realidad palpable que pone en riesgo los derechos de los trabajadores. En vista de que el uso de herramientas digitales ha logrado trastocar la esfera laboral, hasta el punto de ser una realidad palpable y pragmática a través del sin fin de usos y formas aplicables al margen de este sector.

30. El Derecho a la desconexión digital, propiamente dicho. ⁵⁴

Para comenzar, no queda duda alguna que el uso de las TIC ha creado una nueva estructura social conocida como *sociedad de la información* y con ello un adelanto en la evolución económica de los pueblos. De ello resulta indispensable reorientar nuestra atención al margen de los derechos del actor económico por excelencia que no posee el capital, es decir el trabajador. Si se sabe que los derechos laborales son el producto histórico de la ardua y constante lucha en aras de precautelar los derechos del más débil frente al poder económico del empleador.

Al respecto, la transformación social en la era digital contemporánea se encuentra marcada por una *velocidad disruptiva*, en virtud de que los cambios tecnológicos que trae consigo para la sociedad son adoptados a una velocidad mayor en comparación a otras épocas y sus usos son transmitidos de manera casi inmediata en el día a día de las personas. Para ello se explica con el siguiente ejemplo, aclarando que las comparaciones son odiosas, pero el presente caso lo amerita, se pone por caso que: La comparación del tiempo requerido para que las diferentes tecnologías lleguen a los 50 millones de usuarios muestra que, si la radio tardó 38 años en alcanzar este umbral y 13 años para la televisión, en la actualidad estos tiempos de transmisión se reducen a

54. CANTÓN, Eva. "Derecho a Desconectar". Diario Córdoba. 12/12/2016.

<http://www.diariocordoba.com/noticias/sociedad/derecho>

3 años para internet en casa, 1 año para Facebook y 9 meses para Twitter. Si bien estas diferencias deben atenuarse debido a la existencia de un cierto sesgo en estas comparaciones (crecimiento demográfico, aumento del poder adquisitivo, servicios gratuitos de Internet), lo cierto es que estas tecnologías se adoptan a una velocidad mucho mayor, y sus usos se transmiten más rápidamente.

En efecto los avances tecnológicos y las herramientas digitales han dado lugar a una nueva revolución tecnológica, que se caracteriza por las indudables ventajas que puede aportar al sector económico y al mundo del conocimiento. Puesto que, día a día los dispositivos inteligentes son una parte indispensable para el desarrollo de las actividades de carácter académico, económico, laboral y personal. Sin embargo, no se puede dejar de lado el gran impacto que ha tenido sobre la vida de las personas y en las formas de trabajo en la sociedad digital del siglo XXI.

Por consiguiente, las TIC han logrado interferir en las modalidades tradicionales en las que se desarrollaban las relaciones laborales, como consecuencia de ello, se ha dado apertura al desacoplamiento de los espacios de oficina típicos de trabajo. El caso más notable es el causado por la pandemia mundial que supuso el covid-19, ya que el mundo laboral se ha visto afectado de manera considerable a raíz de la emergencia sanitaria que el virus ha traído consigo. Visto que actualmente múltiples actividades laborales se apoyan directamente en la digitalización del trabajo a través del uso de herramientas digitales y una conexión a internet, posibilitando que las tareas se desarrollen desde cualquier momento y parte en el mundo.

Así pues, las tecnologías de la información y la comunicación abordan efectos inesperados que recaen directamente sobre el ámbito laboral y precisamente sobre los derechos de los trabajadores. Las problemáticas más comunes identificadas por los doctrinarios se centran en tres aspectos; la confusión por parte de los empleadores en lo que respecta a los espacios privados y laborales —*gestión del trabajo*—; una escasa delimitación de los tiempos de trabajo y los reservados para el descanso —*condiciones laborales*—; invasión a la vida personal y familiar de los trabajadores —*falta organización*—. De manera que, lo dicho hasta aquí genera un nuevo paradigma laboral dentro del cual surgen nuevas oportunidades, así como nuevos retos para el mundo del derecho.

Esto trae consigo la necesidad de identificar el impacto y los retos que conlleva el ajuste de los derechos laborales en este escenario tecnológico, a la luz de las características propias del trabajo, la manera en que se adecuan y el lugar donde se desarrollan las actividades. Así pues, se abre una nueva oportunidad de debate sobre la necesidad de la regulación básica y oportuna del *derecho a la desconexión*, centrado en los tres aspectos resaltados por los expertos en derecho y los hallazgos que la transformación digital supone como ciencia y disciplina.

Al lado de ello, Bruno Mettling distingue cambios notables que la digitalización implica en el ámbito laboral. Visto desde la óptica legal; en primer lugar, su preocupación se centra en los periodos dedicados al descanso y en la duración de la jornada de trabajo. En segundo lugar, el malestar se encauza en la calidad de vida del trabajador aspecto que cada vez se torna más complejo respecto al vínculo entre la vida privada y laboral. De manera que el tiempo de descanso basado en estas tecnologías, posibilita que la duración del encargo encaje de forma *natural* en el tiempo destinado para descansar y en consecuencia se incremente la intensificación de la carga horaria profesional. En definitiva, entra en tela de juicio la efectividad y capacidad actual de la normativa laboral nacional e internacional para hacer frente a la transición disruptiva que el fenómeno digital implica en el mundo del trabajo. Este ejercicio investigativo busca que el derecho a la desconexión se garantice y no se precarice las facultades jurídicas de los teletrabajadores, puesto que uno de los puntos fundamentales de esta transición es evitar que se desarrollen espacios sin ley. Así pues, con el fin de ir adentrando la exploración del derecho, a continuación, se realiza un recorrido por los momentos predecesores al estado actual del derecho a la desconexión digital.

30.1. Antecedentes. ⁵⁵

Como se advirtió en líneas anteriores el derecho a la desconexión digital es una garantía que cuenta con sólidas bases teóricas, que aportan elementos importantes para la construcción de argumentos firmes que refutan la existencia de problemáticas a la luz del entorno laboral y la digitalización que el uso de las TIC supone. Al respecto,

55. ORTOLL EVA; COBARSÍ MORALES JOSEP, "Conexión y desconexión digital: una reflexión", Anuario ThinKEPI, volumen 10, págs. 165-171.

es preciso señalar que el nacimiento de esta garantía, viene dada desde la parte dogmática antes que normativa, puesto que muy pocos ordenamientos jurídicos lo han considerado como una condición autónoma y por ende el escaso tratamiento legislativo es palpable.

Los precedentes más notables provienen en gran medida del sector empresarial, que ha aportado elementos importantes para el derecho a la desconexión. En Alemania, alrededor del año 2011 se dieron avances importantes en materia laboral, al margen de las políticas internas de los gigantes empresariales del mundo automovilístico como es el caso de Volkswagen, que introdujeron la restricción del acceso a los canales de comunicación de sus trabajadores a partir de las 18:15 p.m. hasta y 7:00 a.m.

Asimismo, la empresa Mercedes Benz incorporó un programa interno denominado *Mail on Holiday*, que tiene como fin permitir el goce ininterrumpido de las vacaciones de sus empleados. Esta política interna consiste en redirigir los correos electrónicos que sean de carácter laboral a compañeros que se encuentren de turno, de modo que, cualquier trabajador que se halle en uso y goce de sus vacaciones, no sea interrumpido por ningún canal de comunicación digital.

De los precedentes citados, en el primer caso se puede distinguir de manera puntual que Volkswagen, centró sus esfuerzos en desligar a los trabajadores una vez concluida la jornada laboral, por medio de restricciones de acceso a los canales oficiales de comunicación existentes entre el trabajador y la empresa. En el segundo caso, Mercedes Benz, incluyó políticas que favorecen el respeto del tiempo correspondiente a las vacaciones que por derecho tiene el trabajador, logrando un direccionamiento de la mensajería digital al personal activo en la empresa, limitando de manera genérica el tiempo de descanso con el laborable.

En Francia, a petición del Ministerio de Trabajo en el año 2015, se desarrolló el informe *Transformation numérique et vie au travail*,⁹⁶ comúnmente conocido por los doctrinarios como el *Informe Mettling*, denominado así por su autor intelectual Bruno Mettling. En lo medular el informe engloba múltiples experiencias e identifica problemáticas que nacen desde las entrañas del sector empresarial francés en lo que respecta al uso de TIC y dispositivos electrónicos por parte de los trabajadores dentro

del ámbito laboral. Este informe provee de elementos importantes que resultan destacables en la construcción del derecho a la desconexión.

En primer lugar, el informe verifica que la transición digital del entorno laboral afecta a dos elementos importantes del trabajo. Por un lado, se refiere al lugar físico en el que se desempeñan las funciones, y por otro a la duración de este. Pues bien, respecto al sitio, revela que la digitalización de espacios laborales o dicho de otro modo *el trabajo a distancia*, ha impulsado a las empresas a repensar y buscar alternativas para mantener los espacios físicos e incitar la aplicación de las buenas prácticas para el trabajo remoto o *remote work*, con el objetivo de evitar la sustitución de nuevos trabajadores. En cuanto a la duración, el informe saca a relucir que el uso de las TIC crea un desajuste entre el tiempo y la carga de trabajo, porque los empleados al estar bajo la modalidad de teletrabajo se ven obligados a permanecer laborando por cuenta propia y en la mayoría de los casos por fuera del horario laboral. Situación que ha arrastrado al trabajador a usar los espacios reservados para descansar, esto con la finalidad de garantizar el cumplimiento de las actividades encomendadas.

Pues bien, en este escenario entran en choque elementos esenciales de los derechos de los trabajadores, mismos que acrecientan el debate y la necesidad de considerar establecer parámetros legales para nivelar la carga de trabajo en contraste con el tiempo laborable del trabajador. Debido a que la relación entre estos dos supuestos se ha vuelto más estrecha, a sabiendas que la armonía entre ellos están destinados de manera innegable a proteger los derechos del empleado. De ello, nace la preocupación acerca de la importante que resulta asegurar y determinar de manera precisa la duración de la jornada laboral en el entorno digital. En vista de que esto desencadena repercusiones sobre la salud física y mental del trabajador, misma que se traduce en una problemática cada vez más palpable, conjuntamente con la complejidad de obtener datos cuantitativos que coadyuven a determinar la carga y presión mental a la que se encuentra sometido el asalariado. Dado que, una vaga delimitación de la jornada trabajable que va de la mano con una carga excesiva de trabajo, pone en evidencia la fragilidad del marco normativo, al no contar con recursos suficientes que garanticen y protejan los derechos del *trabajador digital*, siendo en el mejor de los casos vagos e incipientes. Así mismo, Bruno Mettling considera necesario poner en marcha *el derecho*

y el deber a desconectar, dado que la responsabilidad y obligación de precautelar la salud, así como la seguridad de los empleados, recae directamente sobre el empleador.

Teniendo en cuenta que el patrón o jefe dispone del poder y las facultades de negociación para que puedan controlar la fluidez y desarrollo de las actividades laborales remotas.

La finalidad de esta propuesta es que el empleador y el trabajador puedan articular de manera armónica y eficaz el ámbito tanto profesional como personal, ya que el vínculo del trabajo y el uso de estas tecnologías, han venido creando tensiones en la vida del trabajador.

Por otra parte, el informe realiza un acercamiento preciso a la transformación en cuanto al entorno laboral y la calidad de vida del trabajador, ya que esta transición digital trae consigo el riesgo inminente de la intensificación de actividades laborables y por supuesto efectos adversos sobre el desempeño del trabajo y el buen vivir del trabajador.

Por lo cual resulta preciso incorporar una regulación al uso y manejo de las TIC empleadas en el desarrollo de la actividad laboral, ya que se trata de un elemento necesario para determinar el alcance que tiene el *patrón digital* sobre la manera consciente e inconsciente en la vida de los trabajadores.

Por último, un factor predominante del derecho a desconectarse, recae en cuanto refiere a la protección de la salud de los empleados. Ya que la transformación digital crea una sensación de constante presión sobre el trabajador, un ejemplo de ello son los resultados arrojados por el estudio llevado a cabo por la empresa *Radicati Group*, en el cual se determinó que un asalariado promedio recibe alrededor de 85 *e-mails* diarios y solo logra responder a 36, bajo el umbral de esta investigación se logró identificar que el estrés y los riesgos psicosociales es una problemática común a la que está expuesto el trabajador. Esto producto innegable de la hiperconexión y la sobrecarga de actividades laborables a la que está obligado a dar cumplimiento.

Del mismo modo, la empresa *Boston Consulting Group* estableció que la difuminación de los límites entre la vida privada y la profesional, producto de una excesiva carga laboral que la falta de planificación del trabajo digital trae consigo, ocasiona problemas

de salud como el agotamiento, la ansiedad, depresión, que en suma puede conllevar al temido el *efecto Karoshi*, reconocido en Japón como un problema de salud pública que puede producir la muerte del trabajador. A partir de estos aspectos, no cabe duda que uno de los efectos nocivos que el mal uso de la digitalización laboral suponen un factor de riesgo importante a la salud y la integridad física de los trabajadores.

