

GRADO: ADE + DERECHO

Año académico 2021-2022

EL PAPEL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN EL TELETRABAJO TRAS EL REAL DECRETO-LEY 28/2020: ESPECIAL MENCIÓN AL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL

Trabajo realizado por: Paula Martínez Martín

Dirigido por: Eider Larrazabal Astigarraga

Bilbao a, 31 de enero de 2022



ÍNDICE

ABREVIATURAS	3
1. INTRODUCCIÓN	4
2. UNA BREVE APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DEL TELETRABAJO	7
2.1. Definición y caracterización	7
2.2. Principales ventajas e inconvenientes	9
3. ANTECEDENTES Y EVOLUCIÓN DEL TELETRABAJO: ESPECIAL REFERENCIA AL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL	11
3.1. A nivel normativo	12
3.1.1. El Estatuto de los Trabajadores del año 1980 (artículo 13)	12
3.1.2. Convenio 177 de la Organización Internacional del Trabajo 1996	12
3.1.3. Acuerdo Marco Europeo sobre el Teletrabajo	13
3.1.4. La Ley 3/2012 de Medidas Urgentes para la Reforma del Mercado Laboral y la reforma del art. 13 del ET	14
3.1.5. Primeras aproximaciones normativas al derecho a la desconexión digital en el teletrabajo	15
3.2. La negociación colectiva como herramienta clave	16
3.2.1. Teletrabajo	16
3.2.2. Derecho a la desconexión digital en el teletrabajo	18
3.3. Antecedentes jurisprudenciales	19
4. REGULACIÓN ESPAÑOLA ACTUAL DEL TELETRABAJO	21
4.1. El teletrabajo en España: necesidad de una normativa específica estatal	21
4.2. El teletrabajo como modalidad del trabajo a distancia	23
4.2.1. Ámbito de aplicación	24
4.3. Caracterización del teletrabajo	24
4.3.1. La voluntariedad	24
4.3.2. La reversibilidad	25
4.3.3. El acuerdo individual de trabajo a distancia	26
4.4. Derechos de los trabajadores a distancia en el RDLTD	27
4.4.1. Equiparación de derechos de los trabajadores a distancia y de los trabajadores presenciales	27
4.4.2. Derechos relativos a la dotación y mantenimiento de medios y al abono y compensación de gastos (arts. 11 y 12)	28
4.4.3. Derecho a la prevención de riesgos laborales (arts. 15 y 16)	29
4.4.4. Derechos relacionados con el uso de medios digitales (arts. 17 y 18)	30

4.4.5. Derechos colectivos de las personas que trabajan a distancia (art. 19)	32
4.5. El derecho a la desconexión digital: definición y caracterización	33
5. EL PAPEL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA	35
5.1. Negociación colectiva y teletrabajo en el RDLTD	35
5.2. La desconexión digital en el teletrabajo: modalidad de ejercicio del derecho	38
6. CONVENIOS COLECTIVOS QUE RECOGEN EL TELETRABAJO Y EL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL (TRAS EL RDLTD 28/2020)	40
6.1. Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro	41
6.2. Convenio colectivo de R. Cable y Telecable Telecomunicaciones, SAU	42
6.3. II Convenio colectivo Grupo Vodafone España	43
6.4. VIII Convenio colectivo de Iberdrola Grupo	45
6.5. XXIV Convenio colectivo del sector de la banca	46
7. CONCLUSIONES	47
BIBLIOGRAFÍA	48
JURISPRUDENCIA	54
LEGISLACIÓN	54
CONVENIOS COLECTIVOS CONSULTADOS	55

ABREVIATURAS

AINC - Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva

AMET - Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo

art. - Artículo

BOE - Boletín Oficial del Estado

CC - Convenio Colectivo

CCOO - Confederación Sindical de Comisiones Obreras

CE - Constitución Española (1978)

CEEP - Centro Europeo de la Empresa Pública

CES - Confederación Europea de Sindicato

EPA - Encuesta de Población Activa

ET - Estatuto de los Trabajadores

LOPD - Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

OIT - Organización Internacional del Trabajo.

RDLTD - Real Decreto-Ley de Trabajo a distancia

REGCON - Registro y Depósito de Convenios y Acuerdos Colectivos de trabajo

STS - Sentencia Tribunal Supremo

STSJ - Sentencia Del Tribunal Superior de Justicia

TIC - Tecnologías de la Información y la Comunicación

TSJ - Tribunal Superior de Justicia

UE - Unión Europea

UEAPME - Unión Europea del Artesanado y de la Pequeña y Mediana Empresa

UGT - Unión General de Trabajadores

UNICE - Unión de Confederaciones de la Industria y de Empresarios de Europa

1. INTRODUCCIÓN

En los últimos años, las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, generalmente conocidas como las TIC, han transformado completamente la sociedad¹. Estos avances tecnológicos influyen directamente en nuestra vida cotidiana, en nuestras relaciones personales, en nuestra forma de relacionarnos con el entorno, y desde luego, en las relaciones laborales².

De una forma u otra, los avances tecnológicos han propiciado que ya no sea siempre necesaria la presencia física del trabajador en la empresa para llevar a cabo su prestación laboral, dando lugar a lo que hoy en día se conoce como “teletrabajo”: una modalidad de trabajo a distancia, la cual requiere del uso imprescindible de las TIC para su desarrollo, en el marco de una relación laboral, en la que el trabajo se lleva a cabo fuera de los locales de la empresa de forma regular³.

Tal y como se analizará más adelante, las ventajas que comporta esta modalidad de trabajo son muchas, el uso de la tecnología es fuente de conocimiento y los medios tecnológicos facilitan el desarrollo del trabajo. No obstante, una conexión permanente, puede provocar un deterioro en la salud del trabajador, mermar su privacidad, y, en el peor de los casos, eliminar la frontera que separa el tiempo de trabajo y de descanso. Por lo tanto, resulta imprescindible una normativa específica que otorgue la protección que esta modalidad de trabajo a distancia exige, concretamente, en cuanto a derechos, deberes y obligaciones de los trabajadores y empresarios se refiere.

Debido a la especial atención que se prestará en este trabajo a los derechos laborales de los teletrabajadores, y atendiendo a la estrecha conexión que existe entre el teletrabajo y el uso de las TIC (siendo este último el carácter definitorio del primero), se ha considerado otorgar al derecho a la desconexión digital un papel relevante a lo largo del presente trabajo, como uno de los derechos de los teletrabajadores que requiere mayor protección. En este sentido, es preciso destacar la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre de Protección de Datos y garantía de derechos digitales (en adelante, LOPD),

¹ Pérez Campos, A. I. (2021). Teletrabajo y derecho a la desconexión digital. *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 9 (1), p. 501.

² *Ibidem*.

³ Véase la definición que el AMET otorga al teletrabajo en su art. 2: “una forma de organización y/o de realización del trabajo, utilizando las tecnologías de la información en el marco de un contrato o de una relación de trabajo, en la cual un trabajo que podría ser realizado igualmente en los locales de la empresa se efectúa fuera de estos locales de forma regular”.

la cual reguló por primera vez en España el derecho a la desconexión digital a fin de proteger al trabajador. En ese momento el teletrabajo aún carecía de regulación específica a nivel estatal.

Durante la crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19 en el año 2020, muchos trabajadores se vieron obligados a teletrabajar como medida urgente de contención sanitaria. De acuerdo con el Informe del Banco de España (2/2020)⁴, casi el 80% de las empresas tomadas como muestra aumentaron el teletrabajo, con el objetivo de poder mantener su actividad económica y subsistir. Esta implantación generalizada del teletrabajo puso de manifiesto el vacío normativo que existía sobre esta materia a nivel estatal. Por lo que dicha coyuntura, aceleró el desarrollo de una normativa específica del teletrabajo, una necesidad que la doctrina ya venía exigiendo desde hace años⁵.

En este contexto, el 22 de septiembre de 2020 se aprobó en España el Real Decreto-Ley 28/2020 de Trabajo a Distancia (en adelante, RDLTD), el cual supuso la primera regulación específica y transversal del teletrabajo entendido como modalidad del trabajo a distancia, y que vino a suplir el vacío normativo sobre esta materia. Cabe destacar que, en la actualidad, la norma vigente es la Ley 10/2021, de 9 de julio de Trabajo a Distancia, cuya redacción es prácticamente idéntica a la anterior⁶.

En este punto, resulta relevante preguntarse si el marco normativo que la Ley otorga al teletrabajo y al derecho a la desconexión digital es suficiente o no de cara a su efectividad real. La respuesta es sencilla, ya que el articulado de la propia Ley pone de manifiesto en reiteradas ocasiones la insuficiencia de la misma para regular todas las vicisitudes que rodean el marco del teletrabajo. Y al mismo tiempo que la norma reconoce no ser suficiente, otorga a la negociación colectiva un papel imprescindible⁷ para completar y modular la regulación del teletrabajo a cada sector o empresa .

⁴ Anghel B., Cozzolino M. y Lacuesta A. (2020). “El teletrabajo en España”, en *Artículos analíticos, Boletín Económico del Banco de España*.

⁵ Cruz Villalón, J. (2020). Del Coronavirus al contagio del teletrabajo. Blog *Reflexiones y comentarios de cuestiones sociales y laborales de actualidad*. “Este cambio sobrevenido e impuesto por las circunstancias excepcionales (...) no puede considerarse ni espontáneo ni surgido de la nada”. Recuperado el 10 de diciembre 2021 de: <http://jesuscruzvillalon.blogspot.com/2020/03/del-coronavirus-al-contagio-del.html>

⁶ Revista TPDM. (2021). Cuadro comparativo entre el Real Decreto-Ley 28/2020 y la Ley 10/2021, de Trabajo a Distancia. *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado*, (3), 237–266. Recuperado el día 15 de noviembre del 2021 de: <https://revistascientificas.us.es/index.php/Trabajo-Persona-Derecho-Merca/article/view/17960>

⁷ Ver Disposición Adicional 1ª del RDLTD 28/2020.

A fin de comprobar la efectiva asunción por parte de la negociación colectiva de la labor que la Ley le otorga⁸, a parte de un exhaustivo análisis de la propia Ley, se procederá a analizar algunos de los convenios colectivos aprobados con posterioridad a la entrada en vigor de la reciente normativa sobre el teletrabajo. Asimismo, se analizará en los mismos convenios el contenido sobre el derecho a la desconexión digital (donde la negociación colectiva también se posiciona como mecanismo principal para su ejercicio) en relación al teletrabajo, derecho que resulta imprescindible de cara a posibilitar un marco normativo efectivo y garantista en cuanto al teletrabajo se refiere.

2. UNA BREVE APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DEL TELETRABAJO

2.1. Definición y caracterización

La noción del teletrabajo viene caracterizada por una gran amplitud conceptual y, por consiguiente, no existe consenso en cuanto a su definición se refiere⁹. Ante tal realidad, los autores tienden a describir y analizar los rasgos que caracterizan esta modalidad de trabajo, en lugar de aportar definiciones concretas¹⁰.

El teletrabajo a menudo se identifica con la figura de trabajo a distancia en tanto que se realiza en un lugar ajeno a los establecimientos de la empresa mediante el uso de las TIC, y por lo tanto “a distancia”¹¹. En consecuencia, no se puede obviar la relación existente entre los términos trabajo a distancia y teletrabajo, puesto que todo teletrabajo es trabajo a distancia, convirtiéndose el primero en una modalidad del segundo. No obstante, no todo trabajo a distancia es teletrabajo, ya que existen modalidades de trabajo a distancia que no requieren de la utilización de las TIC para su desempeño¹².

⁸ La Exposición de Motivos del RDLTD 28/2020, dispone que la negociación colectiva es “un instrumento imprescindible para completar la normativa aplicable en cada uno de los sectores específicos, estableciendo criterios propios”.

⁹ Saco Barrios, R. (2007). El teletrabajo. *Derecho PUCP*, (60), p. 326. Recuperado el 13 de noviembre de 2021 de: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=53365615601>

¹⁰ Sierra Benítez, E. M. (2011). *El contenido de la relación laboral en el teletrabajo*. Consejo Económico y Social de Andalucía. p. 32.

¹¹ García, H. O. (2021). El nuevo régimen jurídico del Teletrabajo y los nuevos derechos específicos del teletrabajador. *El Derecho del Trabajo en la Actualidad*. p. 39.

¹² Sierra Benítez, E. M. (2011). *El contenido..., op. cit.*, p. 38.

Por lo tanto, a lo largo del presente trabajo se concebirá el teletrabajo como una modalidad de trabajo a distancia¹³. En cuanto que, la especificidad de dicha modalidad, se debe a la forma o el modo en el que el trabajador o trabajadora se relaciona con su entorno imprescindiblemente ligado a las TIC.

Son muchas las definiciones existentes que aportan las notas definitorias del teletrabajo y que “vienen a cubrir la carencia de una definición legal”¹⁴. En el seno del Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo (en adelante, AMET), firmado en el año 2002 por los agentes sociales en Bruselas, nace una definición del teletrabajo de gran trascendencia en el ámbito europeo y que ha servido de referencia durante décadas¹⁵. En concreto, el art. 2 del AMET define el teletrabajo como “una forma de organización y/o de realización del trabajo, utilizando las tecnologías de la información en el marco de un contrato o de una relación de trabajo, en la cual un trabajo que podría ser realizado igualmente en los locales de la empresa se efectúa fuera de estos locales de forma regular”. En España, el AMET se incorpora en el Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva (en adelante, AINC) en el año 2003¹⁶.

Así pues, dentro de esta definición de teletrabajo que se tomará como referencia para caracterizar el teletrabajo, encontramos implícitos elementos que lo configuran e identifican¹⁷. La doctrina en su mayoría coincide en que son tres los elementos estructurales del teletrabajo, esto es, el espacial, el cualitativo o tecnológico y el cuantitativo, aunque otra parte de la misma añade un cuarto elemento que sería el personal¹⁸.