Es por ello que el derecho a la desconexión representa una alternativa viable para desvincular la vida profesional de la personal, con el objetivo de establecer armonía entre el tiempo de trabajo y el tiempo privado del trabajador en sincronía con las actividades que la carga laboral supone.

Finalmente, en España a mediados del año 2017 se suscribió el *Convenio colectivo del Grupo Axa*, que en lo medular se desarrolló un apartado denominado *derecho a la desconexión digital*. Al respecto, el legislador centró su preocupación en dos valores característicos de este derecho, siendo el tiempo destinado al descanso y los correspondientes al desarrollo de la actividad laborable. Considerando que mencionados periodos “*están siendo diluidos a favor de un escenario complejo*”. Visto que el uso de las herramientas digitales y en efecto las TIC empleados para fines laborales, han logrado difuminar los espacios destinados para trabajar y descansar. Afectando no solo en los aspectos personales, sino que este malestar se ha extendido hasta la vida privada y familiar del trabajador.

Por consiguiente, el trabajador al encontrarse constantemente laborando, se ve limitado a disfrutar de los tiempos propios para descansar y desconectarse de la vida laboral. Es por ello que el *Convenio Axa* reconoce el derecho a la desconexión, a través de la facultad de no responder mails, whatsapps, mensajes de texto o de cualquier otra índole una vez concluida la jornada laboral. Asimismo, hace hincapié en que las empresas españolas impulsen y apliquen en sus reglamentos interinstitucionales el derecho a la desconexión digital.

En definitiva, es posible identificar figuras que dotan de elementos que configuran el derecho a la desconexión, tales como; el respeto al tiempo de descanso del trabajador, el ajuste de la carga laboral en sintonía con el tiempo destinado a trabajar, garantizar la privacidad personal y prevenir los efectos adversos a la salud del trabajador que el trabajo digital supone.

Esto derivado, desde las experiencias de países como Alemania, España y Francia, que han optado por implementar de forma unilateral instrumentos que dan un marco de uso adecuado y razonable a las TIC, a partir de las experiencias obtenidas en el sector empresarial. El primero desarrolló su regulación en torno a los tiempos correspondientes al descanso, sin embargo, no se logró armonizar y menos aún establecer parámetros adecuados a la carga laboral en cuanto al tiempo laborable, por lo cual el trabajador muchas de las veces se encontró en la encrucijada de priorizar la finalización de la actividad laboral que le fue encomendada y dejar de lado su derecho a descansar.

El segundo centró sus esfuerzos en promover el derecho a la desconexión, con miras a precautelar la privacidad personal y familiar del trabajador. Por tanto, visto desde las experiencias de estos Estados, se refleja que este derecho va dirigido al mismo lugar, es decir, se busca conciliar el tiempo de descanso con el tiempo laborable, de manera que la privacidad del trabajador no se vea comprometida por actividades extra laborales, a través de la propuesta del minucioso ajuste de la jornada laboral.

El tercero fue más cauteloso con el tratamiento del derecho a desconectarse, ya que la preocupación era más puntual, centrando sus esfuerzos en mejorar las condiciones adaptativas que la digitalización del mundo laboral trae con él. De manera que, si se hila fino, se puede notar que su preocupación abarca la necesidad de precautelar las condiciones de vida del trabajador. Al respecto, se distinguen aspectos de suma importancia para el derecho a la desconexión. La gestión del trabajo a través de la adecuación de las buenas prácticas para el uso remoto y las condiciones laborales del trabajo digital. Asimismo, se tomó en consideración la necesidad de establecer parámetros para una correcta organización del trabajo, debido a que, al no existir una adecuada planificación entre los tiempos de descanso y los tiempos de trabajo, esto en desajuste con la sobre carga de trabajo no se puede llegar a un equilibrio armonizado entre el bienestar profesional y laboral.

30.2. Aproximaciones conceptuales al derecho a la desconexión.

El referido derecho a la desconexión digital al tratarse de una innovación normativa relativamente nueva en materia laboral, su conceptualización se desarrolla en torno a

diversas bases dogmáticas, doctrinales y diversos puntos de vista de especialistas en la materia. Es por ello que hasta la fecha de esta investigación la doctrina aún no cuenta con una opinión consensuada en lo que respecta a un concepto de uso general para el tema de estudio, sin embargo, la mayoría concuerdan que se trata de una realidad laboral revolucionaria que se encuentra desfasada. Al respecto, se realiza una aproximación conceptual que sirva de base teórica para el desarrollo de este estudio, empleando múltiples aportes desde la perspectiva de autores que han intentado dotar de parámetros necesarios para llegar a un criterio de uso común.

Así pues, Federico Rosenbaum Carli, sostiene que se trata de un enunciado construido a partir del estrecho vínculo que existe entre el “tiempo de trabajo, el de descanso, la salud y la seguridad laboral”. Que busca alcanzar la llamada conciliación entre la vida profesional y laboral, con miras a establecer parámetros que reafirmen la protección de los derechos del trabajador.

Al respecto, Rodríguez Escanciano señala que el derecho a la desconexión está vinculado inminentemente con el respeto de la vida privada del trabajador, en virtud de que las herramientas digitales han logrado difuminar y confundir los espacios dedicados exclusivamente a los tiempos de trabajo y descanso del trabajador. Por consiguiente, desde esta perspectiva los empleados al estar permanentemente conectados a toda hora y en todo lugar dan cabida a un *hiperpresentismo*, que desdibuja la delgada línea que delimita los espacios dedicados al trabajo y los correspondientes a la privacidad del trabajador.

Por otra parte, David Gutiérrez Colominas indica que el derecho a la desconexión es “la facultad de cualquier trabajador a desconectarse digitalmente de sus obligaciones laborales fuera del horario de trabajo”. Esto en concordancia con establecido por el “*Convenio C001- Sobre las horas de trabajo*”, emitido por la (OIT) referente a la duración y diversificación de la jornada laboral. El cual delimita de manera puntual la duración del tiempo laborable, pues este no debe ser superior a las 48 horas semanales y no más de 8 horas al día, facultando al trabajador a no estar obligado a responder fuera de este tiempo establecido, entendiéndose que el trabajador podrá estar disponible solamente dentro de la duración de su jornada de trabajo.

Asimismo, Pierre-Henri Cialti, lo define como una “variable de apreciación explícita del derecho al descanso y del derecho a la salud”. Visto que se materializa como un mecanismo de corte instrumental con miras a garantizar los derechos mencionados. Determinando así, que se trata de una importante barrera para el poder empresarial y el control que este ejerce sobre el trabajador. Debido a que el uso de las TIC fortalecen las técnicas de disciplina laboral, técnicas que se ven reflejadas en la relación de subordinación, en las cuales el trabajador se encuentra bajo el riesgo del desempleo, situación que se traduce como una inminente amenaza capaz de alargar las brechas del empleo digno.

Al mismo tiempo Molina Navarrete menciona que el derecho a la desconexión es un derecho incompleto, dado que los sistemas normativos aún no lo definen ni mucho menos lo delimitan. Ya que el cumplimiento de su contenido se encuentra condicionado por un pacto colectivo, en el cual el empleador es el que determina las modalidades y condiciones para el pleno ejercicio del derecho a la desconexión. En efecto entre desconectar digitalmente y garantizar el goce de los periodos de descanso, visto desde un punto de vista pragmático, no existe diferencia entre los dos enunciados, ya que lo que se busca es garantizar el goce del derecho a descansar. A grandes rasgos su legitimidad interpone la necesidad de establecer límites al poder empresarial sobre la capacidad de exigir al trabajador a prestar servicios, sean estos presenciales o a distancia a través de las tecnologías de la información y los dispositivos electrónicos fuera de la jornada laboral.

Del mismo modo, Luz Dary Naranjo Colorado, establece que el derecho a la desconexión es: “el derecho que tienen los trabajadores a no desarrollar actividades por fuera de la jornada de trabajo, ni a ser contactados por el empleador o sus representantes, a través de medios digitales o electrónicos; sin que su actitud negativa, pasiva y evasiva signifique consecuencia desaprobación alguna en el ámbito de la relación de trabajo.”

Dicho de otro modo al ser instrumentalizado no solo se pretende armonizar el ámbito profesional con lo laboral, sino se busca establecer criterios que garanticen la seguridad laboral frente al desempleo. De manera que el trabajador goce de protección jurídica y pueda hacer caso omiso a los requerimientos del empleador fuera de la

jornada, sin que la relación laboral se vea afectada o de ello medie sanción alguna. En suma, las categorías básicas discutidas por los doctrinarios llegan a la acertada conclusión de que el derecho a la desconexión en gran o menos medida, se desarrolla alrededor de la regulación y la restricción del uso de las TIC al margen del entorno laboral.

En un inicio con la finalidad de precautelar parámetros básicos de los derechos, tales como: la privacidad, protección a la salud y el derecho al descanso. Extendiéndose a delimitar el poder empresarial que busca promover *la mal llamada flexibilidad laboral*, aparentemente indefensa, con un trasfondo oscuro, que permite la creación de condiciones encaminadas a la normalización de los *esclavos tecnológicos* a través del trabajo sin regularización y la auto explotación sin límites.

Es decir, bajo este contexto el trabajador se convierte en un sujeto entregado al rendimiento, que se pretende libre, en la medida en que, sin un amo físico se explota así mismo de forma voluntaria. Por ejemplo una realidad alarmante es la que viven los trabajadores de Corea del Sur considerada una potencia digital, posee el índice más alto de intromisión en la vida privada por parte de sus empleadores, acompañada de una notoria cultura laboral con adicción a trabajar. Pues se estima que más del 80% de trabajadores emplean tecnologías digitales para desarrollar sus actividades labores y en efecto se ha llegado a normalizar la intromisión del empleador en la vida del trabajador a través de *inofensivos* correos electrónicos, chats, redes sociales.

Cultura laboral que se vendió en la sociedad digital bajo el slogan de Microsoft *¿Dónde quieres ir hoy?*, hoy se muestra como una situación compleja llena de incertidumbre y desasosiego, por la acreciente construcción y fortalecimiento del control laboral. Así pues, el cambio estructural que se presentan en las sociedades digitalizadas y el *tecno globalismo* han desdibujado los tiempos y los espacios del trabajador que antes delimitaban la vida profesional de la laboral.

En conclusión, a partir de los aportes dados por los doctrinarios, se identifica que la naturaleza jurídica del derecho a la desconexión, en parte se construye desde preceptos propios de los derechos a la salud y la privacidad, mismos que engloban el derecho al descanso como una categoría medular de esta facultad jurídica. Elementos que dan forma al derecho a la desconexión como un mecanismo de protección que

debe ser instrumentalizado en la normativa laboral. Desde las aproximaciones conceptuales, de manera innegable el derecho a la desconexión se configura como una herramienta que busca *desvincular al trabajador de los dispositivos electrónicos y las TIC cuando haya culminado la jornada laboral*, con el fin de que el trabajador goce de un adecuado descanso.

*Por lo tanto, se pretende precautelar el derecho al respeto de la privacidad familiar y personal una vez concluida la jornada laboral, puesto que, al entremezclar los diversos espacios de los trabajadores, se están diluyendo las áreas específicas dedicadas para trabajar y descansar. Así mismo, este derecho no debe ser tratado desde una visión simplista a la luz de la relación laboral entre trabajador y empleador, sino más bien como ejemplo de innovación para *delimitar el poder empresarial sobre el trabajador*. De modo que el derecho a la desconexión sea un mecanismo protector para quien en el ejercicio de funciones cumple el rol de tele trabajador.⁵⁶

31. Derecho a la Desconexión Digital Laboral - Caso francés ⁵⁷

El derecho en cuestión nació con ese nombre en Francia en enero de 2017. Desde años anteriores se venía preparando terreno para la creación de este nuevo derecho laboral a la desconexión. En el año 2011, Volkswagen implantó un sistema de desconexión de sus servidores de comunicación respecto de los teléfonos móviles de sus empleados, entre las 18.15 y las 7 horas del día siguiente. En el mismo sentido, Mercedes Benz abrió a sus empleados la posibilidad de acogerse al sistema *mail onholiday*, que redirige a otros terminales los correos enviados durante sus vacaciones.

En el año 2014 se firmó un acuerdo entre las empresas tecnológicas y centrales sindicales en el que se obligaba a la desconexión de los sistemas de comunicación a distancia de las empresas a determinados cuadros, a fin de que pudieran disfrutar de un período mínimo de descanso.

56. -BARRIOS BAUDOR GUILLERMO L, "El derecho a la desconexión digital en el ámbito laboral español: primeras aproximaciones", *Revista Aranzadi Doctrinal*

57. CHHUM, Frédéric. "Derecho laboral francés: Trabajadores, empresas: guía del derecho de desconectarse (*Droit à la déconnexion*) , applicable desde el 1 de enero de 2017."

Como antecedente más importante, tenemos el Informe Mettling, sobre transformación digital y vida laboral del año 2015. En el cual Bruno Mettling, presidente de la empresa *Orange*, sostiene que el derecho a la desconexión es una corresponsabilidad del trabajador y del empleador que depende tanto de la educación a nivel individual como de la regulación a nivel de la empresa. Este derecho y deber a la desconexión debería ser establecido de manera concertada con los representantes del personal e ir acompañados con medidas de sensibilización al uso de los instrumentos digitales”. Asimismo, es preciso indicar que el Tribunal de casación francés había anulado algunos convenios colectivos y en sus pronunciamientos exhortaba a los agentes sociales a prestar atención a los derechos de conexión y desconexión y al concepto de carga de trabajo.

En este contexto, entró en vigencia el 01 de enero de 2017, la primera norma legal que reconoce el derecho a la desconexión laboral, esta Ley es distinguida también por el nombre de su impulsora “*Loi El Khormi*” del 8 de agosto de 2016⁹⁵, la cual posee entre otras novedades, la incorporación de medidas de adaptación del mercado laboral al entorno digital y, entre ellas, este denominado “derecho a la desconexión” laboral.

Previa inclusión, se realizó un informe denominado Eleas, a partir del cual “estadísticamente se encontró que el 37% de los trabajadores activos, hacen uso actual, cotidiano y repetitivo de algún tipo de dispositivo electrónico o digital, por fuera del horario de trabajo y/o jornada laboral. Así mismo, se descubrió que el 62% de los encuestados, se encontraban a favor de la creación de este nuevo tipo de derecho, en orden de corregir el grado de afectación que las actividades de trabajo ejecutadas en “conexión” debían ser resueltas en el ámbito personal o de familia”⁹⁶. Cabe resaltar, además, que la ley se enmarca en la llamada reforma laboral de 2016, que ha tenido una fuerte contestación sindical por los retrocesos en los derechos sociales que contenía, y que bien pudiera ser una suerte de compensación. La ley francesa, menciona en tres momentos el derecho a la desconexión laboral, el primero en la sección 2 “*Champ de la négociation collective*”; el segundo en la sección 3.3 “*Dispositions supplétives; y, el tercero, en el capítulo segundo, “Adaptation du droit du travail à l’ère du numérique”, artículo 7°.*

En la sección 3 consagra que la aplicación del denominado “derecho a la desconexión” se dará mediante estipulaciones convencionales, entre empleador y trabajador; y en caso no se dé un acuerdo, se regulará unilateralmente por el empleador, previa comunicación y socialización de la política.

No cabe duda que Francia es el pionero en la regulación de este nuevo derecho; sin embargo, debemos señalar que la ley francesa deja a la libre voluntad de empleador y trabajador protegerlo mediante negociación colectiva.

Por tanto, si bien se pretende que la finalidad sea que ningún trabajador se encuentre obligado a responder *emails*, *whatsapp*, mensajes de textos, llamadas telefónicas (de contenido profesional); entre otros, o simplemente seguir conectado a redes profesionales propias de su centro de trabajo fuera de la jornada laboral, ni mucho menos ser sancionado por ello, sufrir represalias o ser despedido por el hecho de negarse a responder cualquier orden por estos medios fuera de su jornada laboral; dejar su regulación en manos prácticamente del empleador, ello debe ser cuestionado.

En este sentido, a pesar que el articulado de la normativa francesa no define exactamente el derecho a la desconexión, este puede entenderse como “el derecho que tienen los trabajadores a no desarrollar actividades por fuera de la jornada de trabajo, ni a ser contactado por el empleador o sus representantes, a través de medios digitales o electrónicos; sin que su actitud negativa, pasiva y evasiva signifique consecuencia desaprobación alguna en el ámbito de la relación de trabajo”.

32. Derecho a la Desconexión Digital – España ⁵⁸

En el caso de España, La Ley Orgánica 3/2018 de 5 de diciembre, de Protección de Datos y garantía de los derechos digitales, vigente desde el 7 de diciembre de 2018, regula por primera vez el derecho a la desconexión. No se trata de una ley preparada específicamente para ello, sino que está recogida en la nueva ley mencionada, Ley Orgánica de Protección de Datos y Garantía de Derechos Digitales, denominada así debido a los nuevos cambios introducidos.

58. PÉREZ CAMPOS ANA ISABEL, “La desconexión digital en España: ¿un nuevo derecho laboral?”, *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, LII (2019).

El artículo 88° de la mencionada ley, consagra el derecho a la desconexión digital en el ámbito laboral en los siguientes términos: “

1. 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.

2. Las modalidades de ejercicio de este derecho atenderán a la naturaleza y objeto de la relación laboral, potenciarán el derecho a la conciliación de la actividad laboral y la vida personal y familiar y se sujetarán a lo establecido en la negociación colectiva o, en su defecto, a lo acordado entre la empresa y los representantes de los trabajadores.

3. El empleador, previa audiencia de los representantes de los trabajadores, elaborará una política interna dirigida a trabajadores, incluidos los que ocupen puestos directivos, en la que definirán las modalidades de ejercicio del derecho a la desconexión y las acciones de formación y de sensibilización del personal sobre un uso razonable de las herramientas tecnológicas que evite el riesgo de fatiga informática. 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”.

Una de las diferencias de la normativa francesa es que no limita este derecho en cuanto al número de trabajadores, como lo hace Francia, estableciendo la regulación de este derecho solo para empresas con más de 50 empleados.

A primera vista, parece más incluyente esta norma porque no limita el número de trabajadores en una empresa; sin embargo, al igual que Francia deja en manos de la negociación colectiva o, en su defecto a los acuerdos entre los representantes de los trabajadores.⁵⁹

59. BARRIOS BAUDOR GUILLERMO L, “El derecho a la desconexión digital en el ámbito laboral español: primeras aproximaciones”, *Revista Aranzadi Doctrinal*

33. Propuestas legislativas sobre el Derecho a la Desconexión Digital Laboral

33.1. Italia

En Italia el derecho a la desconexión no está regulado específicamente como tal, a diferencia de Francia o España; sin embargo, cuenta con una Ley del 22 de mayo de 2017 (Ley 81/2017), sobre *lavoro agile* (trabajo inteligente).

Se entiende por *lavoro agile*, según la *Legge di stabilità* de 2016, como "una forma flexible de trabajo subordinado, que puede llevarse a cabo en parte dentro de las instalaciones de la empresa y en parte afuera, utilizando herramientas tecnológicas, siguiendo el calendario establecido por el "contrato de referencia y la ausencia de una ubicación fija durante los períodos de trabajo realizados fuera de las instalaciones de la empresa".

Dicha ley establece expresamente que "en cumplimiento de los objetivos acordados y los métodos relacionados de ejecución del trabajo autorizado por el médico ocupacional, así como los posibles rangos de disponibilidad, el trabajador tiene el derecho de desconectarse de las herramientas tecnológicas y las plataformas de trabajo de TI sin que esto implique efectos en la continuación de la relación laboral o en el tratamiento retributivo"

Como se puede observar, a diferencia de Francia o España, la Ley italiana no menciona expresamente el derecho a la desconexión. Sin embargo, en dicho país se ha observado la regulación de este derecho a través de negociaciones colectivas, reiterando que no se hace una mención expresa de un derecho existente, solo se establece como una medida para regular el tiempo de trabajo en relación al uso de las nuevas tecnologías.

En este sentido, por ejemplo, se tiene el acuerdo de Enel de fecha 04 de abril de 2017, donde se especifica que "el trabajo ágil representa una mera variación del lugar de cumplimiento del desempeño laboral y no de las horas de trabajo"¹⁰⁸. De ello se deduce que el empleado debe estar disponible para el empleador durante las horas de trabajo y, por lo tanto, en ese período debe ser contactado por su gerente a través de las herramientas tecnológicas que tiene a su disposición; es decir, solo durante la jornada pactada.

Por tanto, en el caso de Italia, no tiene establecido el derecho a la desconexión expresamente, pero en la ley sobre el “*lavoro agile*” podemos observar la regulación de la jornada laboral en referencia al uso de los medios tecnológicos, siendo posible en dicho país, establecer mediante negociación colectiva el denominado “derecho a la desconexión” surgido con ese nombre en Francia.⁶⁰

33.2. Chile

Dentro de Latinoamérica, Chile es uno de los primeros países que tiene un proyecto de ley N° 11110-13 de fecha 25 de enero de 2017 por el cual pretende modificar el Código del Trabajo para establecer el derecho a la desconexión Laboral¹⁰⁹. Chile quiere incorporar dos modificaciones en el artículo 10° y 306° de su Código del Trabajo: El artículo 10° del Código Laboral Chileno establece las estipulaciones que debe contener el contrato de trabajo, en el numeral 5) señala como una de sus estipulaciones, “la duración y distribución de la jornada de trabajo, salvo que en la empresa existiere el sistema de trabajo por turno, caso en el cual se estará a lo dispuesto en el reglamento interno”¹¹⁰. Siendo que pretende introducir la siguiente estipulación: “Deberá quedar también establecido el derecho a la desconexión. Esto es, el derecho a no ser requerido por el empleador para asuntos laborales, por medios digitales o electrónicos, fuera del horario establecido para la jornada de trabajo”. Asimismo, quiere incorporar en el artículo 306° del Código Chileno, sobre “Materias de negociación colectiva”, “las que se refieren al derecho de desconexión”. Como observamos, en el caso de Chile, se quiere incorporar este derecho como una estipulación del contrato de trabajo, señalando un breve concepto de lo que se entiende por este. Al igual que Francia, España e Italia, se pretende que este derecho sea negociable entre empleador y trabajador.⁶¹

33.3. Brasil

En el caso de Brasil, es importante señalar que si bien aún no cuenta con una

60. CORTESE, Sara. *Il diritto alla disconnessione*, 2018. [Ubicado el 20. XI 2018]. Obtenido en <https://www.lexit.it/il-diritto-alla-disconnessione/>.

61. Proyecto de Ley Num. 11110-13 De C. Diputados, de 25 de enero de 2017 (Modifica El Código del Trabajo para establecer el Derecho a la Desconexión Laboral). Obtenido en https://app.vlex.com/#WWW/search/*desconexi%C3%B3n+laboral/WW/vid/662859517.

regulación sobre el derecho a la desconexión como tal, es el primer país de la región que ha aprobado una legislación que reconoce el trabajo en sobretiempo por responder mensajes de trabajo mediante teléfonos móviles o correos electrónicos fuera de la jornada ordinaria laboral.

De acuerdo a la modificatoria de la Ley N° 12.551 de diciembre de 2011, el artículo 6° del Código de Trabajo estableció que “no hay distinción entre el trabajo realizado en el establecimiento del empleador o en el hogar del empleado o aún en la distancia, siempre que se caracterizan relación de trabajo”. Así, “comprobada la realización del trabajo a distancia, por medio de *e-mail*, *Wathssap* o cualquier otra aplicación de comunicación remota, está adecuadamente conformado el trabajo a distancia”.

En este sentido, Brasil reconoce que si un empleador requiere a un trabajador fuera de su jornada laboral, mediante un correo o cualquier medio tecnológico, este debe ser tomado como trabajo en sobretiempo.

Asimismo, es importante resaltar que el Tribunal Superior de Trabajo-TST, añadió el inciso II a la Súmula N° 428: “Se considera para proteger el empleado que, a una distancia y sujeto al control del empleador por los instrumentos electrónicos o computarizados, permanecen en régimen de derechos o equivalente, a la espera en cualquier momento la llamada al servicio durante el período de descanso”

Se busca evitar el contacto del empleador a través de las herramientas tecnológicas después del horario de trabajo; sin embargo, Brasil admite la posibilidad de ser contadas como horas extras. Este punto será tratado con mayor detalle en un apartado posterior.⁶²

33.4 REALIDAD BOLIVIANA SOBRE LA DESCONEXION DIGITAL LABORAL Y SU NECESARIA IMPLEMENTACION EN NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO.

La nula regulación que existe, no permite abordar jurídicamente la problemática de la digitalización del trabajo y las posibles conductas vulneradoras de derechos fundamentales. Es por ello, que corresponde a los *ius* laboristas construir el soporte

62. LOBO MONTEIRO, Fagner Cesar. *El derecho a la desconexión como derecho fundamental del trabajador*.

Obtenido en <https://jus.com.br/artigos/68226/o-direito-adesconexao-como-direito-fundamental-do-trabalhador>.

jurídico, y desde la teoría de los derechos fundamentales, recuperar esa división entre el tiempo de trabajo y el tiempo de no trabajo, sea o no de descanso.

El hecho que el empleador siga dando órdenes por llamadas telefónicas, *whatsapps*, correos electrónicos, etc., fuera de la jornada de trabajo, constituye evidentemente una vulneración de los derechos fundamentales al descanso, a la vida personal, familiar y a la salud de los trabajadores; por tanto, el empleador debe usar dichos medios de forma razonable y dentro del tiempo en el cual el trabajador se encuentra a su disposición.