El elemento personal consiste en la necesidad de que la prestación laboral sea llevada a cabo por una persona física, en régimen de dependencia (o subordinación) y ajenidad,

¹³ Correa, F. y Moltrazio, C. (2020). Teletrabajo, formas de organización, problemas y desafíos. *Revista Derechos En Acción*, 16(16), p. 406. Recuperado el 16 de enero de 2022, de: <https://revistas.unlp.edu.ar/ReDeA/article/view/10689/9292>

¹⁴ Sierra Benítez, E. M. (2011). *El contenido...*, op. cit., p. 32.

¹⁵ Sala Franco, T., Todolí Signes, A. y Martín-Pozuelo Lopez, Á. (2020). *El teletrabajo* (17-38). Tirant Lo Blanch. Recuperado el 2 de noviembre de 2021, de: <http://biblioteca.nubedelectura.com.ehu.idm.oclc.org/cloudLibrary/ebook/show/9788413781297?showPage=0>

¹⁶ Resolución de 31 de enero de 2003, de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción en el Registro y publicación del Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2003 (ANC 2003). *Boletín Oficial del Estado*, 47, de 24 de febrero de 2003, páginas 7539-7548.

¹⁷ García, H. O. (2021). El nuevo régimen..., op. cit., p. 44.

¹⁸ *Ibidem*. Se hace referencia a la autora Martín-Pozuelo que agrega este cuarto elemento personal y que los autores adoptan. Visto en: Sala Franco, T., Todolí Signes, A. y Martín-Pozuelo Lopez, Á. (2020). op. cit., p. 18.

excluyendo de la capacidad de teletrabajar a empresas o personas jurídicas¹⁹. Por otra parte, encontramos el elemento espacial, el cual se caracteriza por la prestación de trabajo “fuera de los locales de la empresa contratante en los que se presta el trabajo habitualmente, sin que el empresario o cualquier otra persona que lo represente se encuentre físicamente presente”²⁰. Siguiendo con el tercero de los elementos, el cualitativo o tecnológico, “hace referencia a los instrumentos utilizados para llevar a cabo la prestación laboral desde el lugar de trabajo del propio teletrabajador”²¹. Esto es, para que se pueda hablar de la modalidad de teletrabajo resulta imprescindible la prestación de servicios mediante el uso de “medios tecnológicamente avanzados (informática y/o telecomunicaciones)”²². Finalmente, el elemento cuantitativo hace referencia al requisito de “habitualidad” en la prestación de servicios en modalidad de teletrabajo, entendido en relación con el uso intensivo de las TIC²³.

En definitiva, si se quiere esclarecer si la actividad ejercida por una persona física se corresponde o no con el teletrabajo, se debe responder a tres preguntas básicas: quién realiza la prestación laboral, donde se presta y cómo se desarrolla la misma²⁴.

2.2. Principales ventajas e inconvenientes

El hecho de desarrollar la actividad laboral en la modalidad de teletrabajo comporta múltiples ventajas que, como es de suponer, incentivan la adopción de la misma. No obstante, también existen inconvenientes a la hora de implantar esta modalidad de trabajo²⁵. Las ventajas e inconvenientes pueden analizarse desde una triple perspectiva: los trabajadores, la empresa, y la sociedad en general²⁶.

Desde el punto de vista del trabajador, la ventaja que merece especial atención es la relativa a la posibilidad de conciliación de la vida laboral con la familiar y social²⁷. No

¹⁹ Morán, C. M. R. (2020). Los elementos constitutivos del teletrabajo y su incidencia en la legislación ecuatoriana. *Dilemas contemporáneos: Educación, Política y Valores*. p. 19.

²⁰ Sala Franco, T., Todolí Signes, A. y Martín-Pozuelo Lopez, Á. (2020), *op. cit.*, p. 18.

²¹ *Ibidem*, p. 20

²² *Ibidem*.

²³ Carli, F. R. (2020). El teletrabajo dependiente: cuestiones centrales en torno a su regulación. *Revista Jurídica del Trabajo*, 1(2), 285-303.

²⁴ Sala Franco, T., Todolí Signes, A. y Martín-Pozuelo Lopez, Á. (2020), *op. cit.*, p. 20.

²⁵ Bottos, A. V. (2003). *Teletrabajo: su protección en el derecho laboral*. Ediciones Cathedra Jurídica. p. 38.

²⁶ Sala Franco, T., Todolí Signes, A. y Martín-Pozuelo Lopez, Á. (2020), *op. cit.*, p. 26.

²⁷ Ramírez, J. M., & Hernández, M. P. (2019). Ventajas y desventajas de la implementación del teletrabajo, revisión de la literatura. *Revista Competitividad e Innovación*, 1(1), 96-119.

obstante, el teletrabajo también puede suponer una carga para aquellos trabajadores que deben organizar su tiempo para realizar sus tareas laborales y aquellas destinadas al cuidado del hogar y la familia en un mismo espacio, en cuanto a grado de autonomía, eficiencia o rapidez en el desempeño del trabajo se refiere²⁸. Otras ventajas podrían ser: reducir el tiempo invertido en el desplazamiento al lugar de trabajo, ahorro de costes de desplazamiento o mayor flexibilidad horaria y autonomía, supeditado en todo momento al tipo concreto de modalidad de teletrabajo que se elija²⁹. En cuanto al teletrabajo como medida de conciliación, es destacable el impacto de género que puede provocar debido a una mayor exposición de las mujeres a los inconvenientes ocasionados por el trabajo a distancia³⁰.

El contexto que rodea al desempeño del teletrabajo, el uso intensivo de la tecnología, el aislamiento del teletrabajador, los obstáculos que encuentra la empresa para el control y supervisión de los teletrabajadores, pueden llegar a vulnerar los derechos laborales de estos trabajadores³¹. Luego, las características del entorno que rodea esta modalidad de trabajo pueden afectar al tiempo de descanso, a la propia intimidad personal y familiar, la conciliación o incluso impactar negativamente en la salud de los trabajadores³². Esta coyuntura da lugar a un amplio debate sobre cómo limitar las interacciones entre trabajador y empresa fuera de los horarios laborales preestablecidos, con el fin de que se produzca una real y efectiva desconexión digital³³. La Organización Internacional del Trabajo (en adelante, OIT) considera los riesgos psicosociales derivados de la hiperconectividad, un desafío a abordar mediante estrategias de prevención efectivas que ayuden a conseguir un equilibrio entre la vida laboral y familiar, así como la salud y seguridad del trabajador³⁴.

²⁸ Sala Franco, T., Todolí Signes, A. y Martín-Pozuelo Lopez, Á. (2020), *op. cit.*, pp. 32 y 33. En el mismo sentido, véase también: Bottos, A. V. (2003). *op. cit.*, p. 39.

²⁹ Sala Franco, T., Todolí Signes, A. y Martín-Pozuelo Lopez, Á. (2020), *op. cit.*, pp. 32 y 33.

³⁰ Fernández Prol, F. (2021). El trabajo a distancia en España: Análisis en clave preventiva tras la aprobación de la Ley 10/2021, de 9 de julio. *Ius et Praxis*, 27(3), 179-197.

³¹ Sempere Navarro, A. V., Kahale Carrillo, D. T. (2013) *Teletrabajo*. Colección Claves prácticas Francis y Taylor, (1), Madrid, p. 25.

³² Talens Visconti, E. E. (2019). El derecho a la desconexión digital en el ámbito laboral. *Pertsonak eta Antolakunde Publikoak Kudeatzeko Euskal Aldizkaria*. Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas, (17), 150-161.

³³ En este sentido, véase: Zamora, S. (2019): Desconexión digital ¿novedad o anécdota?. *Diario La Ley*, 9363. Recuperado el día 14 de diciembre de 2021, de: <https://diariolaley.laleynext.es/dll/2019/02/21/desconexion-digital-novedad-o-anecdota>

³⁴ Organización Internacional del Trabajo. (2019). Seguridad y salud en el centro del futuro del trabajo. Aprovechar 100 años de experiencia. Recuperado el 14 de noviembre de 2021, de: https://www.ilo.org/safework/events/safeday/WCMS_686762/lang--es/index.htm

Por otra parte, esta modalidad de organización del trabajo, es positiva para el empresario en la medida que favorece la productividad de los empleados, se reducen los costes generales, se facilita la descentralización geográfica o mejora la imagen de las empresas que lo adoptan, en cuanto que la posibilidad de teletrabajar suele verse como positiva entre los trabajadores en general³⁵. En contraposición con las ventajas que se derivan para el empresario se encuentran algunas desventajas, como son: la dificultad para controlar la prestación laboral, dificultad de trabajo en equipo, mayor dificultad para controlar la seguridad e higiene o la necesidad de realizar una inversión empresarial adicional en las TIC y formación de los empleados que garanticen un uso adecuado de las mismas³⁶.

Finalmente, desde el punto de vista de la sociedad, ésta también puede verse afectada por la implantación generalizada del teletrabajo. Desde su vertiente positiva, el teletrabajo puede mejorar el medioambiente en cuanto a la reducción de desplazamientos, mejora el acceso al empleo en las zonas rurales o despobladas y facilita la inclusión social³⁷. En contraste con lo anterior, también existen desventajas: la posible precarización de los empleos como consecuencia de un menor control sobre la prestación laboral (especialmente si se realiza desde el domicilio del trabajador) o los problemas de representación sindical en las empresas que tengan un número elevado de teletrabajadores que acabaría por afectar a la negociación colectiva³⁸, entre otros.

3. ANTECEDENTES Y EVOLUCIÓN DEL TELETRABAJO: ESPECIAL REFERENCIA AL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL

En el desarrollo normativo, convencional y jurisprudencial del teletrabajo, se observa la evolución previa a la situación actual en la que destaca la reciente aprobación de la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia³⁹, la cual deroga el anterior RDLTD (objeto de análisis durante el presente trabajo) impulsado a causa de la crisis sanitaria mundial que viene ocasionando la COVID-19 desde el año 2020. Como se ha anticipado en la

³⁵ Sala Franco, T., Todolí Signes, A. y Martín-Pozuelo Lopez, Á. (2020), *op. cit.*, pp. 28-35.

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ Bottos, A. V. (2003). *Teletrabajo: su protección en el derecho laboral*. Ediciones Cathedra Jurídica. p. 41.

³⁸ Sala Franco, T., Todolí Signes, A. y Martín-Pozuelo Lopez, Á. (2020), *op. cit.*, pp. 35-27.

³⁹ Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia. *Boletín Oficial del Estado*, 164, de 10 de julio de 2021, 82540-82583. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2021-11472>

introducción, en relación a la desconexión digital destaca la LOPD del año 2018⁴⁰.

Dado que el objetivo principal de este trabajo es el de reflexionar acerca de la eficacia y el contenido que la negociación colectiva otorga al teletrabajo (como modalidad del trabajo a distancia) tras su nueva regulación normativa, con especial mención al derecho a la desconexión digital, en cuanto al desarrollo y la protección del derecho se refiere, resulta de vital importancia considerar los antecedentes precedentes y el contexto que los rodea.

3.1. A nivel normativo

A fin de presentar el recorrido que ha llevado a cabo el desarrollo normativo del teletrabajo y el derecho a la desconexión digital desde sus primeras concepciones hasta la actualidad, resulta relevante destacar y contextualizar cierta normativa (nacional e internacional) relevante en orden cronológico. Recordando que, el uso intensivo de las TIC en el teletrabajo será la característica definitoria del mismo⁴¹.

3.1.1. El Estatuto de los Trabajadores del año 1980 (artículo 13)

Con la llegada de la democracia a España en 1978, se aprobó la Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores (ET 1980)⁴², en cuyo texto se define el trabajo a domicilio como una relación laboral común. Concretamente, este primer ET 1980, en su art. 13.1, declaraba que el contrato de trabajo a domicilio era “aquel en que la prestación de la actividad laboral se reali[zaba] en el domicilio del trabajador o en el lugar libremente elegido por éste y sin vigilancia del empresario”. Se intuye que, en ese momento, existía la necesidad de regular la situación de los trabajadores que desempeñaban su actividad laboral en su domicilio, actividad laboral asociada a la realización de trabajos artesanales o manuales⁴³.

Realmente, se trataba solamente de una aproximación, ya que el art. 13 ET 1980, establecía solamente el concepto de trabajo a domicilio y las vicisitudes que rodean al

⁴⁰ Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales. *Boletín Oficial del Estado*, 294, de 6 de diciembre de 2018, 119788-119857. <https://www.boe.es/eli/es/lo/2018/12/05/3>

⁴¹ Buirra, J. (2012). *El teletrabajo. Entre el mito y la realidad* (44). Editorial UOC. p. 33.

⁴² Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los trabajadores. *Boletín oficial del estado*, 64, de 14 de marzo de 1980, 5799-5815.

⁴³ Sierra Benítez, E. M. (2013). La nueva regulación del trabajo a distancia. *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 1 (1), pp. 1-35.

mismo⁴⁴. El teletrabajo, no encaja en la escueta definición que recoge el citado artículo, ya que el uso de las tecnologías en el trabajo no era tan habitual como lo es en la actualidad.

3.1.2. Convenio 177 de la Organización Internacional del Trabajo 1996

El término trabajo a domicilio sigue siendo el término empleado por la Organización Internacional del trabajo (OIT) en el Convenio número 177 sobre trabajo a domicilio, así como en la Recomendación correspondiente número 184, ambos del año 1996⁴⁵. El hecho de que se utilice el término “a domicilio”, resulta cuestionable para algunos autores teniendo en cuenta el momento histórico y el contexto de la globalización mundial en la que se encontraba inmersa la economía en aquel momento⁴⁶.