Ante esta problemática, existen algunas interrogantes que podríamos plantearnos: ¿es posible considerar como trabajo en sobretiempo el realizado fuera de la jornada laboral producto del uso de las TIC?, ¿se debería considerar que el trabajador quebranta la buena fe laboral al negarse a responder correos, *whatsapps* o llamadas telefónicas de su empleador fuera de su horario de trabajo y así ser despedido?, ¿el uso de las TIC fuera de la jornada laboral constituye un riesgo psicosocial para la salud del trabajador? Estas interrogantes necesitan ser abordadas y por ende plantear una solución viable y aplicable como medida de respuesta ante la inminente y apresurada evolución e implementación del uso de las TICs.

Es preciso establecer una regulación especial sobre el derecho a la desconexión laboral dentro de nuestro ordenamiento jurídico, explicar en qué consiste este derecho, instaurar la conducta que sería considerada como transgresora de los derechos fundamentales al descanso, a la vida personal, familiar y a la salud de los trabajadores; asimismo, fijar los límites y las sanciones aplicables a los empleadores que vulneren dicha norma especial.

Observamos, hoy en día, que el uso de las TIC por parte del empleador hace cada vez más delgada la línea entre la vida personal, familiar y laboral. El trabajador, a partir del uso de los medios tecnológicos se encuentra disponible casi siempre, basta una llamada, un mensaje de texto o *whatsapp* para recibir órdenes de su empleador y realizar labores fuera de su horario de trabajo, sin advertir o permitiendo que se vulneren sus derechos fundamentales.

Si bien el trabajador no debe permitir la vulneración de sus derechos fundamentales, lamentablemente, estamos ante una realidad en la que, sin darnos cuenta, muchas

veces nos sentimos obligados a responder las llamadas de nuestro empleador, la posibilidad del despido o la valoración del trabajador como “no identificado con la empresa”, llevan a permitir este abuso en la relación laboral.

Algunos trabajadores, por el miedo de perder su trabajo, dejan de lado su derecho fundamental al descanso y disfrute del tiempo libre, pudiendo afectar su propia salud.

Ante esta “disponibilidad del trabajador” de recibir alguna orden fuera de su horario laboral por el uso de las nuevas TIC, se considera adecuado reconocer expresamente el derecho a la desconexión en una legislación especial.

Estableciendo este nuevo derecho laboral a la desconexión, se protegen los derechos fundamentales a la jornada máxima, derecho al descanso y disfrute del tiempo libre, a la vida personal, familiar y a la salud del trabajador.

34. Tele disponibilidad del trabajador. ⁶³

Como se ha advertido, el uso de los nuevos medios tecnológicos, ha ocasionado que la jornada laboral sea postergada por el concepto de carga laboral, lo que conlleva a que el trabajador se encuentre en una suerte de “tele disponibilidad”. Se entiende por “tele disponibilidad” a esa franja de tiempo dentro de la cual el empleador puede localizar al empleado fuera del horario ordinario de trabajo para impartirle instrucciones, darle órdenes o incluso requerirle para que se incorpore a su puesto de trabajo.

En este sentido, para que el trabajador se encuentre disponible no es necesario que el mismo se halle en el centro de trabajo, ni siquiera en su domicilio, puesto que a través de las nuevas tecnologías es posible localizarlo en cualquier lugar dónde se encuentre.

RASO DELGUE afirma que en la actualidad el trabajo de “retén” se ha multiplicado y alcanza de modo transversal todas las actividades y categorías laborales. En ello han influido dos cuestiones: 1) la difusión masiva de los celulares y de internet y, 2) la exposición cada vez más abierta a un mercado global que opera durante las 24 horas.

63. THIBAUT ARANDA, Javier. “El impacto laboral de la descentralización tecnológica: El teletrabajo” *Relaciones laborales, organización de la empresa y globalización*, Madrid, ediciones Cinca, 2010.

Esto nos plantea la licitud de una obligación contractual de tele disponibilidad; es decir, de la obligación de estar localizable y dispuesto para incorporarse al trabajo, cuando ello sea requerido por el empleador, lo cual evidentemente vulnera sus derechos fundamentales.

Al poder utilizarse las 24 horas, las TIC diluyen los espacios y tiempos de trabajo.

En este sentido, existe una problemática que ni siquiera advertimos o la dejamos pasar, permitimos que el empleador utilice abusivamente las TIC para transgredir derechos fundamentales, tales como el derecho a la intimidad, pero también el derecho al descanso del trabajador, a su salud, a su vida familiar y personal.

Es cada vez más frecuente que el empleador requiera de las labores de sus trabajadores fuera de la jornada de trabajo, cuando sale de su oficina, ya sea por mensaje o alguna llamada para consultar sobre un tema laboral o requerirle al trabajador un trabajo un fin de semana cuando este se encuentra pasando tiempo con su familia o amigos, o en sus vacaciones recibe alguna comunicación de su empleador, vulnerando su derecho al descanso.

35. Imposibilidad de considerar como jornada extraordinaria el trabajo realizado producto del uso de las TIC. ⁶⁴

Por trabajo en sobretiempo, entendemos a “toda labor realizada en exceso de la jornada ordinaria, diaria o semanal. Puede tratarse de labores realizadas antes de iniciada la jornada diaria o luego de finalizada esta. Comúnmente se denomina “horas extras”, aunque su nombre jurídico es trabajo en sobretiempo”. Dentro de nuestra legislación laboral, no existe una norma expresa que establezca un tope máximo de “horas extras” que pueda desarrollar un trabajador, pero ello no debería significar, en absoluto, que no existan tales limitaciones.

Como señala GARCÍA MANRIQUE, el trabajo en sobretiempo es, por propia naturaleza, extraordinario, ya que excede a la jornada ordinaria de la empresa. En ese sentido:

a) No pueden cumplirse “horas extras” todos los días de trabajo.

64. Cfr. RASO DELGUE, Juan. “Nuevas tecnologías: conflictos entre el interés de la empresa y la vida privada del trabajador”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, Vol 2, Uruguay, 2014.

b) Dicho carácter extraordinario también se manifiesta en el hecho que no podría anticiparse, por lo menos en el mediano o largo plazo, que los trabajadores deban cumplir “horas extras”.

c) La realización de “horas extras” no puede dejar al trabajador sin un periodo suficiente para su descanso físico y adecuado reposo.

Desde el punto de vista de la jornada de trabajo, el uso de las nuevas tecnologías plantea diferentes problemas, ya sea la jornada laboral a distancia o presencial. Cuando la jornada laboral es presencial, el trabajador puede sentirse obligado, directa o indirectamente, a continuar en contacto con la empresa a través de los distintos dispositivos tecnológicos que existen, de manera que ese tiempo de disponibilidad, durante el cual sigue vinculado a la empresa, puede plantear la duda de si no debería ser considerado como tiempo de trabajo. Si bien, generalmente, no se considera como tal, y, por tanto, es tiempo no retribuido y sin compensación alguna, la situación se complica aún más cuando la jornada laboral es a distancia. Los avances en la tecnología de la información sin duda han creado figuras nuevas; trabajadores que ya en sus domicilios reciben mensajes de texto o llamadas de sus superiores jerárquicos con respecto a sus funciones cotidianas, situación que implica una extensión en los hechos de su horario de labores.

Existen posturas que sostienen que el tiempo en que los empleadores cumplen o resuelven temas laborales mediante las TIC, fuera de la jornada laboral, deberían ser consideradas horas extras y, por tanto, ser remuneradas. Tal es el caso de Brasil, el cual es el primer país de la región en aprobar una legislación que reconoce el trabajo en sobretiempo por responder mensajes de trabajo, mediante teléfonos móviles o correos electrónicos fuera de la jornada ordinaria laboral.

De acuerdo a lo que se entiende por horas extras, podría considerarse que, si un empleador requiere a su trabajador un fin de semana mediante una llamada, mensaje o correo electrónico para realizar una labor, habiendo cumplido este con su jornada ordinaria establecida, debería compensar ese tiempo.

Sin embargo, nos encontramos en una situación distinta, no existe una continuidad del trabajo realizado, puesto que el trabajador se encuentra en su tiempo de descanso y es requerido por el empleador para la prestación de sus servicios,

irrumpiendo en su vida personal o familiar. Caso contrario es el trabajo en sobretiempo, en el cual se observa una continuidad, siendo el trabajador requerido antes y finalizada su jornada laboral, siendo necesario que permanezca en el centro de labores para finalizar una tarea para la empresa.

Asimismo, existe un problema al establecer la cuantificación de este supuesto trabajo en sobretiempo. Por ejemplo, en el caso de las llamadas, estas podrían ser contabilizadas por el registro en el celular, pero si se envía un mensaje o correo electrónico, solicitándole realizar un trabajo, ¿se contaría desde el momento en que se envió el correo? o ¿tendríamos que confiar en la palabra del trabajador en cuanto al tiempo que le tomó realizar la tarea encargada por su jefe un fin de semana? En el mismo sentido, existe una zona gris cuando nos encontramos en el supuesto de la existencia de un caso fortuito o de fuerza mayor. Como sabemos, el trabajo en sobretiempo es voluntario; sin embargo, se vuelve obligatorio antes las circunstancias mencionadas. En el caso del uso de las nuevas tecnologías, se vuelve difícil de determinar cuándo estamos ante un caso fortuito o de fuerza mayor, ¿dependerá de lo que sostenga el empleador?

Sin embargo, así podría considerarse estos casos excepcionales, no habría forma de saberlo. Por ejemplo, si el trabajador recibe una llamada de su empleador un domingo, mientras almuerzo con su familia, ¿cómo podría saber que se trata de un caso de fuerza mayor?, necesariamente se vería obligado a contestar la llamada, o en caso de un correo electrónico de leerlo para poder saber qué es lo que requiere su empleador, por lo que el trabajador se ve perturbado en su tiempo de descanso. Además, considerar como horas extras estas situaciones en las que el empleador requiere al trabajador fuera de su jornada laboral mediante el uso de las TIC, resulta contradictorio con la finalidad que persigue la regulación del derecho a la desconexión laboral, la cual justamente es proteger los derechos fundamentales al descanso, a la vida personal, familiar y a la salud de los trabajadores. Permitir la situación antes descrita, abriría las puertas para que el empleador ejerza de forma abusiva su facultad directriz a través del empleo de las nuevas tecnologías.

Si bien las situaciones en las que el empleador requiere una labor al trabajador mediante el uso de las TIC es un trabajo no compensado, la solución a ello no sería

considerar ese tiempo como “horas extras” sino evitar esas situaciones que vulneran derechos fundamentales del trabajador. Además de que, como se sostiene, no se puede contabilizar adecuadamente ese tiempo empleado en realizar una labor, existe un corte de la continuidad entre el fin de la jornada laboral y la continuación que pueda tener la misma.

Por tanto, lo que se debe promover en realidad, es que el trabajador no sea esclavo de estos medios tecnológicos y que sea capaz de disfrutar de su tiempo libre sin estar al pendiente de su teléfono por motivos laborales o “trabajar” de esa forma para que pueda pagársele horas extras, situación que termina vulnerando los derechos que se desean proteger con la regulación de la desconexión digital. Por tanto, somos de la opinión que no debería computarse el tiempo trabajado fuera de la jornada laboral porque conllevaría a una vulneración de los derechos fundamentales en cuestión.

36. Daño a la vida personal y familiar del trabajador producto del uso desmedido de las TIC por parte del empleador. ⁶⁵

Como se ha mencionado, la necesidad de conciliar la vida familiar y laboral ha sido uno de los objetivos del Derecho del trabajo desde finales del siglo XX. En la actualidad, observamos por parte de los países europeos una preocupación por la jornada de trabajo, tratando de lograr una reducción de la misma, permitiendo que se pueda lograr una plena conciliación entre la vida personal y laboral. Sin embargo, la realidad en nuestro país, es distinta, nuestra normativa sobre una conciliación de ambas facetas es escasa.

Se observa hoy en día que los padres tienen menos tiempo para sus hijos debido a la carga laboral, creando de esta forma una afectación en su propia familia, lo que aumenta aún más con el hecho del uso de las nuevas tecnologías, la mayoría de los trabajadores, no logra desconectarse totalmente de los asuntos de su centro de labores, físicamente ya no están ahí pero a través de las nuevas tecnologías el empleador encuentra la forma de comunicarse, o lo que es peor el trabajador debe quedar a la expectativa de algún requerimiento de trabajo que se le pueda cursar.

65. GESTIÓN. *Vida personal y profesional, ¿conciliación o integración?*, 2015.

Obtenido en: <https://gestion.pe/empleo-management/vida-personal-y-profesional-conciliacionintegracion-2126919>

Los presupuestos tradicionales sobre la conciliación de la vida laboral y la personal están obsoletos. Frente al equilibrio entre ambas facetas hay quien habla de la necesidad de integración, ante la evidencia de que la disponibilidad de 24 horas y la injerencia de las compañías en la esfera privada van en aumento. El rol laboral demanda al trabajador un gran compromiso con la organización, lo cual se traduce en ocasiones en una mayor expectativa del empresario de que sus empleados deban pasar largas jornadas en el trabajo y que deban priorizar su vida laboral sobre su vida privada.