La aplicación efectiva de este Convenio se ve dificultada debido a que en su articulado tan solo se alude a una modalidad del trabajo a distancia, es decir, al trabajo a domicilio manufacturero⁴⁷. De manera que, de los componentes más relevantes que conforman el que conocemos hoy en día como trabajo a distancia (la organización, la localización y la tecnología) el Convenio número 177 no recoge el elemento tecnológico⁴⁸. Este Convenio entró en vigor el 22 de abril de 2000, no obstante, debido a que España aún no lo ha ratificado, esta normativa tiene carácter meramente orientativo⁴⁹.

3.1.3. Acuerdo Marco Europeo sobre el Teletrabajo

Durante la década de los años noventa, la modalidad del teletrabajo comienza a ser cada vez más habitual en Europa⁵⁰. En ese contexto, al comienzo de los años 2000, comienzan a definirse y configurarse los principios que servirán de guía en toda relación laboral en la modalidad de teletrabajo. Será en este marco social europeo dónde se

⁴⁴ De Jesús, N. E. (2019). El control del tiempo de trabajo en el teletrabajo: una visión desde la negociación colectiva de la Comunidad Autónoma del País Vasco. *Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 7 (2). p. 194.

⁴⁵ Organización Internacional del Trabajo (OIT), Convenio 177 sobre el trabajo a domicilio, 1996, C177. Recuperado el 15 noviembre de 2021 de: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312322

⁴⁶ Ushakova, T. (2015). El Derecho de la OIT para el trabajo a distancia: ¿una regulación superada o todavía aplicable?. *Revista Internacional y Comparada de Relaciones laborales y derecho del empleo*, 3 (4), pp. 78-81.

⁴⁷ Ushakova, T. (2019). Convenio sobre el trabajo a domicilio, 1996 (177). *Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 7. p. 1368.

⁴⁸ *Ibidem*, pp. 88-89.

⁴⁹ Organización Internacional del Trabajo (OIT), *op. cit.*

⁵⁰ Pérez Campos, A. I. (2021). *op. cit.*, p. 506

comience a esbozar el marco del teletrabajo, concretamente en julio de 2002, cuándo los actores sociales europeos (CES, UNICE, UEAPME/UEAPME y CEEP)⁵¹ negociaron el AMET⁵².

A este respecto, se invita a los interlocutores sociales a negociar acuerdos que ayuden a modernizar la organización de las relaciones laborales⁵³. Acuerdos negociados que, “incluyeran acuerdos de trabajo flexible, con el objeto de mejorar la productividad y la competitividad de las empresas y lograr el equilibrio necesario entre flexibilidad y seguridad”⁵⁴. Tal y como se recoge en la introducción del AMET, “se trata del primer acuerdo europeo establecido por los propios interlocutores sociales”, por lo que se constituye como referente a nivel internacional. Este acuerdo pionero resulta especialmente relevante, pues tiene por objeto “elaborar un marco general a escala europea para las condiciones laborales de los teletrabajadores y compaginar las necesidades de flexibilidad y seguridad comunes a los empresarios y los trabajadores”⁵⁵.

En España, este acuerdo se incorpora a través del Anexo al Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva (AINC) de 2003⁵⁶, el cual fue asumido por la totalidad de las organizaciones firmantes⁵⁷. De la misma forma, esos mismos criterios se asumen sistemáticamente en Acuerdos posteriores⁵⁸. Todos estos acuerdos coinciden en la relevancia de la negociación colectiva para conseguir regular de forma completa el teletrabajo, especialmente, en el caso de las modificaciones organizativas que derivan directamente de procesos de innovación y avances tecnológicos⁵⁹.

⁵¹ CES (Confederación Europea de Sindicatos); UNICE (Unión de Confederaciones de la Industria y de Empresarios de Europa); UEAPME/UEAPME (Unión Europea del Artesanado y de la Pequeña y Mediana Empresa); CEEP (Centro Europeo de la Empresa Pública).

⁵² Acuerdo firmado el 16 de julio de 2002, en Bruselas, por..., *op. cit.*

⁵³ Sierra Benítez, E. M. (2012). El Derecho del Trabajo en el nuevo Trabajo a distancia. *XXXI Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales. Constitución española y Relaciones Laborales ante el actual escenario social y económico*, p. 7.

⁵⁴ *Ibidem.*

⁵⁵ Vida, M. N. M. (2012). Novedades en materia de modalidades contractuales: contrato indefinido para pequeñas empresas, trabajo a tiempo parcial y trabajo a distancia. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, (115), 193-220. A tal respecto, véanse también: la Exposición de motivos del Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia. (BOE) y la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia.

⁵⁶ Resolución de 31 de enero de 2003, de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción en el Registro y publicación del Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2003 (BOE).

⁵⁷ Pérez Campos, A. I. (2021). Teletrabajo y derecho..., *op. cit.*, p. 506.

⁵⁸ Quintanilla Navaro, R. Y. (2017). El teletrabajo: de la dispersión normativa presente a la necesaria regulación normativa europea y estatal futura. *El futuro del trabajo que queremos. Conferencia Nacional Tripartita (OIT)*, (20), p. 110.

⁵⁹ *Ibidem*, p. 118.

3.1.4. La Ley 3/2012 de Medidas Urgentes para la Reforma del Mercado Laboral y la reforma del art. 13 del ET

En el año 2012 en España, se lleva a cabo una importante “Reforma Laboral”, que con la Ley 3/2012 reforma el art. 13 del ET⁶⁰ y recoge por primera vez el trabajo a distancia, o aquel que se realiza de manera habitual en el domicilio del trabajador o en otro lugar⁶¹. El art. 6 de esta Ley recoge la nueva redacción del art. 13 sobre trabajo a distancia, dejando atrás la antigua redacción que hacía referencia al tradicional trabajo a domicilio.

Se desprende de la Exposición de Motivos de la Ley 3/2012 el deseo del legislador “de promover nuevas formas de desarrollar la actividad laboral” y de “dar cabida, con garantías, al teletrabajo”. Con ese objetivo, tal y como recoge la misma Exposición de Motivos de la Ley, “se modifica (...) la ordenación del tradicional trabajo a domicilio para dar acogida, (...) al trabajo a distancia basado en el uso intensivo de las nuevas tecnologías”. Aunque la Exposición de Motivos se pronuncia acerca del uso intensivo de las nuevas tecnologías, la norma no menciona nada al respecto en el resto de su redacción⁶².

3.1.5. Primeras aproximaciones normativas al derecho a la desconexión digital en el teletrabajo

Resulta evidente la compleja transformación acontecida en la sociedad impulsada por nuevos avances tecnológicos, los cuales han causado impacto en todas las esferas de nuestra sociedad⁶³. Si bien un uso correcto de las TIC puede ser beneficioso tanto para la empresa como para el trabajador, también puede provocar el efecto inverso. Especialmente en lo referido a la afectación en la seguridad, privacidad y tiempo de descanso. Llegando a considerarse en algunos casos el uso de las TIC como un factor que degrada la calidad de vida de los trabajadores⁶⁴.

⁶⁰ Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

⁶¹ Quintanilla Navaro, R. Y. (2017). El teletrabajo..., *op. cit.*, pp. 111-114.

⁶² En este sentido, véase el art. 6 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral sobre trabajo a distancia.

⁶³ Arruga Segura, M. C. (2021). Las implicaciones del derecho a la desconexión digital en la prestación de trabajo y en el teletrabajo regular. *Revista Derecho social y empresa*, (15), p. 4.

⁶⁴ Gámez, M. R. V. (2020). El derecho a la desconexión digital: perspectiva comparada y riesgos asociados. *Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 8 (1). p. 216.

Si bien el derecho a la desconexión digital corresponde a todo tipo de trabajadores, indudablemente, algunos se verán más afectados por la problemática planteada debido a la modalidad en la que desarrollan su jornada laboral. Como en el caso del teletrabajo, modalidad en la que la dependencia tecnológica es superior que en modalidades presenciales. Esto se debe a que esta modalidad de trabajo en muchas ocasiones se desarrolla desde el domicilio del teletrabajador y, el uso excesivo de las nuevas tecnologías pueden producir una pérdida de control del tiempo de la jornada laboral y sobrepasar la línea que separa la vida personal de la laboral⁶⁵.

Como consecuencia del extendido uso de la tecnología en el ámbito laboral, surge en Europa el derecho a la desconexión digital. Concretamente en Francia durante el año 2016, se tramitó un proyecto de ley de reforma laboral⁶⁶. El 1 de enero de 2017 entró en vigor en Francia la Ley 2016-1088, de 8 de agosto, conocida como Loi Travail⁶⁷. Esta reforma incorpora medidas de adaptación del mercado laboral al entorno digital, nos concierne lo referido al derecho a la desconexión electrónica de los trabajadores. Algunos autores consideran la norma francesa como impulsora de la futura legislación española en materia de derecho a la desconexión digital⁶⁸, por lo que será un importante referente para este trabajo.

Contextualizar el origen de la desconexión digital en otros ordenamientos jurídicos europeos, servirá para entender la futura regulación específica española así como las implicaciones que tiene con otros derechos laborales y fundamentales⁶⁹.

3.2. La negociación colectiva como herramienta clave

Durante años ha sido evidente la falta de regulación jurídica general del teletrabajo, y más aún la del derecho a la desconexión digital. Con el fin de suplir esta falta, se ha recurrido al instrumento de la negociación colectiva y a los acuerdos de empresa para la implantación del teletrabajo⁷⁰. Por lo tanto, en un momento previo a la aprobación del

⁶⁵ Pérez Campos, A. I. (2019). La desconexión digital en España: ¿un nuevo derecho laboral?. *Anuario jurídico y económico escorialense*, (52), p. 103.

⁶⁶ Cialti, P. H. (2017). El derecho a la desconexión en Francia: ¿más de lo que parece?. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, (137), p. 173.

⁶⁷ Ley 2016-1088, de 8 de agosto 2016 (DORF).

⁶⁸ Gámez, M. R. V. (2020). El derecho a..., *op. cit.*, p. 217.

⁶⁹ Montes, O. R. (2020). Derecho a la desconexión digital: un estudio de la negociación colectiva. *Lex Social: Revista de Derechos Sociales*, 10 (2), pp. 541-560.

⁷⁰ Quintanilla Navaro, R. Y. (2017). El teletrabajo..., *op. cit.*, p. 117.

RDLTD (actualmente derogado por la Ley 10/2021) y la LOPD, será vía negociación colectiva como se definirán las condiciones y garantías de las que las personas teletrabajadoras.

3.2.1. Teletrabajo

Tal y como se ha señalado en apartados anteriores, en el año 2003 España firmó el AMET, el cual se introdujo en España mediante el AINC 2003. El AINC 2003 en su capítulo séptimo señala que, “las organizaciones firmantes compartimos en su totalidad el Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo ya que es un instrumento especialmente útil para facilitar y extender la introducción del teletrabajo en las empresas y resolver algunas dudas que venían surgiendo en determinados aspectos del campo laboral en relación con el teletrabajo”.

Tras este hito, se reconoció en los Acuerdos Interconfederales para la Negociación Colectiva (2003-2008), en los sucesivos Acuerdos para el Empleo y la Negociación Colectiva (2010-2014) y en el vigente IV Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2018⁷¹ “la relevancia de los convenios colectivos como elementos instrumentales que favorecerán el avance en la regulación del teletrabajo, en concreto, respecto a las modificaciones en la organización del trabajo derivadas de procesos de innovación y de cambios tecnológicos”⁷².

En la negociación colectiva previa a la aprobación del RDLTD, se observa una asunción tácita del contenido del AMET mediante citas breves, reiteraciones o peculiaridades⁷³. En el Libro Blanco del Teletrabajo de 2012⁷⁴, se afirmaba que “la mejor regulación del teletrabajo es la más flexible, la menos protocolizada y menos regularizada”⁷⁵. No obstante, se destacan en orden cronológico las buenas prácticas de empresas en materia de teletrabajo: BBVA (desde enero de 2010), ENDESA (desde 2010), INDRA (desde 2008), MICROSOFT (desde 2003) o WOLTERS KLUWER (desde 2011)⁷⁶.

⁷¹ Pérez Campos, A. I. (2021). *op. cit.* p. 507.

⁷² Quintanilla Navaro, R. Y. (2017). El teletrabajo..., *op. cit.*, p. 119.

⁷³ *Ibidem*, pp. 248-249.

⁷⁴ Se trata de un informe elaborado por la Fundación Másfamilia que pretende ofrecer una visión general de la situación del Teletrabajo en España. Recuperado de: <https://ajuntament.barcelona.cat/tempsicures/sites/default/files/libroblancoteletrabajoespana.pdf>

⁷⁵ Libro Blanco del Teletrabajo en España, (2012), p. 60.

⁷⁶ Libro Blanco del Teletrabajo en España, (2012), pp. 74-86

Más adelante, El Libro Blanco del Teletrabajo de 2019⁷⁷, en contraste con el anterior, resaltó la necesidad de que los convenios colectivos sectoriales adoptasen un marco regulatorio del teletrabajo⁷⁸, aunque fuera mínimo. Este es el caso de, por ejemplo, el Convenio colectivo general de ámbito estatal para el sector de entidades de seguros, reaseguros y mutuas colaboradoras con la Seguridad social (18 mayo 2017)⁷⁹ o el Convenio colectivo del sector de empresas de publicidad (3 de febrero 2016)⁸⁰.

3.2.2. Derecho a la desconexión digital en el teletrabajo

Previas a la aprobación en el año 2018 de la LOPD, en España ya existían ciertas manifestaciones convencionales en torno a la figura del derecho a la desconexión digital. Estas experiencias previas “sirvieron de inspiración y ejemplo a la hora de concretar el derecho en el ámbito convencional”⁸¹.

El primer CC que en España reconoció expresamente el derecho a la desconexión digital en el ámbito laboral fue el Grupo AXA SEGUROS⁸², concretamente en su art. 14 rubricado “Derecho a la desconexión digital”⁸³. A tenor de dicho precepto, se reconocía el derecho de las personas trabajadoras a no atender posibles exigencias laborales una vez concluida su jornada de trabajo y, especialmente, cuando las mismas pudieran realizarse a través de medios digitales⁸⁴. Se ha de valorar de forma positiva esta primera regulación, a la cual le siguieron otros convenios⁸⁵ y/o acuerdos como por ejemplo, el de la empresa PHILIPS IBÉRICA SAU⁸⁶ o el de la Organización Nacional de Ciegos

⁷⁷ Martínez Boluda, A. y Martínez, R. (2019) Más allá del Teletrabajo: una nueva forma flexible de trabajo. Libro Blanco del Teletrabajo. Edición II.

⁷⁸ Libro Blanco del Teletrabajo. (2019). *Más allá del teletrabajo: una nueva forma flexible de trabajo*. Ed. II, pp. 62-63.

⁷⁹ Resolución de 18 de mayo de 2017, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo general de ámbito estatal para el sector de entidades de seguros, reaseguros y mutuas colaboradoras con la Seguridad Social. (BOE), art. 20 “Teletrabajo”.

⁸⁰ Resolución de 3 de febrero de 2016, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo del sector de empresas de publicidad. (BOE), art. 20 “Teletrabajo”.

⁸¹ Martín Muñoz, M. (2021). El derecho a la desconexión digital y su tratamiento en la negociación colectiva. p. 81.

⁸² Resolución de 21 de septiembre de 2017, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo del Grupo Axa. (BOE)

⁸³ Resolución de 21 de septiembre de 2017, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo del Grupo Axa. (BOE)

⁸⁴ Baudor, G. L. B. (2020). A desconexión digital na negociación colectiva de 2020: Unha análise práctica. *Revista Galega de Dereito Social*, (11), p. 115.

⁸⁵ Montesdeoca Suarez, A. (2021). La desconexión digital en la negociación colectiva. pp. 101-103.

⁸⁶ Resolución de 23 de noviembre de 2018, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de Philips Ibérica, SAU. (BOE). El art. 46 menciona el derecho a la desconexión digital como medida de conciliación.

(ONCE)⁸⁷, el cual recoge en el plan de igualdad de la entidad la inadmisibilidad de alargar a consecuencia de medios digitales las jornadas de trabajo⁸⁸. La multinacional IKEA también recoge en su Acuerdo sobre distribución de la jornada, de 27 de junio de 2018⁸⁹, en su art. 13 que “los trabajadores tienen derecho a no responder a cualquier tipo de comunicación por cualquier canal (correo electrónico, teléfono, WhatsApp, redes sociales, etc.) fuera de su horario de trabajo, salvo causa de fuerza mayor”.

En conclusión, como se ha podido observar el contenido que aportan los convenios o acuerdos mencionados sobre el derecho a la desconexión digital, se reduce únicamente al reconocimiento del mismo. El reconocimiento es el primer paso para integrar este derecho en el ámbito laboral, no obstante, el hecho de estar vacío de contenido en cuanto al modo de ejercitarlo o garantías, evidencia la insuficiencia de dicho reconocimiento y la necesidad de desarrollarlo⁹⁰.

3.3. Antecedentes jurisprudenciales

Si bien es cierto que la regulación formal del derecho a la desconexión digital y del teletrabajo es reciente, 2018 y 2020 respectivamente, los tribunales sí que se han pronunciado previamente sobre aspectos problemáticos de los mismos.

Es destacable la Sentencia del Tribunal Constitucional 192/2003, de 27 de octubre de 2003, en relación al tiempo de descanso del trabajador, la cual estableció en su fundamento jurídico 7º que concebir “el tiempo libre del trabajador (...) como un tiempo de descanso a disponibilidad del empresario, y de la sumisión del deber de trabajo y rendimiento” no resulta “acorde con la configuración actual del derecho a vacaciones anuales retribuidas en nuestro ordenamiento jurídico laboral, ni lo que es más importante aún, con la primacía de la libertad de la persona y el respeto a su vida privada que la Constitución garantiza”. En definitiva, esta sentencia alude que el tiempo libre o del trabajador debe ser de descanso, y no quedar sujeto a injerencias del empresario⁹¹.

⁸⁷ Resolución de 8 de enero de 2018, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el XVI Convenio colectivo de la ONCE y su personal. (BOE). En su anexo 3 “Plan de igualdad” reconoce el derecho como medida de conciliación.

⁸⁸ Montesdeoca Suarez, A. (2021), *op. cit.*, p. 103.

⁸⁹ En este sentido, véase el Acuerdo del comité intercentros de IKEA en fecha 27 de junio de 2018.

⁹⁰ Montesdeoca Suárez, A. (2021). *op. cit.*, p. 104.

⁹¹ Pérez Campos, A. I. (2019). *op. cit.* p. 117.

Siguiendo un orden cronológico, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 23 de mayo de 2013 (Rec. 6212/2012) estimó que el hecho de que la empresa obligase a los trabajadores a llevar a su domicilio la PDA y la Blackberry y tener ambos dispositivos con la batería cargada para su óptimo funcionamiento, suponía una intromisión en la esfera de la vida privada y familiar de los trabajadores que se producía una vez finalizaban su jornada laboral. Así mismo, se consideró en su fundamento de derecho décimo que este hecho suponía “un control y fiscalización del trabajo a través de los citados dispositivos”.

Otra referencia la encontramos en la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 2015 (Rec. 259/2014) donde se declararon nulas las cláusulas del contrato de trabajo que hacían referencia a la obligación por parte del trabajador de proporcionar al empresario su número de teléfono y su cuenta de correo electrónico personal con el fin de recibir mensajes fuera del horario de trabajo. Una de las cláusulas decía: “Ambas partes convienen expresamente que cualquier tipo de comunicación relativa a este contrato, a la relación laboral o al puesto de trabajo, podrá ser enviada al trabajador vía SMS o vía correo electrónico, mediante mensaje de texto o documento adjunto al mismo, según los datos facilitados por el trabajador a efectos de contacto”.

Concretamente, en cuanto al derecho a la desconexión en el trabajo se refiere, es imprescindible destacar la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de 3 de febrero de 2016 (Rec. 2229/2015) que condena a la empresa Complutel Comunicaciones, S.L. al pago de horas extraordinarias a los teletrabajadores. La empresa alegaba que el domicilio es un espacio protegido por el derecho a la intimidad reconocido en el art. 18 de la CE y que la empresa no podía efectuar control sobre lo que hace el trabajador en su domicilio. El TSJ de Valladolid no admite dicho argumento, por lo que en el fundamento de derecho 4º señala que “el respeto de los límites de jornada y descansos forma parte del derecho del trabajador a la protección de su seguridad y salud (Directiva 2003/88/CE), que es responsabilidad del empresario, a partir de la obligada evaluación de riesgos y planificación de la actividad preventiva”.

Finalmente, en España a pesar de la escasa jurisprudencia sobre el teletrabajo, destaca la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de abril del 2005, la cual fija “los límites a los que tiene que sujetarse una decisión de reorganización empresarial mediante la

implantación de un sistema de teletrabajo⁹². La sentencia concluye que la aplicación del teletrabajo a domicilio (en este caso de teletrabajo), exige la aceptación voluntaria del trabajador, no pudiendo establecerse por acuerdo o convenio colectivo, ni tampoco por modificación de las condiciones de trabajo, lo que supondría una vulneración del art. 41 del ET. La imposición del teletrabajo sería contraria a la propia naturaleza del mismo, dónde la voluntariedad, tal y como se analizará más adelante, se concibe como característica definitoria de esta modalidad de trabajo a distancia.

4. REGULACIÓN ESPAÑOLA ACTUAL DEL TELETRABAJO

4.1. El teletrabajo en España: necesidad de una normativa específica estatal

Después de haber analizado brevemente algunos de los escasos precedentes normativos del teletrabajo (como modalidad del trabajo a distancia), queda evidenciada la necesidad de adoptar una nueva normativa estatal que complete y precise la previa regulación contenida en el art. 13 ET⁹³.

La doctrina venía planteando la necesidad del desarrollo de una normativa específica del teletrabajo que recoja sus peculiaridades y la protección garantista de los derechos de los teletrabajadores desde el año 2012⁹⁴. No obstante, esta necesidad no ha sido objeto de debate público hasta la crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19 en el año 2020, la cual ha obligado a gran parte de los trabajadores españoles a desempeñar esta modalidad de trabajo de forma excepcional. En este contexto, el teletrabajo ha cobrado especial relevancia dentro de la sociedad española, ya que en el segundo trimestre de 2020 un 16,2% de los trabajadores ocupados teletrabajaron más de la mitad de los días laborales, mientras que en el año 2019 teletrabajaron de forma habitual el 4,8% de la población ocupada, de acuerdo con los últimos informes de la EPA del año 2021⁹⁵.

⁹² Belzunegui Eraso, Á. B. (2008). Teletrabajo en España: acuerdo marco y Administración Pública. *RIO: Revista Internacional de Organizaciones*, (1), p. 141.

⁹³ Quintanilla Navaro, R. Y. (2017). El teletrabajo..., *op. cit.*, pp. 111-112.

⁹⁴ Sierra Benítez, E. M. (2012). El Derecho..., *op. cit.*, p 1-25.

⁹⁵ Encuesta de Población Activa (EPA). Segundo trimestre de 2021. Recuperado el 17 de noviembre de: <https://www.ine.es/daco/daco42/daco4211/epa0221.pdf>

Sin embargo, este aumento de teletrabajadores ocasionado por circunstancias excepcionales no puede considerarse que surge de una forma espontánea⁹⁶. En las últimas décadas se han producido transformaciones relevantes que han posibilitado tal resultado, como por ejemplo los cambios tecnológicos dentro de una sociedad cada vez más digitalizada que demanda formas flexibles de organización de las empresas⁹⁷. El resultado es la consecuencia de estos cambios, además de las circunstancias extraordinarias a razón de la pandemia que no han hecho otra cosa que precipitar el desarrollo de un marco legislativo mínimo⁹⁸. En dichas circunstancias extraordinarias, el artículo 5 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19⁹⁹, establece el carácter preferente del trabajo a distancia. Por lo tanto, cabe reiterar la necesidad de una regulación legal del teletrabajo, que deje en manos de la negociación colectiva el deber de adaptar el contenido legal a las circunstancias concretas de cada empresa¹⁰⁰.

Actores sociales, gobierno y empresas también han demandado en el ámbito europeo la necesidad de una Directiva comunitaria que unifique el régimen jurídico básico de cada Estado miembro, adaptada a las necesidades de cada uno, cuyo objetivo principal no sería otro que el de “aumentar la seguridad jurídica y la protección de los derechos de los teletrabajadores”¹⁰¹.

Siendo este el escenario, el 22 de septiembre de 2020 se aprobó en España el RDLTD, el cual supuso la primera regulación específica del teletrabajo entendido como modalidad del trabajo a distancia. Actualmente, la norma vigente es la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia que tras su convalidación por el Congreso de los diputados, derogó el RDLTD dictado por el Gobierno con motivo de urgencia¹⁰². Debido

⁹⁶ Cruz Villalón, J. (2020). Del Coronavirus al contagio del teletrabajo. Blog *Reflexiones y comentarios de cuestiones sociales y laborales de actualidad*. “Este cambio sobrevenido e impuesto por las circunstancias excepcionales (...) no puede considerarse ni espontáneo ni surgido de la nada”. Recuperado el 10 de diciembre 2021 de: <http://jesuscruzvillalon.blogspot.com/2020/03/del-coronavirus-al-contagio-del.html>

⁹⁷ Sastre, D. M., Morillas, A. S., & Cansado, M. N. (2019). La cultura corporativa: claves de la palanca para la verdadera transformación digital. *Prisma Social: revista de investigación social*, (25), p. 450

⁹⁸ *Ibidem*.

⁹⁹ Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19. Boletín Oficial del Estado, 73. Art. 5.

¹⁰⁰ Quintanilla Navaro, R. Y. (2017). El teletrabajo..., *op. cit.*, pp. 107-122.

¹⁰¹ *Ibidem*, pp. 1 y 11.

¹⁰² Ahumada, J. E. L. (2021). La ordenación española del trabajo a distancia y el teletrabajo: la extensión y normalización del modelo lega. *Noticias CIELO*, (10), p. 1.

a que el verdadero punto de inflexión se encuentra en el RDLTD y, dado que las diferencias de estos textos normativos (en lo que nos concierne serán mencionadas) en cuanto a contenido se refiere son mínimas, las referencias que se realicen al RDLTD deben entenderse realizadas a la Ley 10/2021¹⁰³.

Resulta preciso destacar que, aunque el RDLTD nace un contexto de pandemia ocasionada por la COVID-19, se trata de una norma con pretensión de permanencia en el tiempo¹⁰⁴. Durante los primeros meses de la pandemia el modelo legal del teletrabajo estaba enfocado a dar una respuesta ante la imposibilidad de desarrollar el trabajo de forma presencial debido al confinamiento. No obstante, en un contexto post COVID-19 y eliminadas las restricciones que imposibilitan el trabajo presencial, el teletrabajo ha derivado en un régimen que combina tanto el trabajo presencial como el virtual¹⁰⁵, por lo que se posibilitan múltiples conjugaciones, desarrolladas en base a la voluntad de las partes, dejando en manos de la negociación colectiva el deber de implementar las medidas del RDLTD¹⁰⁶.

4.2. El teletrabajo como modalidad del trabajo a distancia

Si bien el ya derogado RDLTD surgió para regular concretamente el teletrabajo, éste comprende cualquier tipo de trabajo a distancia que se realice fuera del centro de trabajo de la empresa¹⁰⁷. Por lo tanto, este texto legal aporta claridad ante la divergencia de figuras próximas que se refieren a realidades muy distintas.