En la actualidad, el choque de intereses entre empresario y trabajador tiene una clara manifestación en el tiempo de trabajo, entre los intereses empresariales y laborales, más aún ahora con el empleo de las nuevas tecnologías por parte del empleador.

Por tanto, uno de los principales efectos negativos del uso de las nuevas tecnologías justamente es la imposibilidad de conciliar la vida familiar y laboral, debido a que el trabajo “lo invade todo”, como consecuencia de la posibilidad de estar en una conexión permanente con el entorno laboral durante el tiempo de descanso.

Si bien la propuesta de la presente investigación es la regulación de una ley especial que establezca el derecho a la desconexión digital; es necesario, asimismo, políticas públicas en cuanto a este tema, a favor de la conciliación entre la vida familiar y laboral. “El Estado, en cumplimiento a lo establecido en la Constitución Política del Estado Plurinacional, ejerce su deber de protección a las familias a través de las políticas públicas, normatividad y servicios orientados a promover y proteger el desarrollo integral de familias y sus miembros, facilitando su participación activa y democrática en la comunidad”.

En este sentido, es preciso resaltar la necesidad de que el Estado implemente normas que regulen, por ejemplo, la licencia por paternidad, el teletrabajo, o la variación en la forma de obtener el descanso vacacional, sin mencionar LA DESCONEXION DIGITAL LABORAL como pilar de una revolución garantista de los derechos del trabajador que se ve tan descuidada y olvidada por la ya tan antigua y aún vigente Ley General del Trabajo, todo esto con la finalidad de proteger a la familia,

las mismas serían más efectivas si se contara con una política pública que permita una mejor articulación de las mismas

37. El uso de las nuevas tecnologías y su afectación al derecho a la salud del trabajador. ⁶⁶

Hoy en día es muy común escuchar o leer los términos “tecno-estrés”, “tecno adicción”, “ciber-vigilancia”, “ciber-cansancio”, etc., todo ello producto de la utilización de las TIC, afectando el nivel de carga laboral, la deslocalización de centro de trabajo y respecto de los riesgos psicosociales, las condiciones laborales, etc. En este sentido, la utilización de las TIC puede provocar una afectación del derecho a la salud del trabajador de diferentes formas. Con respecto a la jornada laboral, según estudios realizados, sentir la necesidad de mirar el correo todo el tiempo genera mucho estrés para los trabajadores y frustra sus períodos de descanso, provoca una sobrecarga mental.

BRUNO METTLING, director general de Recursos Humanos de la empresa Orange, y redactor del informe que sirvió de base para la creación del derecho a la desconexión en la normativa laboral francesa, afirma que la utilización de los equipos informáticos de que está dotado el trabajador fuera del horario de trabajo, puede producir, en ocasiones, una sobrecarga de información y comunicación, dañina para su vida privada, incumpliendo así sus tiempos de descanso diarios o semanales, lo que afecta evidentemente su protección a la salud. Esta “obesidad digital”, produce estrés, sentimiento de cansancio y vacía de contenido lo relativo a los riesgos psicosociales.

Como bien sabemos, los riesgos psicosociales “son aquellas características del trabajo que funcionan como estresores; es decir son las altas demandas en el trabajo”. Estos riesgos, “se originan por diferentes aspectos de las condiciones y organización del trabajo. Cuando se producen tienen una incidencia en la salud de las personas a través de mecanismos psicológicos y fisiológicos”.⁶⁷ En este sentido, los riesgos psicosociales pueden estar relacionados con el uso de las nuevas tecnologías,

66. SERRANO ARGÜESO MARIOLA, “Digitalización, tiempo de trabajo y salud laboral”, *IusLabor*, 2/2019.

67. SALANOVA, Marisa. *Nuevas tecnologías y nuevos riesgos psicosociales en el trabajo*. [Ubicado el 28. II. 2018]. Obtenido en http://www.want.uji.es/wpcontent/uploads/articulos/2007/2007_salanova_nuevas-tecn_an.pdf.

ocasionando una mala organización y sobrecarga en el trabajador.

Dentro de los riesgos que puede presentar el trabajador por efecto de las nuevas tecnologías, tenemos el tecno estrés. Este se asocia frecuentemente a síntomas como ansiedad (tecno ansiedad) e incluso fatiga o cansancio mental (tecno fatiga).

Recientemente se observa otro fenómeno relativo a un daño psicosocial relacionado con el uso (y abuso) de las TIC, como es la adicción a las tecnologías (ej., la adicción a Internet, al correo electrónico, al móvil). Aunque estas “adicciones” se han estudiado frecuentemente en jóvenes y adolescentes, también existe investigación reciente sobre esta problemática en el contexto laboral que la hace susceptible de interés desde el ámbito de la prevención de riesgos laborales como daño psicosocial emergente.

Asimismo, tenemos el síndrome de *burnout*, el cual se ha convertido en un trastorno muy frecuente en el mundo empresarial, afectando de forma directa la salud de los trabajadores. A su vez, este trastorno ha tomado tanta importancia que la Organización Mundial de la Salud lo ha catalogado como un riesgo laboral que se evidencia en los profesionales que requieren un contacto directo con las personas.

El síndrome de *burnout*, “consiste en una sobrecarga mental y estrés prolongado en el tiempo que se genera con la sumatoria de factores “estresores” relacionados al trabajo. Consignas poco claras o mal ambiente laboral son alguno de ellos, pero con la posibilidad de conexión 24 horas que brinda la tecnología, apareció en los últimos años un nuevo “estresor” relacionado a la falta de límites horarios para atender asuntos laborales fuera de la jornada de trabajo”.

Este síndrome también conocido como “síndrome del desgaste profesional”, además de que pueda generarse por la sobrecarga del trabajo, falta de incentivación y recompensa adecuada, está relacionado también con la hiperconectividad, debido a que “el sentirse obligado a responder solicitudes de su jefe o sus clientes fuera del horario convencional, contribuye del mismo modo a que el personal sienta que no puede descansar plenamente, o atender asuntos de su vida privada sin interrupciones y sin estar permanentemente atado a las necesidades de la empresa”.

Si bien, el trabajador es el principal perjudicado en su salud, esto ocasiona que la empresa también resulte perjudicada, pues al tener un personal que padece el síndrome de *Burnout* provoca que se vea mermada la calidad de la producción, las

ganancias, se elevan los costos de fabricación, daña la imagen, desajusta el clima organizacional, en resumen, baja la competitividad.

Por tanto, la creación del derecho a la desconexión laboral, busca prevenir los riesgos que pueden ocasionar el uso de las TIC fuera de la jornada laboral. Como bien se sabe, la seguridad y salud en el trabajo es un tema fundamental para toda empresa; por tanto, estas deben crear o mejorar la cultura de un ambiente de trabajo adecuado y saludable para sus trabajadores, siendo que la propia empresa puede ser la perjudicada. ⁶⁸

38. La privacidad del tele trabajador frente al ciber acoso laboral. ⁶⁹

En contexto con la sobrecarga de trabajo. La aplicación de las TIC en el trabajo, traen consigo dos posibilidades demarcadas a la perfección; por un lado, una noción de flexibilidad liberadora y por otro, una amplia posibilidad de control en la vida del trabajador fuera de los puestos de trabajo. De ello se desprende otra particularidad que precarizan aún más el estatus del trabajador, es preciso referirse al acoso laboral que el tele trabajador vive durante la ejecución del teletrabajo.

A la luz de este escenario se ha logrado sobrepasar las fronteras que delimitaban la privacidad del trabajador a través de la mal aplicada supervisión. Siendo esta, una de las tantas circunstancias que han propiciado la normalización de la invasión de la intimidad del colaborador.

Pues bien, antes de abordar el análisis de este desfase en el panorama laboral, de ello resulta necesario establecer una breve consideración terminológica respecto a la privacidad. De manera genérica el término privacidad se ha consagrado en nuestro lenguaje de uso común, como un sinónimo de intimidad. Sin embargo, la privacidad como tal no constituye un derecho absoluto, cuya contextualización se ha realizado con otros de igual o parecida consideración, de ahí que se lo relaciona intrínsecamente con el derecho a la intimidad. Esto visto desde la óptica estrictamente sistemática, la conceptualización de la Real Academia de la Lengua Española (RAE), establece que la

68. Cfr. MUÑOZ ROJAS, Delvis, RODRÍGUEZ LÓPEZ, Jorge Rafael & NIEBLES NÚÑEZ, William. "El autocuidado del síndrome de burnout". Una reflexión teórica: *Saber, Ciencia y Libertad*, Vol. 11, N° 2, Julio-diciembre, 2016.

69. Mercedes Barea, coordinadora del área jurídica de affor health, experta en violencia laboral – El ciber acoso laborla como riesgo psicosocial emergente.

privacidad es el “ámbito de la vida privada que se tiene derecho a proteger de cualquier intromisión”. Esta concepción, vista de manera integral no recoge el sentido nato de la conceptualización de *intimidad*, que es definida como “la zona espiritual íntima y reservada de una persona o un grupo, especialmente una familia”.

Contrario sensu de lo viene sucediendo con el vocablo anglosajón *privacy* en el cual, el concepto de privacidad tiene sus bases conceptuales a partir de la concepción de la noción de intimidad.

Respectivamente, Oliveira Ascensão, lo define como “la necesidad del hombre de poder lanzarse a su aventura interior, [situación que] obliga a la creación de un círculo de defensa. [De manera que] el hombre tiene derecho a la demarcación de un espacio que haga posible el silencio interior”. Por su parte, la doctrina concuerda en armonizar estas terminologías y subyacen en un concepto compartido, definiéndolo como el reconocimiento del derecho de cada quien a marcar límites de lo que sea conocido de sí mismo, en todo caso viene siendo la potestad indelegable de decidir quién o quiénes pueden compartir ese conocimiento y para qué.

En un inicio, trabajar a distancia o de forma remota supondría reducir las posibilidades del acoso laboral por parte del empleador en los espacios habituales del trabajo. Sin embargo, la experiencia —*hija de la duda y madre de la razón*—, pone en sobre aviso otra realidad, dado que el acosador no ha desaparecido, ni mucho menos se ha alejado, sino que ha a través de las TIC se ha fortalecido y ha mutado. Así pues, en este escenario el ciberacoso laboral se presenta en múltiples dinámicas, debiendo precisar que para objeto de esta investigación se ha tomado en consideración el *acoso descendente o bossing*, que es dirigido desde una jefatura hacia un colaborador. De lo visto, es notorio el desfase que el mal uso de las TIC ha propiciado en la privacidad del trabajador. Las problemáticas son notables, ya que estas suponen un nuevo enfoque del concepto. Dado que, en un inicio la adhesión de estas herramientas tecnológicas comportaba una suerte de renuncia, esto cuanto a protección y defensa de la privacidad. Aspectos que se desdibujan aún más el empleo digno a la hora de teletrabajar, esto con la normalización del ciberacoso laboral que sufre el trabajador. Ciberacoso entendido a grandes rasgos como la “ejecución de cualquier

comportamiento agresivo contra una víctima individual o un grupo individualizado de víctimas a través de las TIC en el contexto del trabajo”.

Así pues ¿Qué ha sucedido con el teletrabajo y los criterios que garantizan los estándares mínimos en la protección de la privacidad del teletrabajador? A grandes rasgos, se puede decir que nada o poco se ha conseguido en cuanto a la protección de la privacidad del teletrabajador. Esto visto desde la óptica analítica, el legislador ha preferido adoptar una postura despreocupada a la hora de desarrollar el derecho a la desconexión, fruto de ello es la ambigüedad de la norma que hoy en día tenemos en nuestro marco normativo nacional. Por su parte, la digitalización del trabajo ha hecho posible la creación de nuevos comportamientos que transgreden las fronteras de la privacidad entre el trabajador y el empleador. Esto fruto innegable de la abolición de las fronteras de la comunicación, que han permitido una interconexión de nivel masivo y globalizado entre los usuarios de estas tecnologías.

Dado que estas conductas proferidas por el empleador y en efecto derivadas del ciber acoso, desencadenan problemas a la salud mental; estrés, ansiedad, irritabilidad y estados de depresión, esto producto de la presión laboral y la sobrecarga de trabajado. Por consiguiente estos factores a posteriori son materializados en afecciones que recaen directamente en la salud física del trabajador, dado que al tratarse de una actividad del tipo cognitivo las afecciones más comunes son: “la tecno-ansiedad, tecno-fatiga, tecno-adición y provoca: disminución del rendimiento, problemas de sueño, insomnio, dolores de cabeza y musculares, trastornos gastrointestinales, dolor crónico, puesta en marcha de comportamientos perjudiciales como fumar, comer y beber en exceso, abuso de fármacos y otras sustancias”.