En el art. 2 del RDLTD encontramos las definiciones de “trabajo a distancia”, “teletrabajo” y “trabajo presencial”. En atención al art. 2.a RDLTD (de igual modo en la Ley 10/2021), el trabajo a distancia se define como una “forma de organización del trabajo o de realización de la actividad laboral conforme a la cual se presta en el domicilio de la persona trabajadora o en el lugar elegido por ésta, durante toda su jornada o parte de ella con carácter regular”. Por otro lado, el art. 2.b RDLTD añade la

¹⁰³ Revista TPDM. (2021). Cuadro comparativo entre el Real Decreto-Ley 28/2020 y la Ley 10/2021, de Trabajo a Distancia. *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado*, (3), 237–266. Recuperado el día 15 de noviembre del 2021 de: <https://revistascientificas.us.es/index.php/Trabajo-Persona-Derecho-Merca/article/view/17960>

¹⁰⁴ Sala Franco, T., Todolí Signes, A., & Martín-Pozuelo Lopez, Á. (2020), *op. cit.*, p. 167.

¹⁰⁵ Ahumada, J. E. L. (2021). La ordenación..., *op. cit.*, p. 4.

¹⁰⁶ Fernández Collados, M. B. (2021). El teletrabajo en España antes, durante y después del confinamiento domiciliario. *Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 9(1), p. 406.

¹⁰⁷ Sala Franco, T., Todolí Signes, A. y Martín-Pozuelo Lopez, Á. (2020). *op. cit.*, p. 107.

característica que diferencia sustancialmente el teletrabajo del trabajo a distancia, refiriéndose al teletrabajo como aquel trabajo a distancia que se desarrolla de forma “exclusiva o prevalente” por “medios y sistemas informáticos, telemáticos y de telecomunicación”.

En definitiva, el art. 2 del RDLTD 28/2020 establece que el trabajo a distancia es una modalidad genérica distinta del trabajo presencial en el centro de trabajo del empleador¹⁰⁸. Y es dentro de esta modalidad genérica de trabajo a distancia donde se distingue, como especie de la misma, el teletrabajo.

4.2.1. Ámbito de aplicación

El RDLTD regula el régimen general aplicable al teletrabajo, modificando así el art. 13 ET cuyo contenido se remite al RDLTD. El ámbito de aplicación del RDLTD, está contenido en su art. 1 el cual se remite a su vez al art. 1.1 ET y, señala que se aplicará el mismo al trabajo a distancia dependiente y por cuenta ajena “regular”. Dicho art. 1 añade que se entenderá por regular “el trabajo a distancia que se preste, en un periodo de referencia de tres meses, un mínimo del treinta por ciento de la jornada, o el porcentaje proporcional equivalente en función de la duración del contrato de trabajo”.

No obstante, en la Disposición Adicional Primera, párrafo 2º del RDLTD, se destaca que el porcentaje o periodo de referencia anterior podrá ser rebajado por los convenios y acuerdos colectivos para poder calificar como “regular” el trabajo a distancia. Finalmente, atendiendo a la Disposición Adicional Segunda y a la Disposición Transitoria Segunda del RDLTD, quedan excluidas expresamente el personal laboral de las distintas Administraciones Públicas y, por supuesto, están igualmente excluidos los funcionarios públicos y demás personal de naturaleza estatutaria (así como, el personal estatutario de la Sanidad Pública)¹⁰⁹. Por otro lado, la Disposición Transitoria Tercera establece que “al trabajo a distancia implantado excepcionalmente en aplicación del artículo 5 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo o como consecuencia de las medidas de contención sanitaria” se aplicará la normativa laboral ordinaria (ET) y no el RDLTD.

4.3. Caracterización del teletrabajo

¹⁰⁸ Sagardoy de Simón, I. (2021). Algunos puntos críticos en relación con el teletrabajo. *Algunos puntos críticos en relación con el teletrabajo*, Dykinson, p. 17.

¹⁰⁹ Sala Franco, T., Todolí Signes, A. y Martín-Pozuelo Lopez, Á. (2020). *op. cit.*, p. 170.

4.3.1. La voluntariedad

En concordancia con lo dispuesto por el AMET 2002, la voluntariedad del trabajo a distancia es uno de los principios rectores sobre los que se asienta esta nueva regulación¹¹⁰. La Exposición de Motivos del RDLTD destaca el carácter voluntario del teletrabajo. De igual modo, el art. 5.1 RDLTD dispone que, el teletrabajo debe aceptarse libremente tanto por el empresario como por el trabajador, y que requerirá de la firma de un acuerdo de trabajo a distancia¹¹¹ que podrá formar parte del contrato inicial o realizarse en un momento posterior¹¹². Por lo que deja en manos de la autonomía individual la constitución de la relación de teletrabajo. Dicho art. 5.1, añade que no puede imponerse esta modalidad mediante una modificación sustancial de las condiciones de trabajo, en aplicación del art. 41 ET, sin perjuicio del derecho al trabajo a distancia que pueden reconocer las leyes o la negociación colectiva.

El RDLTD añade en su art. 5.2 que “la negativa de la persona trabajadora a trabajar a distancia, (...) no será causa justificativa de la extinción de la relación laboral ni de la modificación sustancial de las condiciones de trabajo”, lo que supone la manifestación de la prohibición de modificación previamente aludida. Ahora, algunos autores entienden que en determinadas circunstancias, cuando existieran dificultades para el desarrollo adecuado de la actividad laboral, el empresario podría proceder lícitamente a la suspensión del contrato de trabajo por causas organizativas justificadas¹¹³.

En definitiva, la voluntariedad del teletrabajo viene reforzada en el RDLTD. Esta norma no solo la recoge, sino que además establece garantías específicas al impedir que la negativa de trabajar a distancia pueda ser causa justificativa de la extinción de la relación laboral o de la modificación de las condiciones de trabajo¹¹⁴. No obstante, como se verá en el apartado siguiente, la voluntariedad en el teletrabajo no puede garantizarse sin el derecho a la reversibilidad al trabajo presencial.

¹¹⁰ Sagardoy de Simón, I. (2021). Algunos puntos..., op. cit., p. 19.

¹¹¹ En el art. 6 del RDLTD se recoge como elemento formal el denominado acuerdo de trabajo a distancia; el art. 7 del RDLTD señala el contenido mínimo del acuerdo de trabajo a distancia, “sin perjuicio de la regulación recogida al respecto en los convenios o acuerdos colectivos”.

¹¹² *Ibidem*, p. 19.

¹¹³ Sala Franco, T., Todolí Signes, A. y Martín-Pozuelo Lopez, Á. (2020). *op. cit.*, p. 172. “Aunque, en determinadas circunstancias, cuando existieran dificultades para el desarrollo adecuado de la actividad laboral en la empresa, entiendo que el empresario podría proceder lícitamente a la suspensión del contrato de trabajo por causas organizativas justificadas”.

¹¹⁴ *Ibidem*, p. 276.

4.3.2. La reversibilidad

El art. 5.3 RDLTD recoge la nota característica de reversibilidad, de modo que “la decisión de trabajar a distancia desde una modalidad de trabajo presencial será reversible para la empresa y la persona trabajadora” y, añade que el ejercicio de la misma “podrá ejercerse en los términos establecidos en la negociación colectiva o, en su defecto, en los fijados en el acuerdo de trabajo a distancia al que se refiere el artículo 7”.

Igualmente el art 8.3 RDLTD reitera que “los convenios o acuerdos colectivos podrán establecer los mecanismos o criterios por los que la persona que desarrolla trabajo presencial pueda pasar a trabajo a distancia o viceversa”. Y la Disposición Adicional Primera del RDLTD (rubricada “El trabajo a distancia en la negociación colectiva”) reproduce por tercera vez en su párrafo segundo que “los convenios o acuerdos colectivos podrán regular (...) el ejercicio de la reversibilidad al trabajo en los locales de la empresa”. Por lo tanto, en cuanto a la reversibilidad del teletrabajo, se observa un predominio de la autonomía colectiva respecto de la autonomía individual.

En virtud de los arts. 5.3 y 7 del RDLTD, se observa que para el RDLTD la reversibilidad viene condicionada por los términos de la negociación colectiva o en ausencia de la misma por los de los acuerdos individuales de trabajo a distancia. En relación con este mecanismo de reversibilidad, el art. 7.g) RDLTD, señala que dentro del contenido mínimo obligatorio del acuerdo de trabajo a distancia, o de la regulación recogida en los convenios o acuerdos colectivos, se deberá recoger el plazo para el ejercicio de la reversibilidad.

No obstante, de acuerdo con algunos autores, nada señala que en el contenido del convenio colectivo o del acuerdo individual de trabajo a distancia se pacte, a los efectos de la reversibilidad, el derecho de ambas partes al desistimiento unilateral del trabajo a distancia y el consiguiente paso al trabajo presencial. Siendo probable que se establezca más frecuentemente la exigencia del acuerdo individual entre trabajador y empresario¹¹⁵.

¹¹⁵ Sala Franco, T., Todolí Signes, A. y Martín-Pozuelo Lopez, Á. (2020), *op. cit.*, p. 176.

4.3.3. El acuerdo individual de trabajo a distancia

El art. 6 del RDLTD recoge la obligación formal de realizar por escrito un acuerdo individual de trabajo a distancia o teletrabajo, incorporado al contrato de trabajo inicial o realizado en un momento posterior, antes de que se inicie el trabajo a distancia.

En cuanto al contenido mínimo se refiere, el art. 7 del RDLTD dispone un listado del mismo, sin perjuicio de la regulación recogida a este respecto en los convenios o acuerdos colectivos. Entre ese listado, destacan: el inventario de los medios, equipos y herramientas que exige el desarrollo del trabajo a distancia, enumeración de gastos, horario, porcentaje de distribución entre trabajo presencial y a distancia, lugar de trabajo elegido, plazos de reversibilidad, medios de control y la duración del acuerdo. Como vemos, se trata de un contenido mínimo, por lo que se supone que se podrán incluir otros aspectos que se consideren relevantes por las partes.

En virtud del art. 8 del RDLTD, la modificación de las condiciones establecidas en el acuerdo, será objeto de acuerdo entre trabajador y empresario, debiéndose formalizar por escrito, al igual que el contrato inicial.

4.4. Derechos de los trabajadores a distancia en el RDLTD

El Capítulo III del RDLTD recoge un listado de los derechos de las personas trabajadoras a distancia. A continuación se analizarán algunos de ellos, concretamente aquellos que guardan mayor relación con la materia objeto de análisis.

4.4.1. Equiparación de derechos de los trabajadores a distancia y de los trabajadores presenciales

El art. 13 ET en referencia al art. 4 del RDLTD (actualmente a la Ley 10/2021) apartado primero, reconoce a las personas que desarrollan el trabajo a distancia “los mismos derechos que hubieran ostentado si prestasen servicios en el centro de trabajo de la empresa” y sin sufrir perjuicio alguno “en ninguna de sus condiciones laborales, incluyendo retribución, estabilidad en el empleo, tiempo de trabajo, formación y promoción profesional”, exceptuando aquellos derechos que sean inherentes a la realización de la prestación laboral presencialmente. De acuerdo con algunos autores, “dado que el legislador ha optado por la modalidad compartida de trabajo a distancia

con el trabajo presencial”¹¹⁶, se ha de entender que este principio se aplicará sin complicaciones. No obstante, en cuanto a la retribución se refiere, conceptos salariales como los cheques de comida han sido objeto de debate. Dicho debate puede observarse en la jurisprudencia surgida tras la nueva regulación. Ejemplo de ello es la Sentencia de la Audiencia Nacional 114/2020, de 9 de diciembre de 2020 (Rec. 163/2020), la cual declara nula la decisión de la empresa CAPGEMI ESPAÑA S.L. de suprimir de forma unilateral los tickets de comida durante el estado de alarma, al entenderse que la medida suponía una modificación sustancial de las condiciones de trabajo reconocidas en el art. 41 ET.

Igualmente en su tercer apartado, establece que “las empresas están obligadas a evitar y prevenir cualquier discriminación, directa o indirecta, particularmente por razón de sexo, de las personas trabajadoras que prestan servicios a distancia”¹¹⁷. El apartado quinto se refiere a la conciliación y corresponsabilidad, reconociendo el derecho a la adaptación de jornada establecido en el art 34.8 ET¹¹⁸ a los teletrabajadores.

No cabe duda de que la nueva regulación debe tener en cuenta las peculiaridades propias del trabajo a distancia que resulten necesarias para garantizar un mismo nivel de protección¹¹⁹. A este respecto, resulta destacable la Sentencia de la Audiencia Nacional 104/2021 de 10 de mayo de 2021 (Rec.105/2021) sobre los incidentes provocados por la caída del suministro eléctrico (durante el tiempo de trabajo) ajeno a las personas trabajadoras a distancia, entendiendo la sala que “si la caída del suministro del suministro eléctrico no implica para los trabajadores denominados "presenciales" la obligación de prestar servicios en otro momento, la aplicación del principio de equiparación que proclama el art. 4.1 del RD 28/2.020 no puede suponer una consecuencia distinta para los trabajadores que trabajan a distancia”.

¹¹⁶ Sierra Benítez, E. M. (2019). El trabajo a distancia y el Teletrabajo. *Revista Fiscal & Laboral al día*, 278, pp. 46-47

¹¹⁷ En la actualidad, la Ley 10/2021 dentro de su apartado 3º, amplía las causas de discriminación directa o indirecta a evitar por las empresas, concretamente las motivadas por edad, antigüedad o grupo profesional o discapacidad, indicanddo como proceder: “asegurando la igualdad de trato y la prestación de apoyos, y realizando los ajustes razonables que resulten procedentes”.

¹¹⁸ Art. 34. 8 ET: “Las personas trabajadoras tienen derecho a solicitar las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo, en la ordenación del tiempo de trabajo y en la forma de prestación, incluida la prestación de su trabajo a distancia...”

¹¹⁹ Véase la Exposición de Motivos IV del Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia: “elementos como la entrega e instalación de equipos y medios necesarios para el desarrollo del trabajo a distancia, los costes asociados a su uso y mantenimiento, (...)”.

4.4.2. *Derechos relativos a la dotación y mantenimiento de medios y al abono y compensación de gastos (arts. 11 y 12)*

Este derecho ya formaba parte del contenido del AMET sobre teletrabajo¹²⁰, pero no se recogía en el art. 13 ET sobre trabajo a distancia. Por lo tanto, la incorporación de este derecho al RDLTD supone un avance en cuanto a la “protección de las personas trabajadoras a distancia”¹²¹ se refiere.

Sin ánimo de profundizar demasiado en la materia, el art. 11 del RDLTD reconoce el derecho de las personas trabajadoras a la dotación y mantenimiento de medios, equipos y herramientas necesarias para desarrollar su actividad¹²², de acuerdo con el inventario incorporado recogido en el artículo 7 y con los términos establecidos en el acuerdo o convenio colectivo, si lo hubiese. Por otra parte, el art. 12 del mismo texto legal aborda la importante cuestión relativa al abono y compensación de gastos al trabajador por parte de la empresa, como consecuencia del desarrollo del trabajo a distancia¹²³. De nuevo, atendiendo al mencionado art. 12, la Ley emplaza a la negociación colectiva la posibilidad de establecer el mecanismo para la determinación, compensación o abono de estos gastos. Según el criterio de algunos autores, la negociación colectiva es de nuevo lo más conveniente para garantizar la plena eficacia del derecho y la igualdad en su tratamiento¹²⁴.

4.4.3. *Derecho a la prevención de riesgos laborales (arts. 15 y 16)*

El RDLTD dedica dos artículos al “derecho a la prevención de riesgos laborales”, concretamente el art. 15 y el art. 16. Considerando las particularidades del trabajo a distancia o teletrabajo y la responsabilidad que posee el empresario acerca de la

¹²⁰A este respecto véase el Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo: “Como regla general, el empresario está encargado de facilitar, instalar y mantener los equipamientos necesarios para el teletrabajo regular, salvo si el teletrabajador utiliza su propio equipo.”

¹²¹ Unión General de Trabajadores (2020) “La nueva regulación del teletrabajo: el Real Decreto Ley 28/2020, de 22 de septiembre, de Trabajo a distancia”, Estudios, (6), p. 26. Recuperado 3 diciembre 2021, de: https://ugtfcabn.cat/calaix/documentacio/teletreball/La_nueva_regulacion_del_teletrabajo.pdf

¹²² La vigente Ley 10/2021, en el mismo art. 11, añade el caso de personas con discapacidad trabajadoras, dónde “la empresa asegurará que esos medios, equipos y herramientas, incluidos los digitales, sean universalmente accesibles, para evitar cualquier exclusión por esta causa”.

¹²³ A este respecto, véase la Sentencia de la Audiencia Nacional núm. 132/2021 de 4 de junio de 2021. (Rec. 103/2021): El derecho genérico a la compensación de los gastos derivados de la utilización de los equipos, herramientas y medios particulares, “sólo podrán ser alegados ante la jurisdicción social de acuerdo con lo que dispongan los acuerdos de trabajo a distancia y con los términos establecidos, en su caso, en el acuerdo individual, convenio o acuerdo colectivo de aplicación”.

¹²⁴ Urbano, E. (2021). Las implicaciones laborales y sociales del teletrabajo. *Gaceta sindical: reflexión y debate*, (36), p. 275. Recuperado 22 de noviembre de 2021, de: <https://www.ccoo.es/34c4b225a6638609968933a76bc9bf3f000001.pdf#page=270>

protección de estos trabajadores frente a los riesgos laborales, así como acerca de la seguridad y salud en el trabajo de los mismos, la ley establece ciertas medidas respecto a la evaluación de riesgos y la planificación de la actividad preventiva¹²⁵.

Concretamente, el art. 15 hace referencia a que “las personas que trabajan a distancia tienen derecho a una adecuada protección en materia de seguridad y salud en el trabajo, de conformidad con lo establecido en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, y su normativa de desarrollo”, la cual contiene el desarrollo básico del derecho a la salud laboral de las personas trabajadoras. A este respecto, algunos autores sostienen que si bien habitualmente la labor de protección recae sobre el empresario, el teletrabajador al encontrarse fuera del control y vigilancia del mismo, podría pasar a compartir dicha labor¹²⁶.

Respecto al art. 16, el RDLTD incorpora cuáles son los principales riesgos específicos del teletrabajo. Especialmente, atendiendo al apartado 1º del citado artículo, deberán tenerse en cuenta: la distribución de la jornada, los tiempos de disponibilidad y la garantía de los descansos y desconexiones durante la jornada¹²⁷. Y se añade en su apartado 2º, que la empresa será la que deba obtener la información necesaria acerca de los riesgos a los que está expuesta la persona que trabaja a distancia y la que deba prever las medidas de protección que resulten más adecuadas en cada caso.

Si bien esta última disposición es aplicable a todo el trabajo a distancia, está pensada mayormente para los casos de teletrabajo¹²⁸. Esta afirmación se puede constatar atendiendo a la citada parte final del mencionado art. 16.1º que obliga a tener en cuenta una serie de factores que son exclusivos o relevantes en el teletrabajo.

4.4.4. Derechos relacionados con el uso de medios digitales (arts. 17 y 18)

Debido a la estrecha conexión existente entre el teletrabajo y el uso intensivo de las nuevas tecnologías, siendo esta conexión uno de los elementos definitorios de esta modalidad de trabajo, en el presente trabajo ocupan un lugar destacado los derechos relacionados con el uso de medios digitales. Concretamente, en el RDLTD, la Sección 5º titulada “Derechos relacionados con el uso de los medios digitales”, regula el derecho

¹²⁵ Sagardoy de Simón, I. (2021). Algunos puntos..., *op. cit.*, p. 67.

¹²⁶ Sierra Benítez, E. M. (2019). El trabajo a distancia y el Teletrabajo. *Revista Fiscal & Laboral al día*, 278, p. 50. Recuperado de: <https://hdl.handle.net/11441/89353>

¹²⁷ La ley 10/2021 añade otro factor a tener en cuenta: la accesibilidad del entorno laboral efectivo.

¹²⁸ *Ibidem*.

a la intimidad y a la protección de datos y el derecho a la desconexión digital, artículos 17 y 18, respectivamente.

El art. 17 del RDLTD establece una serie de obligaciones a cumplir por el empresario acerca de la utilización de los medios telemáticos y el control empresarial de la prestación laboral. Siendo así, el citado artículo señala que “deberá garantizarse adecuadamente el derecho a la intimidad y a la protección de datos del trabajador” de acuerdo con los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad previstos en la LOPD y, se añade en el apartado 2º que la empresa “no podrá exigir la instalación de programas o aplicaciones en dispositivos propiedad de la persona trabajadora, ni la utilización de estos dispositivos en el desarrollo del trabajo a distancia”.

La utilización por parte de la empresa de mecanismos o programas informáticos para la vigilancia y el control de la actividad laboral puede poner en riesgo algunos derechos de los trabajadores a distancia, y especialmente de los teletrabajadores, por ejemplo: el derecho a la dignidad, la intimidad personal y familiar y el derecho a la propia imagen. Por ello, es necesario que esta Ley recoja una serie de disposiciones tendentes a prevenir, minimizar o evitar dichos peligros¹²⁹. Por ello, el apartado tercero del mismo art. 17, añade que las empresas “deberán establecer criterios de utilización de los dispositivos digitales respetando en todo caso los estándares mínimos de protección de su intimidad de acuerdo con los usos sociales y los derechos reconocidos legal y constitucionalmente”.

El art. 18 recoge el derecho de las personas que trabajan a distancia, y especialmente de los teletrabajadores, a la desconexión digital fuera de su horario de trabajo en los términos establecidos en el art. 88 de la LOPD, el cual señala en su apartado primero que los trabajadores y 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”. El art. 18.2 del RDLTD reconoce que 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 de la persona empleada vinculado al uso con fines laborales de herramientas tecnológicas. Finalmente, el mismo artículo hace referencia expresa a la posibilidad que se le otorga a la negociación colectiva para “establecer los medios y

¹²⁹ Unión General de Trabajadores (2020), *op. cit.* p. 33.

medidas adecuadas para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la desconexión en el trabajo a distancia y la organización adecuada de la jornada de forma que sea compatible con la garantía de tiempos de descanso”.

Tal y como dispone el citado art. 18 se debe atender a la LOPD, concretamente a los arts. 87 a 90, en los cuales se regula el derecho a la intimidad en el uso de dispositivos digitales, la intimidad informática frente al uso de dispositivos de videovigilancia y geolocalización, y el derecho a la desconexión digital en el ámbito laboral.

4.4.5. Derechos colectivos de las personas que trabajan a distancia (art. 19)

En cuanto a la negociación colectiva se refiere, a simple vista puede resultar contrario a las bases de la misma el hecho de que los trabajadores desempeñen su trabajo en la modalidad de teletrabajo, ya que “la distancia” puede llegar a debilitar el sentimiento de pertenencia a un grupo y perjudicar la defensa de sus derechos colectivos¹³⁰. El art 19.1º RDLTD señala que las personas que teletrabajan tendrán derecho a ejercitar los mismos derechos de naturaleza colectiva con igual contenido y alcance que el resto de las personas trabajadoras adscritas al centro de trabajo, redacción similar a la que recoge el AMET.

El artículo 19.2 RDLTD establece el deber de proporcionar a la representación de los trabajadores los elementos precisos para el desarrollo de su actividad representativa, entre ellos el acceso a las comunicaciones y direcciones electrónicas de uso en la empresa y la implantación del tablón virtual, cuando sea compatible con la forma de prestación del trabajo a distancia.

La no presencia física del teletrabajador o teletrabajadora, puede dificultar el ejercicio de sus derechos colectivos como el derecho a afiliarse y participar en las actividades del sindicato o a participar en las elecciones a los órganos de representación en la empresa, por lo tanto atendiendo al art. 19, en su apartado 3º, se ha de garantizar “que las personas trabajadoras a distancia pueden participar de manera efectiva en las actividades organizadas o convocadas por su representación legal o por el resto de las personas trabajadoras en defensa de sus intereses laborales”. Cabe traer a colación, la

¹³⁰ Alfaro, M. y García, E. M. M. (2021). La desconexión digital en el entorno 4.0. *Congreso Internacional "Retos interdisciplinares en el entorno de la industria 4.0"*. Universidad Politécnica de Cartagena. p. 76. Recuperado el día 12 de diciembre de 2021 de: <https://repositorio.upct.es/handle/10317/9864>

Sentencia del Juzgado de lo Social de Madrid de fecha de 21 de septiembre de 2015, la cual validó un sistema de elección telemática dentro del proceso electoral tras entender que si la ley no preveía ni prohibía dicho sistema, éste era lícito si cumplía con las condiciones de voto libre, secreto y personal¹³¹. Por lo tanto, el RDLTD no ha seguido la misma tendencia ya que exige la presencialidad del trabajador a distancia para el ejercicio del derecho a voto en las elecciones a representantes legales¹³².

4.5. El derecho a la desconexión digital: definición y caracterización

La legislación española no aporta ninguna definición legal acerca de lo que significa la desconexión digital¹³³. Desconectar sería simple y llanamente “interrumpir la conexión entre dos o más cosas”, lo que daría lugar a “dejar de tener relación, comunicación, enlace”, de tal modo que, en el contexto tecnológico, llegaríamos a “interrumpir el enlace entre aparatos, o entre aparatos y personas, para que cese el flujo existente entre ellos”¹³⁴. Por lo tanto, el derecho a la desconexión digital vendría a reconocer a todos los trabajadores “el derecho a no conectarse a través de cualquier herramienta digital durante sus periodos de descanso o vacaciones”¹³⁵, para evitar así que el uso intensivo de las tecnologías en el trabajo pueda limitar el derecho al descanso reconocido en la propia Constitución española (CE)¹³⁶ en su art. 40.2.

Tal y como se ha señalado, el derecho a la desconexión digital ya estaba regulado en el art. 88 LOPD, y también, a través de la Disposición Final 13ª de la LOPD la cual introduce el art. 20 bis del ET en el que se reconoce expresamente el derecho¹³⁷. Este deber de garantizar este derecho a la desconexión digital “conlleva una limitación del uso de los medios tecnológicos de comunicación empresarial y de trabajo durante los periodos de descanso, así como el respeto a la duración máxima de la jornada y a

¹³¹ Sentencia del Juzgado de lo Social de Madrid 58/2015 (Sección 25ª), de 21 de septiembre de 2015.

¹³² Nieto Rojas, P. (2020). “Derechos colectivos de los trabajadores a distancia: ¿pueden enviarme información sindical? ¿Puedo negarme? ¿Cómo y dónde voto?”. *Blog Foro de Labos*. Recuperado el 14 de noviembre de 2021, de: <https://www.elforodelabos.es/derechos-colectivos-de-los-trabajadores-a-distancia-pueden-enviarme-informacion-sindical-puedo-negarme-como-y-donde-voto/>

¹³³ Montes, O. R. (2020). *op. cit.*, p. 548.

¹³⁴ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, Desconectar, disponible en: <https://dle.rae.es/desconectar> (consultado el 24/12/2021)

¹³⁵ Argüeso, M. S. (2019). Always on. Propuestas para la efectividad del derecho a la desconexión digital en el marco de la economía 4.0. *Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 7(2). p. 175.

¹³⁶ Constitución Española. Boletín Oficial del Estado, 29 de diciembre de 1978, núm. 311.

¹³⁷ Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. Boletín Oficial del Estado, 255.

cualesquiera límites y precauciones en materia de jornada que dispongan la normativa legal o convencional aplicables”¹³⁸.

A pesar del avance que supuso en su momento el disponer de un marco jurídico que sirviese para ofrecer respuestas a la realidad de la economía digital en las relaciones laborales, esta regulación ha sido objeto de críticas de orden formal y material¹³⁹. Entre las cuales se destaca su falta de concreción, la inseguridad jurídica que provoca su indeterminada redacción, así como la carencia de relación de los derechos digitales laborales con el objeto de la ley orgánica, que es el derecho fundamental a la protección de datos personales¹⁴⁰.