Pese a ello, la norma no refiere nada al respecto y en efecto ha dado paso a la creación de un asidero, fuente de normalización de un “ambiente laboral intimidatorio, hostil, degradante, ofensivo y atentatorio a la dignidad personal”. Situación que lleva a pensar que el acoso laboral no conoce o poco sabe de los derechos del trabajador. Por lo cual dos años después de la pandemia, se presenta indiferente ante las adversidades que la nueva forma laboral supone en los cambios organizacionales.

En consecuencia, a la luz de este paradigma, el derecho a la privacidad del trabajador se ha vuelto una cuestión legal controversial, ya que las herramientas tecnológicas han

permitido 'supervisar' o dicho de otro modo violentar a la privacidad de manera virtual al colaborador, a través de los dispositivos electrónicos y las herramientas digitales respectivamente. De cierto modo el trabajador se encuentra desprotegido y las herramientas digitales de control cada vez son más eficientes, con el trasfondo de asegurar a la empresa un mejor posicionamiento en el mercado, esto a costa de las garantías básicas del trabajador.

Por su parte la Organización Internacional del Trabajo preocupada por los cambios disruptivos que las tecnologías digitales suponen para el trabajador, en su documento de trabajo, *"Actualización de las necesidades del sistema": Mejora de la protección frente al ciberacoso y a la violencia y el acoso en el mundo del trabajo posibilitados por las TIC*. Precisa que es realmente necesario abordar con seriedad el uso creciente del ciberacoso en el entorno laboral, visto que, este tipo de violencia sucede "durante el trabajo, en relación con el trabajo o como resultado del mismo". Situación que lleva a replantear, si el derecho a la desconexión digital es un derecho absoluto como en un inicio se pensaba, visto que a lo largo de esta investigación se ha desglosado que engloba otros más, siendo la privacidad/intimidad algunos de ellos.

En definitiva, el ciberacoso en el ámbito laboral específicamente 'teletrabajo', producto del mal uso de las TIC, dejan entrevisto una problemática que merece urgentemente la adopción de medidas de protección con un mayor y efectivo alcance. Puesto que, "trabajar en situaciones que no están, o no lo están debidamente, cubiertas o protegidas por la legislación laboral y la protección social", en particular, son escenarios que propician y abren brechas para la ejecución de conductas que favorecen a la precarización laboral del tele trabajador.

CAPITULO V
CONCLUSIONES, RECOMENDACIONES Y
PROPUESTA

CAPITULO V

CONCLUSIONES RECOMENDACIONES Y PROPUESTA

39. CONCLUSIONES.

De todo lo investigado y en función a los objetivos planteados para poder demostrar la hipótesis formulada podemos concluir lo siguiente:

* A través del estudio del primer capítulo pudimos profundizar los conocimientos y la comprensión de las nuevas Tecnologías de la Información y Comunicación (TICs), por lo cual pudimos evidenciar su uso revolucionario e incluso indispensable en las relaciones laborales y actividades extra laborales. Las TICs por si solas no son malas ni dañinas puesto que como medios tecnológicos están a disposición de la humanidad y su uso e influencia depende solo de nosotros, partiendo de esa premisa pudimos constatar que las TICs no son las que ocasionan males e inconvenientes en las relaciones laborales, por el contrario el mal uso y malas prácticas laborales por parte del empleador son las que ocasionan la violación directa de los derechos humanos del trabajador y tienen efectos adversos no solo el la vida labora del mismo, sino también en otros aspectos de su vida personal.

* Del estudio del segundo capítulo y el análisis de bases teóricas existentes y comprobables se pudo constatar la existencia de los derechos humanos del trabajador al descanso, ocio, disponibilidad de tiempo libre, a la salud, etc. Mismos que deben ser respetados y precautelados por nuestro ordenamiento jurídico y que nuestra constitución exalta de manera evidente, es en virtud a este análisis que podemos evidenciar la existencia del Derecho a la Desconexión Digital Laboral, que su solo reconocimiento es suficiente para poder reconocer y estudiar los efectos adversos de su violación y su nula legislación en nuestro ordenamiento jurídico, además de contrariar todo lo establecido en nuestra Constitución Política del Estado Plurinacional, que tiene connotaciones bastante proteccionistas hacia el trabajador y el individuo en familia.

* Finalmente en el capítulo tercero, no solo sentamos las bases teóricas de la desconexión digital laboral, su aplicación y proposición en varias regiones de nuestro

continente y el mundo; sino que pudimos unir conceptos y teorías e interrelacionarlas entre sí para poder concluir en la existencia de un vínculo entre el uso de las Tecnologías de la Información y Comunicación y su uso abusivo y desmedido en desmedro de la integridad física, emocional y mental del trabajador, traducida esta en la violación del DERECHO A LA DESCONEXION DIGITAL LABORAL como instituto jurídico del derecho social existente reconocido y tratado en los diferentes sistemas legales y ordenamientos jurídicos de las principales capitales del mundo y aun más importante reconocido como derecho humano por la ONU.

Es por todo lo expuesto que queda demostrada la hipótesis y por ende:

Es necesario que en el ordenamiento jurídico Boliviano exista una regulación normativa que reconozca y proteja el derecho a la desconexión digital laboral para evitar la afectación de este por parte del empleador mediante el uso de las tecnologías de la información y comunicación fuera de la jornada laboral. Considerando la situación de subordinación en la que se encuentra el trabajador frente al empleador y el deber del Estado de equilibrar esta relación.

40. RECOMENDACIONES.

* Siendo conocedores del acelerado avance de la tecnología y la situación de exposición en la que se encuentra el trabajador, recomendaría, teniendo como referencia a otros países, se comience a tomar mayor importancia al derecho a la desconexión laboral para su discusión. De manera que se pueda generar mayor doctrina a nivel nacional y realizar estudios, que permitan conocer que efectivamente el trabajador puede disfrutar del derecho al descanso o disfrutar de su espacio personal y familiar sin ser invadido en su intimidad por el empleador con temas de trabajo que quedaron pendientes.

* Conociendo los riesgos de salud y bienestar que pueden existir para el trabajador ante una situación de sobre exposición al trabajo sin permitirle el disfrute de su tiempo libre. El Estado debe implementar políticas que permitan concientizar tanto al trabajador como al empleador sobre la necesidad de que el derecho al descanso sea respetado y se efectivice su cumplimiento sin intromisión del empleador en la vida

privada del trabajador. Pudiendo celebrar algunos acuerdos mediante la negociación colectiva, en el que se establezca los horarios de trabajo y los mecanismos par ano interrumpir al trabajador cuando laborando, entendiéndose los casos de emergencia justificables que puedan darse.

* Finalmente considero importante que se dé una regulación normativa reconociendo el derecho a la desconexión laboral fuera de la jornada laboral a nivel nacional pero que a la vez sea estableciendo supervisiones y sanciones para las empresas o instituciones que no respeten este derecho del trabajador.

41. PROPUESTA.

Ley No.....

LEY DE.....DE.....DE 2022

LUIS ARCE CATAORA

PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DEL ESTADO PLURINACIONAL DE
BOLIVIA

Por cuanto la Honorable Asamblea Legislativa Plurinacional ha sancionado
la siguiente ley:

LEY MODIFICATORIA DE LA LEY GENERAL DEL TRABAJO, SOBRE LA
INCLUSION Y RECONOCIMIENTO DEL DERECHO A LA
DESCONEXION DIGITAL LABORAL

La Honorable Asamblea Legislativa Plurinacional de Bolivia

DECRETA:

**LEY MODIFICATORIA DE LA LEY GENERAL DEL TRABAJO, SOBRE
LA INCLUSION Y RECONOCIMIENTO DEL DERECHO A LA
DESCONEXION DIGITAL LABORAL**

TEXTO ORIGINAL:

Art. 46.- La jornada efectiva de trabajo no excederá de 8 horas por día y de 48 por semana. La jornada de trabajo nocturno no excederá de 7 horas, entendiéndose trabajo nocturno el que se practica entre horas 20 y 6 de la mañana. Se exceptúa de ésta disposición el trabajo de las empresas periodísticas, que están sometidas a reglamentación especial. La jornada para mujeres y menores de 18 años no se excederá de 40 horas semanales diurnos.

Se exceptúan a los empleados u obreros que ocupen puestos de dirección vigilancia o confianza, o que trabajen discontinuamente, o que realicen labores que por su

naturaleza no pueden someterse a jornadas de trabajo, En éstos casos tendrá una hora de descanso dentro del día, y no podrán trabajar más de 12 horas diarias.

TEXTO MODIFICADO:

Art. 46.- I. *La jornada efectiva de trabajo no excederá de 8 horas por día y de 48 por semana. La jornada de trabajo nocturno no excederá de 7 horas, entendiéndose trabajo nocturno el que se practica entre horas 20 y 6 de la mañana. Se exceptúa de ésta disposición el trabajo de las empresas periodísticas, que están sometidas a reglamentación especial. La jornada para mujeres y menores de 18 años no se excederá de 40 horas semanales diurnos.*

II. *Se exceptúan a los empleados u obreros que ocupen puestos de dirección vigilancia o confianza, o que trabajen discontinuamente, o que realicen labores que por su naturaleza no pueden someterse a jornadas de trabajo, En éstos casos tendrá una hora de descanso dentro del día, y no podrán trabajar más de 12 horas diarias.*

III. **Se reconoce el Derecho a la Desconexión Digital Laboral, por lo que los trabajadores podrán desconectarse del uso de aparatos y tecnologías de información y comunicación una vez cumplidas sus jornadas de trabajo y sus horas efectivas de trabajo semanales. La desconexión digital será respecto a sus empleadores y supervisores superiores y no será susceptible de ninguna sanción.**

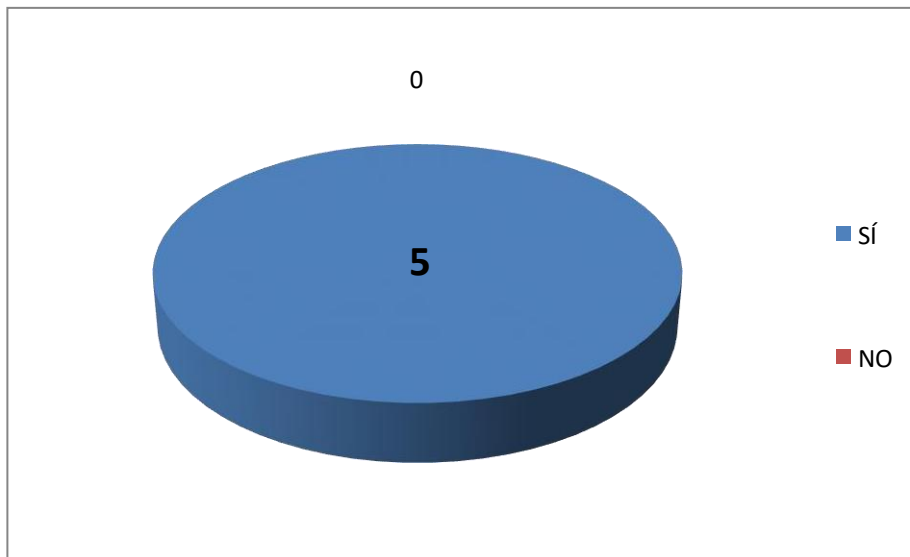
CAPITULO VI

42. TRABAJO DE CAMPO Y ANÁLISIS DE RESULTADOS.

42.1. Cuestionario para Jueces Públicos en materia laboral.

A) ¿En su criterio y según su conocimiento como Juez, considera que la desconexión digital laboral es un derecho inherente a todas las personas?

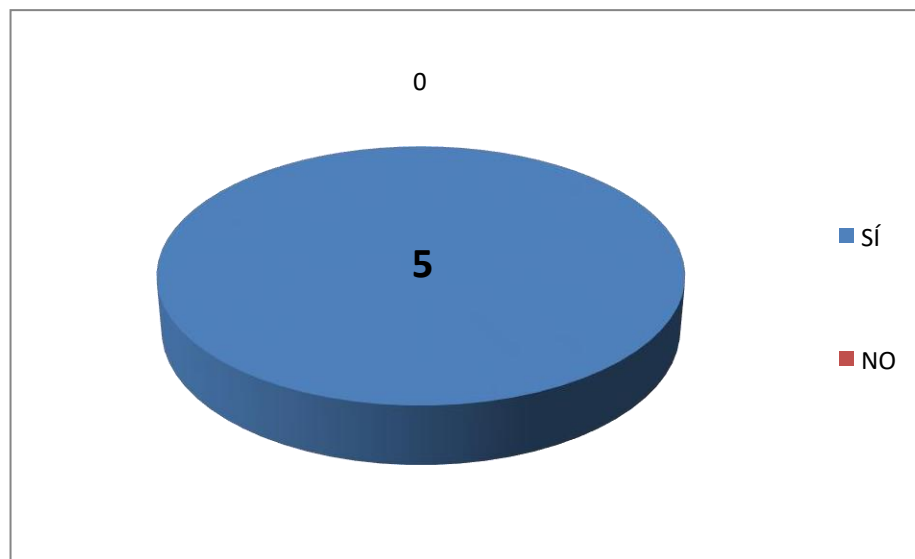
OPCIÓN	NUMERO DE ENCUESTADOS
SI	5
NO	0
TOTAL	5



Análisis.- El 100% de los Jueces encuestados consideran que la desconexión digital es un derecho inherente a todas las personas y que debe ser tutelado.

B ¿En su experiencia considera que las tecnologías de la información y comunicación coadyuvan en el abuso por parte del empleador respecto al trabajador?

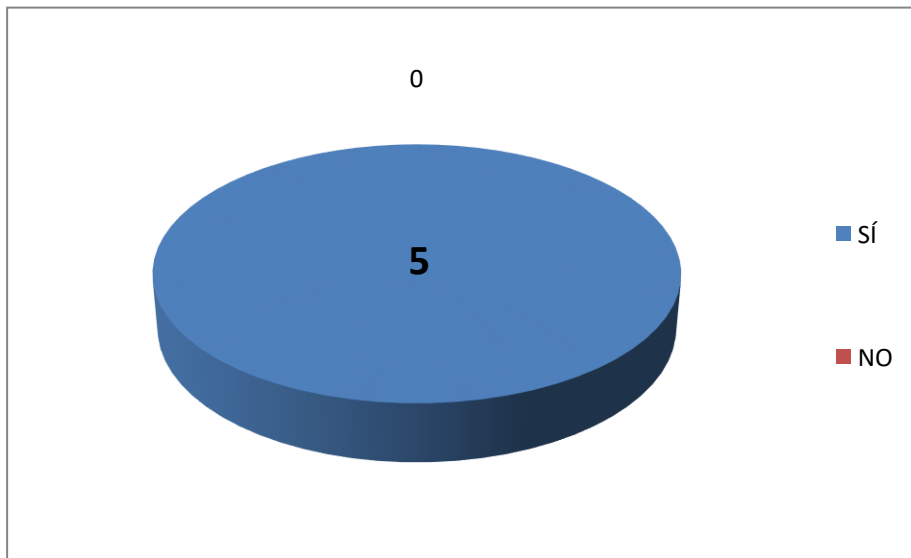
OPCIÓN	NUMERO DE ENCUESTADOS
SI	5
NO	0
TOTAL	5



Análisis.- El 100% de los Jueces encuestados consideran que las tecnologías de la información y comunicación coadyuvan a que el empleador abuse del trabajador encargándole trabajo o responsabilidades fuera de la jornada laboral.

C ¿En su criterio y experiencia considera necesario reconocer la desconexión digital laboral como un derecho?

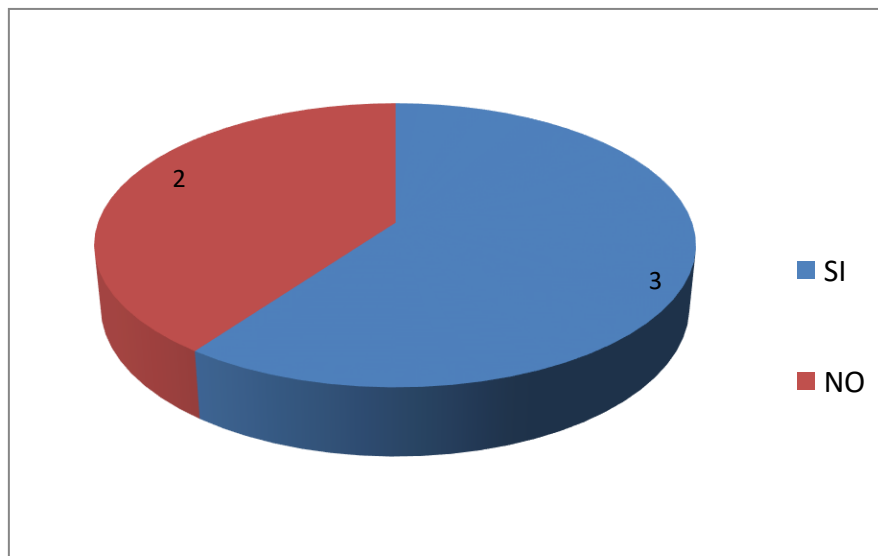
OPCIÓN	NUMERO DE ENCUESTADOS
SI	5
NO	0
TOTAL	5



Análisis.- El 100% de los Jueces encuestados creen que las medidas provisionales cumplen con su finalidad de velar por el interés superior de la familia.

D. ¿Usted cree que la Ley General del Trabajo vela de manera eficiente los derechos del trabajador respecto a las nuevas TICs?

OPCIÓN	NUMERO DE ENCUESTADOS
SI	3
NO	2
TOTAL	5

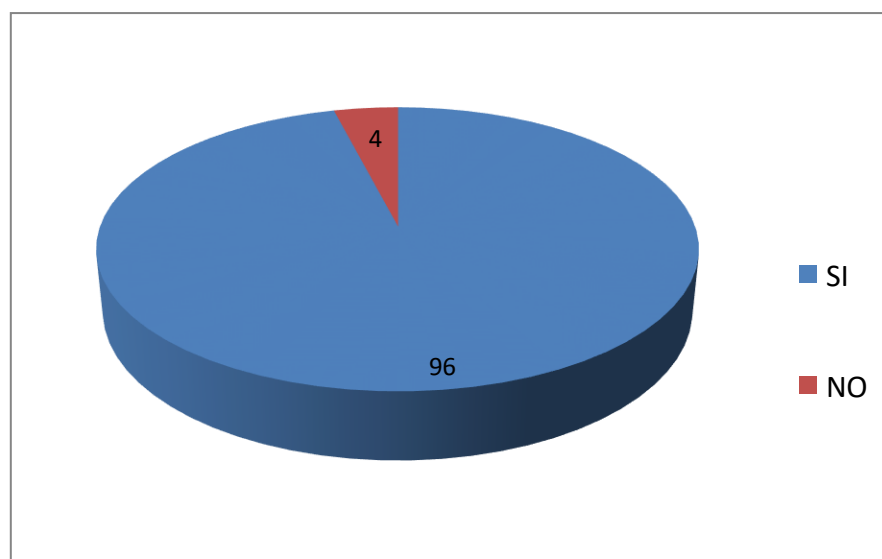


Análisis.- El 60% de los Jueces encuestados SI consideran que la Ley General del Trabajo es efectiva tutelando los derechos del trabajador, mientras que el 40% restante consideran que NO es eficaz respecto al uso de las nuevas TICs.

42.2. Cuestionario para profesionales Abogados especializados en el área Laboral.

A ¿En el ejercicio de la profesión vio personas agraviadas por el uso de las tecnologías de la información y comunicación en el ámbito laboral?

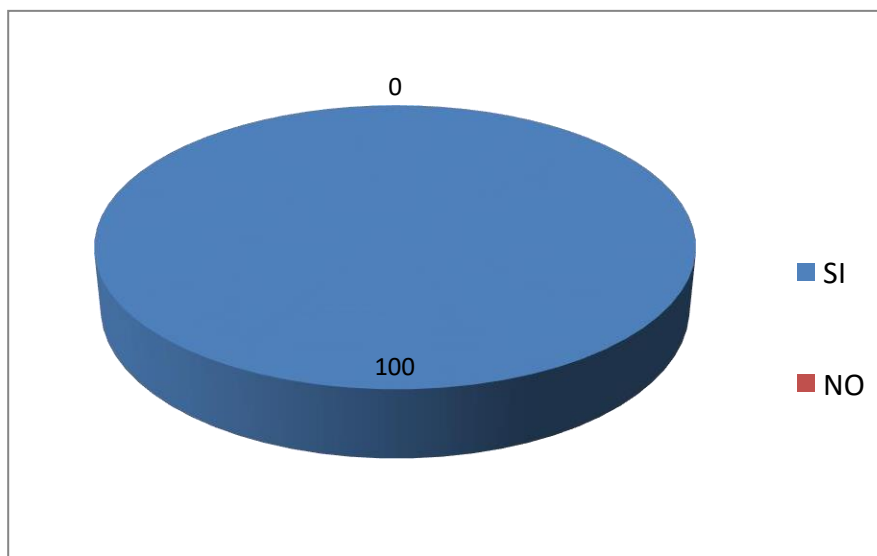
OPCIÓN	NUMERO DE ENCUESTADOS
SI	96
NO	4
TOTAL	100



Análisis.- El 96% de los encuestados afirman conocer personas agraviadas por el uso de las tecnologías de la información y comunicación en sus respectivos trabajos, mientras que un 4% atinan a responder que no conocieron casos de agravio.

B ¿Considera que reconocer la desconexión digital laboral como un derecho fundamental podría evitar dicho agravio?

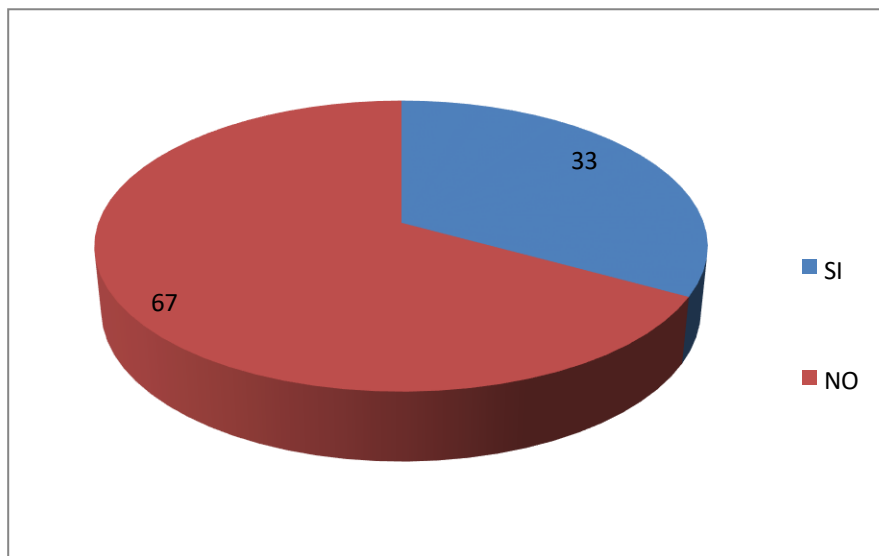
OPCIÓN	NUMERO DE ENCUESTADOS
SI	100
NO	0
TOTAL	100



Análisis.- El 100% de los encuestados consideran que dicho agravio podría evitarse, si se reconociera la desconexión digital laboral como un derecho fundamental en nuestra legislación..

C ¿Usted cree en su experiencia que poder desconectarse digitalmente en el ámbito laboral provocaría bajo rendimiento y eficiencia en el desempeño de su trabajo?

OPCIÓN	NUMERO DE ENCUESTADOS
SI	33
NO	67
TOTAL	100

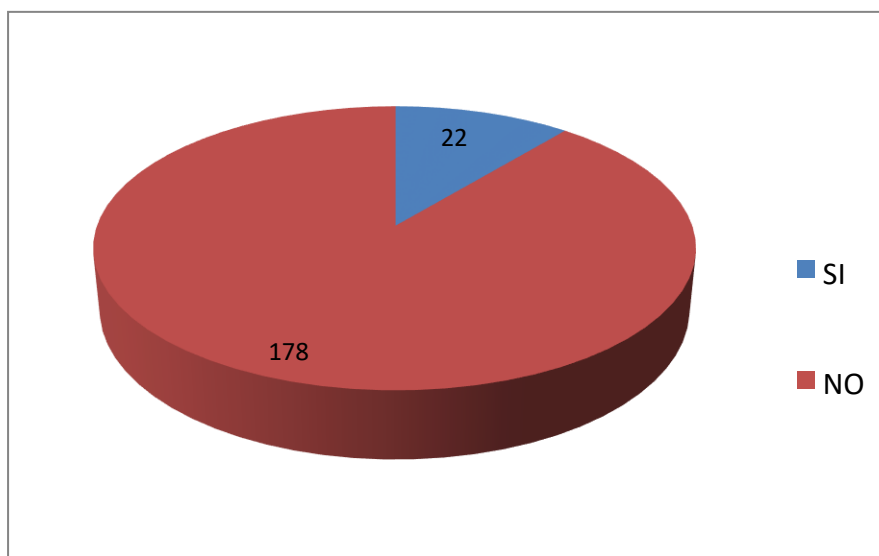


Análisis.- Un 67% de los profesionales abogados consideran que dicha desconexión digital no ocasionaría bajo rendimiento laboral, mientras que el restante 33% consideran que si ocasionaría tal bajo rendimiento.

42.3. Cuestionario para Ciudadanos.

A ¿Sabía usted que la desconexión digital laboral es un derecho humano inherente a todas las personas?