Para algunos autores el derecho a no contestar llamadas o mensajes de trabajo fuera del horario laboral, “es un derecho implícito que ya tienen los trabajadores, en la medida en que sería suficiente con entender que fuera del horario de trabajo, el trabajador no tiene obligaciones laborales”¹⁴¹. Por lo tanto, parte de la doctrina señala que ya existía por tanto el derecho a la desconexión digital, en cuanto que, “la legislación española ya reconoce unos límites a la jornada diaria, semanal con descansos mínimos obligatorios entre jornadas”¹⁴². Esta remisión genérica se encuentra en los arts. 34, 37 y 38 ET relativos al descanso diario, semanal o anual del trabajador¹⁴³. Además, la transgresión de los límites pactados en esta materia, se consagra como infracción grave de acuerdo con el art. 7 de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social (LISOS)¹⁴⁴.

Cabe destacar que, aunque el derecho a la desconexión digital se aplica fuera de las horas de trabajo con el fin de garantizar el descanso diario, anual y semanal¹⁴⁵, para una parte de la doctrina convendría preguntarse si sería necesario contemplar el derecho a la

¹³⁸ Real Decreto Ley de Trabajo a Distancia 28/2020 (BOE), art. 18.1, párrafo 2º.

¹³⁹ García, B. T. (2020). Sobre la regulación legal de la desconexión digital en España: valoración crítica. *Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, p. 255.

¹⁴⁰ Bernabeu, D. M. (2020). TIC, Teletrabajo y desconexión digital: equilibrio necesario para preservar la salud y evitar nuevas patologías de carácter profesional. In *Anais do Congresso Internacional da Rede Iberoamericana de Pesquisa em Seguridade Social*, 2(1), pp. 361-362.

¹⁴¹ Pérez Campos, A. I. (2019). La desconexión digital..., *op. cit.*, p. 118..

¹⁴² Todolí Signes, A. (2017). “El derecho a la desconexión digital ya existe. Nos venden humo si no se establecen sanciones claras para quién lo vulnera”, *Blog Argumentos en Derecho Laboral*. Recuperado el 24 de noviembre de 2021, de: <https://adriantodoli.com/2017/03/29/el-derecho-a-la-desconexion-digital-ya-existe-nos-venden-humo-si-no-se-establecen-sanciones-claras-para-quien-lo-incumpla/>

¹⁴³ Montesdeoca Suarez, A. (2021). *op. cit.*, p. 1.

¹⁴⁴ Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social. *Boletín Oficial del Estado*, 189.

¹⁴⁵ Art. 18 RDLTD.

desconexión digital dentro de las horas de trabajo a través del control de las mismas, para así garantizar el derecho al descanso dentro de la propia jornada¹⁴⁶.

5. EL PAPEL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

5.1. Negociación colectiva y teletrabajo en el RDLTD

Tal y como se ha podido observar a lo largo del presente trabajo, la negociación colectiva juega un papel muy importante en el gobierno de las relaciones laborales en general, y particularmente en la regulación del teletrabajo¹⁴⁷. Tradicionalmente, ante la aparición de novedades en las relaciones laborales o ante la obsolescencia normativa, se ha tendido a recurrir a la negociación colectiva a fin de que las resuelva¹⁴⁸.

Sindicatos, organizaciones empresarias y empresarios han demostrado durante décadas una gran capacidad de poder de creación normativa, alcanzando acuerdos acerca de las condiciones de trabajo en escenarios económicos y sociales cambiantes¹⁴⁹. Cabe señalar en el marco social europeo el ya aludido AINC del 2003 que incorpora en España el AMET (2002), el cual fue el primer acuerdo específico sobre el teletrabajo y en el cual se plasman los principios rectores del mismo¹⁵⁰. En España los sucesivos acuerdos para el empleo y la negociación colectiva (2015, 2016 y 2017) establecieron algunos criterios, pero el impacto en la realidad negocial y empresarial ha sido más bien escaso¹⁵¹. Siendo pocos los convenios colectivos que han desarrollado de forma completa y efectiva la figura del teletrabajo¹⁵².

Tal y como se ha señalado, hasta marzo de 2020 era muy escaso el número de teletrabajadores en España. No obstante, la irrupción de la COVID-19 y la

¹⁴⁶ Argüeso, M. S. (2019), *op. cit.*, p. 177.

¹⁴⁷ Pérez Campos, A. I. (2019). La desconexión digital..., *op. cit.*, p.121.

¹⁴⁸ Rodríguez-Piñero Royo, M. (2017). El papel de la negociación colectiva. Contenidos a afrontar, aparición de nuevas actividades y nuevas formas de trabajo. *Ponencia presentada en XXX Jornadas de Estudio sobre Negociación Colectiva. "El Futuro del trabajo. Retos para la Negociación Colectiva"*, Madrid, Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social. p.4.

¹⁴⁹ Pérez Campos, A. I. (2019). La desconexión digital..., *op. cit.*, p.121.

¹⁵⁰ Resolución de 31 de enero de 2003, de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción en el Registro y publicación del Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2003 (BOE). En este sentido, véase, Rodríguez Escanciano, S.. (2020). "El teletrabajo y sus fuentes de regulación. Especial consideración de la autonomía colectiva", *Revista Galega de Dereito Social*, (11), p. 88.

¹⁵¹ Rodríguez Escanciano, S. (2020) "El teletrabajo y...", *op. cit.*, p. 88.

¹⁵² Rodríguez-Piñero Royo, M. (2017). El papel de..., *op. cit.*, p.22.

imposibilidad de realizar el trabajo de forma presencial¹⁵³, han provocado que el trabajo a distancia o teletrabajo cobre una mayor relevancia a fin de minimizar el riesgo de contagios y evitar paralizar la actividad productiva.

Pueden exceptuar de esa falta de regulación algunas corporaciones de gran tamaño que sí que han recogido en sus convenios colectivos la figura del teletrabajo, aunque en muchas ocasiones se limitan a una mera remisión a los referentes internacionales en la materia¹⁵⁴. Diversos estudios han revelado que son los convenios de empresa los que más frecuentemente se ocupan del teletrabajo, y que estos convenios, generalmente y como es lógico, son de empresas dedicadas a actividades que requieren un uso intensivo de las TIC¹⁵⁵. Por ejemplo, empresas de gran vinculación con la tecnología como son las del grupo Telefónica¹⁵⁶ donde destacan los sucesivos convenios (2000-2007).

A pesar de las escasas referencias convencionales en la materia, algunas de las más destacables son las referidas a: los requisitos que se exigen para poder teletrabajar, la reversibilidad, la compensación de gastos, su uso como medida de conciliación o la equiparación de derechos entre trabajadores presenciales y trabajadores a distancia o teletrabajadores¹⁵⁷.

En el contexto de la COVID-19 anteriormente descrito, el RDLTD establece los criterios mínimos acerca del tratamiento jurídico laboral del teletrabajo. Esta nueva norma es “fruto de la concertación social entre agentes sociales y gobierno”¹⁵⁸ y, por ello, se entiende que la Ley aluda en continuadas ocasiones al necesario papel de la negociación colectiva a fin de completar y concretar la normativa aplicable a cada sector o empresa concreta¹⁵⁹. Por lo tanto, el RDLTD trata de poner fin a la falta de negociación en la materia del teletrabajo en convenios sectoriales como de empresa¹⁶⁰.

La disposición transitoria 1ª del RDLTD (y actualmente, de igual modo, la Ley 10/2021) señala que, esta Ley será totalmente aplicable a las relaciones de trabajo

¹⁵³ Rodríguez, D. R. (2020). Teletrabajo, acceso a Internet y apoyo a la digitalización en el contexto del Covid-19. *Documentos de FEDEA*, 8, p. 17.

¹⁵⁴ Rodríguez Escanciano, S. (2020). “El teletrabajo y...”, *op. cit.*, p. 88.

¹⁵⁵ Rodríguez-Piñero Royo, M. (2017). El papel de..., *op. cit.*, p. 23.

¹⁵⁶ Belzunegui Eraso, Á. B. (2008). *op. cit.*, p. 9.

¹⁵⁷ Rodríguez Escanciano, S. (2020). “El teletrabajo y...”, *op. cit.*, pp. 89-90.

¹⁵⁸ Sierra Benítez, E. M. (2020). Breve referencia a la negociación colectiva en la regulación del trabajo a distancia en el RD-ley 28/2020. *Noticias Cielo*, 8, p. 2.

¹⁵⁹ Rodríguez Escanciano, S. (2020). “El teletrabajo y...”, *op. cit.*, p. 88.

¹⁶⁰ Pérez Campos, A. I. (2021). Teletrabajo y derecho..., *op. cit.*, p. 515.

vigentes y reguladas con anterioridad a su publicación¹⁶¹ por convenios o acuerdos colectivos sobre condiciones de prestación de servicios a distancia desde el momento que estos pierdan su vigencia. Si estos convenios o acuerdos no prevén un plazo de duración, el RDLTD (y actualmente la Ley 10/2021) se aplicará íntegramente una vez transcurrido 1 año desde su publicación en el BOE, salvo que las partes firmantes acuerden expresamente un plazo superior más amplio, que como máximo podrá ser de 3 años. Además, se conservarán los derechos o condiciones más beneficiosas que se vinieran disfrutando y que se reflejarán en el acuerdo de teletrabajo que se habrá de formalizar en el plazo de tres meses desde que el RDLTD resulte de aplicación¹⁶².

Atendiendo a la Exposición de Motivos, a través del RDLTD el legislador se propone “proporcionar una regulación suficiente, transversal e integrada en una norma sustantiva única” con el fin de “llenar el vacío normativo” existente con anterioridad de forma perdurable¹⁶³. Por lo tanto, se le atribuye a la negociación colectiva el papel esencial de completar la escasa legislación existente hasta el momento, la cual establece los principios generales reconocidos en acuerdos anteriores como el AMET, “inspirándose en los tres principios básicos del AMET: voluntariedad, reversibilidad e igualdad de derechos”¹⁶⁴.

En primer lugar, en la mencionada Exposición de Motivos del RDLTD, se alude directamente a la negociación colectiva como herramienta indispensable para llenar el vacío normativo existente en la modalidad de organización del trabajo a distancia, y concretamente, del teletrabajo. Las materias en las que el texto legal hace un reiterado llamamiento a la negociación colectiva en el teletrabajo son algunas de las ya mencionadas en el apartado anterior, por ejemplo: sobre la definición de las tareas y actividades susceptibles de trabajo a distancia, los criterios de preferencia en el acceso a esta modalidad, el ejercicio de la reversibilidad, los distintos derechos de contenido económico asociados a esta forma de prestación y organización, el contenido del acuerdo e incluso los porcentajes de trabajo a distancia a los efectos de definir en sectores profesionales específicos lo que se considera trabajo a distancia regular.

¹⁶¹ En el caso de la Ley 10/2021, a partir de su publicación el 10 de julio de 2021.

¹⁶² S. Rodríguez Escanciano, *op. cit.*, p. 95.

¹⁶³ Goerlich Peset, J. M. (2021). (2021). El trabajo a distancia en la negociación colectiva: primeras experiencias tras su reforma legal. *Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*. p.7.

¹⁶⁴ Fernández Collados, M. B. F. (2021). El teletrabajo en..., *op. cit.*, p. 403.

En segundo término, la Disposición Adicional 1ª, remite a los convenios o acuerdos colectivos la posibilidad de “establecer, (...) la identificación de los puestos de trabajo y funciones susceptibles de ser realizados a través del trabajo a distancia, las condiciones de acceso y desarrollo de la actividad laboral mediante esta modalidad, la duración máxima del trabajo a distancia, así como contenidos adicionales en el acuerdo de trabajo a distancia y cuantas otras cuestiones se consideren necesario regular”. Asimismo, en su segundo párrafo añade que se deja en manos de la negociación colectiva regular una jornada mínima presencial en el trabajo a distancia, así como el ejercicio de la reversibilidad al trabajo en los locales de la empresa.

Finalmente, repasando el analizado articulado del RDLTD, resulta llamativo el número de veces que se hace mención expresa a la negociación colectiva o convenios y acuerdos colectivos en diversas materias, como por ejemplo en: el art. 5.1, el art. 5.3, el art. 14, el art. 18.2 o el art. 19.1¹⁶⁵.

Aunque destaque el papel de la negociación colectiva, no debemos olvidar que esta nueva regulación se basa “en la complementariedad entre la regulación legal y convencional”¹⁶⁶. De acuerdo con algunos autores, “si la autonomía colectiva no toma las riendas del proceso normativo, el papel regulador se desplaza al acuerdo individual y, con ello, o se rompe el equilibrio entre las partes o se abren serios problemas de seguridad jurídica al incumbir a los jueces la extracción de soluciones para los conflictos concretos a partir de los genéricos principios contenidos en el RDL 28/2020”¹⁶⁷.

5.2. La desconexión digital en el teletrabajo: modalidad de ejercicio del derecho

A tenor de lo expuesto previamente, el art. 88.2 LOPD establece que el ejercicio de las distintas modalidades del derecho a la desconexión digital “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”¹⁶⁸. La doctrina científica coincide en que la regulación y el propio desarrollo del derecho a la desconexión digital en el teletrabajo debe quedar a merced de la negociación colectiva, “en la medida en que es la que más

¹⁶⁵ Rodríguez Escanciano, S. (2020) “El teletrabajo y...”, *op. cit.*, p. 97.

¹⁶⁶ Goerlich Peset, J. M. (2021). *op. cit.*, p. 8

¹⁶⁷ *Ibidem*.