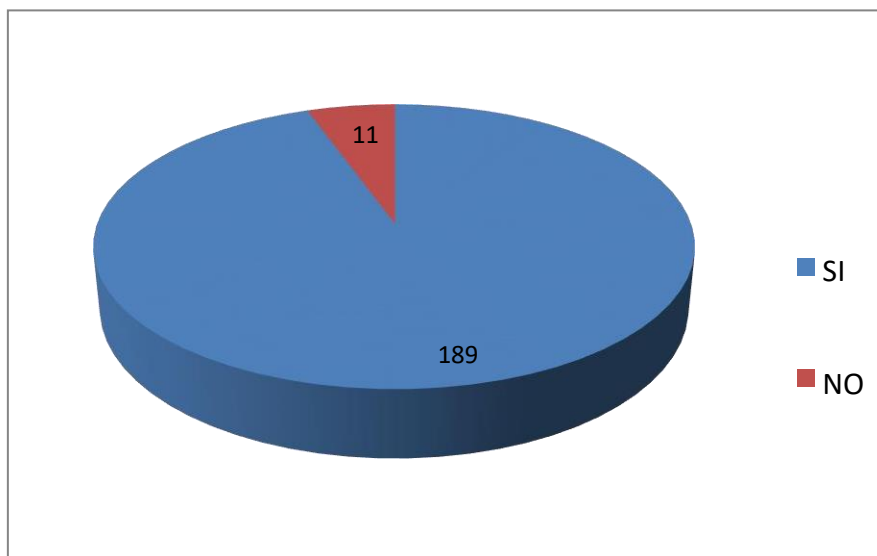
OPCIÓN	NUMERO DE ENCUESTADOS
SI	22
NO	178
TOTAL	200



Análisis.- Un 11% de los ciudadanos encuestados afirma conocer que la desconexión digital laboral es un derecho humano, mientras que el restante 89% desconoce tal derecho.

B ¿Usted considera que proponer una nueva reforma legal que reconozca el derecho a la desconexión digital laboral como un derecho humano garantizaría el respeto a la libre disponibilidad del tiempo libre del trabajador?

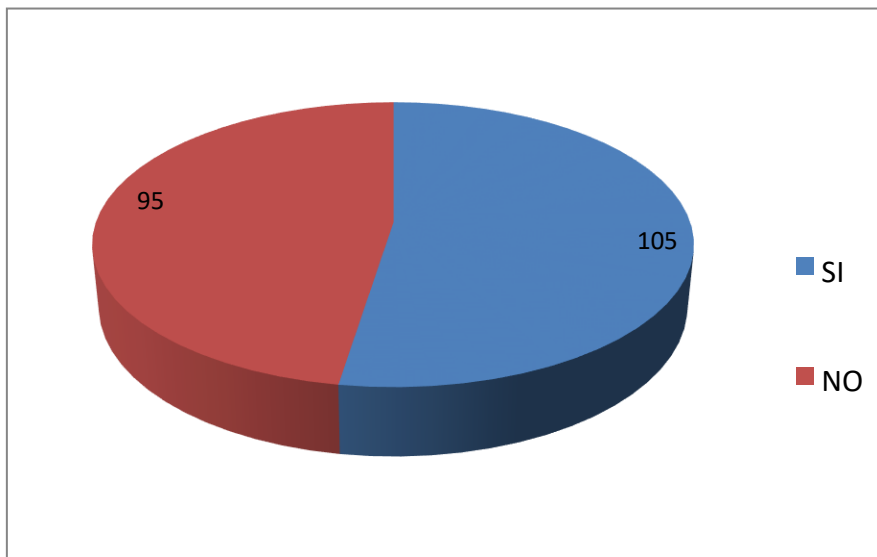
OPCIÓN	NUMERO DE ENCUESTADOS
SI	189
NO	11
TOTAL	200



Análisis.- Un 95% de los encuestados consideran que dicha reforma garantizaría los derechos del trabajador, mientras que el 5% restante creen que no sería la solución inmediata.

C ¿Considera que la solución al abuso del uso de la tecnologías de información y comunicación por parte del empleador es reconocer la desconexión digital como un derecho?

OPCIÓN	NUMERO DE ENCUESTADOS
SI	105
NO	95
TOTAL	200



Análisis.- El 55% cree que si sería la solución, mientras que el 45% restante asegura que no es la solución.

BIBLIOGRAFIA

Libros:

1. APARICIO ALDANA, Rebeca Karina. *Derecho a la intimidad y a la propia imagen en las relaciones laborales*, Pamplona, Editorial Aranzadi, 2016.
 2. ALONSO OLEA, Manuel y CASAS BAAMONDE, María Emilia. *Derecho del trabajo*, 20ª edición, Madrid, Civitas Ediciones, 2002.
 3. AZCUÉNAGA LINAZA, Luis M. *Manual Práctico para la prevención de riesgos emergentes*, Madrid, Fundación Confemetal, 2011.
 4. BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. *El acoso moral en la relación de trabajo*, 1ª ed., Lima, Palestra editores, 2007.
 5. BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. *Derechos fundamentales de la persona y relación de trabajo*, 2ª ed, 1ª reimpresión, Lima, Fondo Editorial PUCP, 2016.
 6. CRUZ VILLALÓN, Jesús. *Compendio de Derecho de Trabajo*, 7ma edición, Madrid, editorial Tecnos, 2014.
 7. FABREGAT MONFORT, Gemma. *Nuevas perspectivas del poder de dirección y control del empleador*, editorial Bomarzo, Madrid, 2016.
 8. KRESALJA ROSELLÓ, Baldo. *La Libertad de empresa: fundamento del sistema económico constitucionalizado*. Tomo I, Lima, Fondo Editorial de la PUCP, 2004.
 9. NEVES MUJICA, Javier. *Introducción al derecho del trabajo*, 2ª ed., Lima, fondo editorial PUCP, 2012.
 10. OBREGÓN SEVILLANO, Tulio. *Manual de relaciones individuales del trabajo*, Lima, Instituto Pacífico, 2018.
 11. PACHECO ZERGA, Luz. *La dignidad humana en el derecho del trabajo*, Pamplona, Thomson-Civitas, 2007.
 12. PLÁ RODRIGUEZ, Américo. *Los Principios del Derecho del Trabajo*, Buenos Aires, ediciones de Palma, 1998.
 13. VIDA SORIA, José, MONEREO PÉREZ, José Luis & MOLINA NAVARRETE, Cristóbal. *Manual de derecho del trabajo*, Granada, editorial Comares, 2003.
- Artículos publicados en obras colectivas:**
14. ESPINOZA ESCOBAR, Javier H. "La conciliación de la vida familiar y laboral en el Perú: hacia la búsqueda de la corresponsabilidad" en *Cuestiones Actuales de Derecho del Trabajo*. Madrid, editorial Dykinson, 2014.

15. GARCÍA BIRIMISA, Eduardo. “El ejercicio del poder de dirección y el uso del correo electrónico en el ámbito de trabajo” en *Estudios de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social. Libro homenaje a Javier Neves Mujica*, Lima, Grijley, 2009.
16. GARCÍA NINET, José Ignacio. “El tiempo de la prestación de trabajo” en *Derecho de Trabajo*, 6ta edición, Pamplona, Editorial Aranzadi, 2011.
17. SAN MARTIN MAZZUCCONI, Carolina & PAVÓN DE PAULA, Santos. “Nuevas Tecnologías y su incidencia en las relaciones Laborales” en *Cuestiones Actuales de Derecho del Trabajo. Un estudio desde las dos orillas*, Madrid, editorial Dykinson, 2014.

Revistas:

18. ACEBEDO AFANADOR, Manuel José. “Ocio, trabajo y cultura: perspectiva de realización humana”, *Revista Jangwa Pana*, Vol.14, enero-diciembre 2015.
19. GARCÍA MANRIQUE, Álvaro. “Trabajo en sobretiempo y descanso compensatorio”, *Soluciones Laborales* N° 64, abril, 2013.
20. GÓMEZ VALDEZ, Francisco. “Los Derechos Fundamentales dentro de la Competencia del Procedimiento Laboral”, *Revista de Derecho del Trabajo y Seguridad Social*, N° 3, Lima, 2016.
21. GONZÁLES RAMÍREZ, Luis Álvaro. “El tiempo de trabajo frente al uso de teléfonos inteligentes fuera de la jornada laboral”, *Soluciones Laborales*, N° 54, junio 2012.
22. MERINO CALLE, Irene. “La Conciliación Laboral, Personal y Familiar; Análisis desde una Doble Vertiente: Comunitaria y Nacional”, *Revista Jurídica de Castilla y León*, N° 36, 2015.
23. MIRANDA ROMÁN, Guillermo. “El tiempo libre y ocio reivindicado por los trabajadores”, *Pasos: Revista de Turismo y Patrimonio Cultural*, N° 3, setiembre 2006.
24. MUÑOZ ROJAS, Delvis, RODRÍGUEZ LÓPEZ, Jorge Rafael & NIEBLES NÚÑEZ, William. “El autocuidado del síndrome de burnout. Una reflexión teórica”, *Saber, Ciencia y Libertad*, Vol. 11, N° 2, Julio-diciembre, 2016.
25. OSORNO ZARCO, Miguel Ángel. “El derecho al tiempo libre”, *Doctrina*, N° 69 noviembre/diciembre, 2001.
26. RASO DELGUE, Juan. “Nuevas tecnologías: conflictos entre el interés de la empresa y la vida privada del trabajador”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, ADAPT, Vol 2, Uruguay, 2014.
27. RODRÍGUEZ CASTILLO, Eleana. “Breves reflexiones sobre el derecho a la desconexión laboral: una mirada al caso francés”, *Revista de Derecho del Trabajo y Seguridad Social*, N° 3, 2016.

28. THIBAUT ARANDA, Javier. "El impacto laboral de la descentralización tecnológica: El teletrabajo" *Relaciones laborales, organización de la empresa y globalización*, Madrid, ediciones Cinca, 2010.

29. VELÁSQUEZ VÉLIZ, Hugo Illitch. "Derechos Fundamentales de los Trabajadores, el Poder de Dirección del Empleador y el Uso del Correo Electrónico", *Diálogo con la Jurisprudencia*, Gaceta Jurídica, N° 80, Lima, 2005.

WEBGRAFIA:

30. AGUILERA IZQUIERDO, Raquel & CRISTÓBAL RONCERO, Rosario. *Nuevas Tecnologías y Tiempo de Trabajo: El Derecho a la Desconexión Tecnológica*. Obtenido en <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/--->

31. CIBERSAL. *Impacto de las TIC y la ubicación del trabajo en la seguridad y salud en el trabajo*, 2017. <http://www.cibersal.com/impacto-de-las-tic-y-la-ubicacion-del-trabajo-en-laseguridad-y-salud-en-el-trabajo/>.

32. CONEXIONESAN. *La salud ocupacional y su importancia para las empresas*, 2018. Obtenido en <https://www.esan.edu.pe/apuntes>

33. FERNÁNDEZ, Carlos. *En Francia entra en vigor el derecho a la desconexión*, Noticias Jurídicas, enero 2017.

34. GALÁN, C. *Estrés y salud: investigación básica y aplicada*. D.F: *Manual Moderno*, 2012.

35. GERLERO, Julio. *Diferencias entre ocio, tiempo libre y recreación: Lineamientos preliminares para el estudio de la Recreación*, Colombia, 2005.

36. GESTIÓN. *Vida personal y profesional, ¿conciliación o integración?*, 2015 Obtenido en: <https://gestion.pe/empleomanagement/vida-personal-y-profesional-conciliacion-integracion>

37. GONZÁLES, Gabriela. *Cómo el email puede aumentar tu estrés y disminuir tu productividad*, 2016. Obtenido en <https://hipertextual.com/2016/07/email-estres-productividad>.

38. HERNÁNDEZ RUEDA. Lupo. *Poder de Dirección Del Empleador*. Obtenido en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/139/26.pdf>.

39. ISSA FONTALVO, Sughey Martha. "TIC para el desarrollo de las competencias laborales", *Revista Gestión de las personas y tecnologías*, N° 25, Chile. 2016.

40. LOBO MONTEIRO, Fagner Cesar. *El derecho a la desconexión como derecho fundamental del trabajador*. Obtenido en <https://jus.com.br/artigos/68226/o-direito-a-desconexao-como-direitofundamental-do-trabalhador>.

41. MONTROYA MELGAR, Alfredo. *El poder de dirección del empresario en las estructuras empresariales complejas*
42. MORA DONATTO, Cecilia. *Derecho al esparcimiento, 2001* Obtenido en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2975/18.pdf>.
43. MUÑOZ CORVALÁN, J. *"El ocio y tiempo libre en la sociedad actual"*, 2012.
44. OSORNO ZARCO, Miguel Ángel. *El derecho al tiempo libre, 2001* Obtenido en: <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/52/pr/pr32>.
45. PREVENCIÓN INTEGRAL. *"En Francia entra en vigor el derecho a la desconexión digital del trabajador con la empresa"*, 2017.
46. RIVERO, Arturo. *Síndrome de Burnout: Afecta el desgaste laboral*. Obtenido en: <http://vlex.com/vid/sindrome-burnout-afectadesgaste-laboral-82034423>.
47. SALANOVA, Marisa. *Nuevas tecnologías y nuevos riesgos psicosociales en el trabajo*.