¹⁶⁸ Pérez Campos, A. I. (2021). Teletrabajo y derecho..., *op. cit.*, p. 515.

fácilmente puede modular el contenido de este derecho y adaptarlo a la compleja realidad empresarial¹⁶⁹. Cabe recordar en este punto, atendiendo a la regulación contenida en el art. 85 ET, que aunque el derecho a la desconexión digital no forme parte del contenido mínimo de los convenios, se deberá acudir necesariamente a la negociación colectiva (a través de convenio colectivo o acuerdo de empresa) para modular este derecho¹⁷⁰.

El apartado 3º del art. 88 señala que “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”. La posibilidad de elaborar dicha política interna por parte del empresario le faculta para regular la modalidad de ejercicio del derecho a la desconexión digital, siendo necesaria una audiencia previa de los representantes de los trabajadores. No obstante, hay autores que afirman que dichas políticas internas “deben ajustarse a lo autorregulado colectivamente al respecto”¹⁷¹.

En todo caso, las políticas internas deben contemplar “las distintas modalidades de ejercicio del derecho a la desconexión digital y las acciones de formación¹⁷² y sensibilización del personal sobre un uso "razonable" de las herramientas tecnológicas¹⁷³. Son destacables algunas buenas prácticas, tanto vía política interna como negociación colectiva, llevadas a cabo en los últimos años: la empresa Michelin desarrolló una herramienta que enviaba avisos a los trabajadores que conectaban más de 5 veces con la empresa fuera del horario laboral (año 2016)¹⁷⁴; Telefónica gracias a su política interna reguladora del derecho a la desconexión digital garantizó el derecho a no responder ninguna comunicación proveniente de cualquier medio (medios digitales incluidos) una vez finalizada la jornada laboral¹⁷⁵; o la empresa AXA Seguros, pionera

¹⁶⁹ Pérez Campos, A. I. (2019). La desconexión digital..., *op. cit.*, p. 121.

¹⁷⁰ Baudor, G. L. B. (2020). A desconexión dixital na negociación colectiva de 2020: unha análise práctica. *Revista Galega de Dereito Social*, (11), p. 111.

¹⁷¹ Beltrán de Heredia Ruiz, I. (2019). El derecho a la desconexión digital (ponencia). II Congreso de Derecho Laboral ICAB. Diapositiva 27. Recuperado el 22 de diciembre de 2021 de: <https://ignasibeltran.com/2019/11/20/el-derecho-a-la-desconexion-digital-ponencia/>. A tal respecto, véase: Sagardoy de Simón, I. (2021). Algunos puntos..., *op. cit.* p. 28.

¹⁷² Art. 9 RDLTD: Derecho a la formación.

¹⁷³ *Ibidem*.

¹⁷⁴ Álvaro Hobr, M. D. y Mas García, E. M. (2021). La desconexión digital en el entorno 4.0. En *Congreso Internacional " Retos interdisciplinares en el entorno de la industria 4.0"*. Universidad Politécnica de Cartagena. pp. 67-79.

¹⁷⁵ Política interna reguladora del derecho a la desconexión digital de las personas trabajadoras de Telefónica. Álvaro Hobr, M. D. y Mas García, E. M. (2021). La desconexión..., *op. cit.* p. 77.

en regular con garantías este derecho una vez finalizada la jornada laboral en su convenio colectivo para el periodo 2017 a 2020¹⁷⁶.

Por otro lado, la doctrina científica ha señalado en varias ocasiones que la regulación del derecho a la desconexión digital en el teletrabajo se caracteriza como “un derecho flexible y de mínimos, que deberá ser afinado vía negociación colectiva”¹⁷⁷. Dicha voluntad se extrae de la lectura conjunta de los arts. 18 RLTD y 88 LOPD. A pesar de la tendencia que se ha venido observando durante los últimos años, el presente trabajo tratará de analizar las cláusulas relativas a teletrabajo y derecho a la desconexión digital de los convenios colectivos, tanto sectoriales como de empresa, posteriores a la entrada en vigor del RDLTD (13 de octubre de 2020) y a los que le será de aplicación la nueva regulación. A través de dicho análisis, se intentará determinar la acogida y el impacto de la nueva regulación en la práctica negocial estatal, así como extraer conclusiones al respecto.

6. CONVENIOS COLECTIVOS QUE RECOGEN EL TELETRABAJO Y EL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL (TRAS EL RDLTD 28/2020)

Habiendo visto el papel tan relevante que posee la negociación colectiva en relación a la implantación y la efectividad del teletrabajo, así como en relación al ejercicio del derecho a la desconexión digital dentro de esta modalidad de trabajo a distancia, corresponde examinar algunos de los convenios que regulan esta materia en virtud de la nueva regulación analizada a lo largo del presente trabajo. Transcurrido más de un año desde la Ley del Teletrabajo (RDLTD), cada vez son más los CCs que regulan la materia, aunque el desarrollo es aún escaso y avanza lentamente¹⁷⁸.

Cabe destacar que, si bien los ejemplos de regulación colectiva del teletrabajo y del derecho a la desconexión digital que se han analizado a lo largo del presente trabajo corresponden a grandes empresas (en coherencia con los primeros frutos de la realidad

¹⁷⁶ Álvaro Hobr, M. D. y Mas García, E. M. (2021). *op. cit.*, p. 77. Véase la resolución de 21 de septiembre de 2017, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo del Grupo Axa. BOE, 244, de 10 de octubre de 2017, 9867- 9869.

¹⁷⁷ Pérez Campos, A. I.(2021). Teletrabajo y derecho..., *op. cit.*, p. 516-523.

¹⁷⁸ Muñoz Ruíz, A. (2021). “Cuestiones abiertas en la Ley del Teletrabajo tras un año de su aplicación” en el *Blog Foro de Labos*, del 24 de septiembre de 2021. Recuperado de: <https://www.elforodelabos.es/negociacion-colectiva-de-la-ley-del-teletrabajo-cuestiones-conflictivas-en-el-primer-ano-de-aplicacion/>

convencional), la gran mayoría de las empresas españolas son pequeñas o medianas, por lo que se deberá seguir de cerca la respuesta de las mismas ante esta nueva regulación¹⁷⁹.

El objetivo principal de este análisis no es otro que el de comprobar la efectiva asunción por parte de la negociación colectiva del papel que la nueva regulación legal le ha otorgado en relación al teletrabajo y al derecho a la desconexión digital. Debido al elevado número de convenios registrados en el Registro y Depósito de Convenios y Acuerdos Colectivos de trabajo (REGCON)¹⁸⁰ desde la entrada en vigor de la nueva regulación del teletrabajo, los convenios que se analizarán a continuación son tan solo una muestra de la realidad convencional. No obstante, dicha muestra se constituye por los convenios (sectoriales o de empresa) que dedican un esfuerzo real a la regulación de la materia que es de interés¹⁸¹.

6.1. Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro

El CC para las cajas y entidades financieras de ahorro se aprobó en noviembre de 2020¹⁸², siendo uno de los primeros convenios adoptados tras la entrada en vigor el RDLTD. Este convenio reconoce en su art. 14 el trabajo a distancia y el teletrabajo como una forma innovadora de organización y ejecución del trabajo deriva del avance tecnológico. Se reconocen estas formas de organización y prestación laboral sujetas a la aplicación del RDLTD (actualmente la Ley 10/2021), y en lo dispuesto en el art. 13 del ET en esta materia. De suerte que, se recomienda el mantenimiento del vínculo del teletrabajador con su unidad de trabajo, a fin de evitar el aislamiento. Se alude a las dos características principales del teletrabajo, como es la voluntariedad y reversibilidad del mismo. Por otra parte, se recoge la dotación de medios específicos (ordenador, tablet, teléfono móvil, silla ergonómica...) y la compensación de gastos (estableciendo una

¹⁷⁹ A este respecto, véase el siguiente informe: Cámara de Comercio de España (2022). Necesidades de las empresas en materia de Recursos Humanos en un entorno post-Covid. Recuperado de: <https://www.camara.es/sites/default/files/publicaciones/estudio-necesidades-empresas-en-rrhh-enero-2022.pdf>

¹⁸⁰ Puede consultarse en: <https://expinterweb.mites.gob.es/regcon/pub/consultaPublicaEstatad>

¹⁸¹ En este sentido, algunos de los CC que no aportan ninguna innovación más allá de previsiones legales o compromisos de estudio: Convenio Colectivo BSH Electrodomésticos España; Convenio Colectivo de Michelin España-Portugal, para los Centros de Trabajo de Tres Cantos, Madrid, y de Illescas, Toledo (en BOE, 3 julio 2020);o Convenio Colectivo Estatal de las Empresas de Seguridad para el año 2021 (en BOE, 26 noviembre 2020).

¹⁸² Resolución de 23 de noviembre de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro. *Boletín Oficial del Estado*, 326, de 3 de diciembre de 2020, 109147-109208.

cantidad máxima justificada en los términos de los art. 11 y 12 del RDLTD. Asimismo, se reconocen derechos de información y participación, y derechos colectivos y sindicales idénticos a los del resto de la plantilla de la empresa. Es decir, se estaría reconociendo la igualdad de trato y equiparación de derechos colectivos entre todos los trabajadores reconocida en los citados art. 4 y 19 del RDLTD, respectivamente.

En cuanto al derecho a la desconexión se refiere, éste viene recogido dentro del art. 15 rubricado “Derechos digitales”. Este derecho se garantiza en base a la regulación contenida en el previamente aludido art. 20 bis del ET y en el art. 88 de la LOPD, tanto a las personas que realicen su jornada de forma presencial como “a distancia”, dónde se incluye el teletrabajo. Con el fin de respetar el derecho a la desconexión digital se establece una serie de medidas concretas y buenas prácticas a considerar¹⁸³, por ejemplo: la imposibilidad de realizar con carácter general llamadas telefónicas, envío de correos electrónicos o de mensajería a través de las herramientas de trabajo puestas a disposición por parte de las entidades entre las 19 h de la tarde y hasta las 8 h del día siguiente o programar las respuestas automáticas. Finalmente, se alude a las acciones de formación y sensibilización sobre la protección y el derecho a la desconexión digital y laboral y sobre un uso razonable de las TIC, así como a los posibles protocolos de actuación sobre la materia, tarea que recae directamente sobre el empresario¹⁸⁴.

6.2. Convenio colectivo de R. Cable y Telecable Telecomunicaciones, SAU

Aprobado en febrero de 2021, el CC de la empresa R. Cable y Telecable Telecomunicaciones¹⁸⁵, SAU, contempla el trabajo a distancia en su art. 9 bajo el título de “Flexibilidad en el lugar de prestación del trabajo (Smartworking)”.

A tenor de la literalidad del propio artículo y la referencia expresa al uso de las TIC, se intuye que se está haciendo referencia concreta a la modalidad del teletrabajo, el art. 9 en su primer párrafo dispone: “forma innovadora de organización del trabajo consistente

¹⁸³ Véanse otros convenios colectivos que son ejemplo en cuanto a medidas concretas y protocolos en materia de teletrabajo y desconexión digital: Convenio colectivo laboral de ámbito estatal para el sector de agencias de viajes, para el período 2019-2022, de 8 de julio de 2021 (art 18) o XXIV Convenio colectivo de la empresa Nokia Spain, de 17 de noviembre de 2020 (arts 42 y 43).

¹⁸⁴ En este sentido, véase STSJ de Castilla y León de 3 de febrero de 2016 (Rec. 2229/2015), en su fundamento de derecho 4º: “ (...) la empresa deberá establecer las pautas necesarias sobre tiempo de trabajo para garantizar el cumplimiento de los límites de jornada y descansos”.

¹⁸⁵ Resolución de 9 de febrero de 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de R. Cable y Telecable Telecomunicaciones, SAU. *Boletín Oficial del Estado*, 43, de 19 de febrero de 2021, 19877-19904.

en el desempeño de la actividad profesional sin la presencia física del trabajador en el centro de trabajo durante una parte de su jornada laboral, utilizando las tecnologías de la información y comunicación, que no sólo no disminuye el rendimiento laboral sino que puede llegar a incrementarlo”. Se reconoce esta modalidad de trabajo como un mecanismo idóneo como medida de conciliación. En este caso, se ofrece a los trabajadores la posibilidad de desarrollar durante 5 días no acumulables al mes la prestación laboral mediante teletrabajo. No obstante, tal y como dispone el propio artículo, no será de aplicación el régimen establecido en el RDLTD al pactarse una prestación de servicios a distancia inferior al 30% de la jornada laboral¹⁸⁶. Es decir, no se estaría cumpliendo con la nota de regularidad exigida en el teletrabajo como modalidad de trabajo a distancia. Este hecho supone un obstáculo a la aplicación íntegra de la ley, especialmente en cuanto a que imposibilita la protección de derechos que la ley ofrece.

Respecto a la desconexión digital, este CC reserva exclusivamente el art. 10 para regular este derecho. En esta ocasión, con el objetivo de cumplir con lo establecido en el ya aludido art 88 de la LOPD, la empresa se compromete a elaborar un Protocolo o Política interna que sirva para garantizar y respetar el tiempo de descanso de los empleados y su intimidad personal y familiar. Se reconoce este derecho como una opción a ejercitar en base a los términos legalmente establecidos y no como una obligación por parte del empresario, por lo que, a falta de un adecuado desarrollo de la política interna de obligado cumplimiento, se podría correr el riesgo de que el derecho a la desconexión digital quede vacío de contenido¹⁸⁷. El protocolo deberá incluir tanto a trabajadores presenciales como a aquellos que se acojan a lo que ellos denominan “SMART WORKING”, así como a quienes desarrollen su actividad laboral en cualquier otra forma de trabajo a distancia como es en el caso del teletrabajo. Entre las cuestiones que deben recogerse en dicha política interna, se reconocen: los horarios en los que no se estará obligado a responder comunicaciones de empresa, la concreción del derecho a la desconexión digital, ámbito de aplicación y excepciones, identificación de riesgos laborales asociados a las TIC, vigencia y seguimiento del protocolo.

¹⁸⁶ Art. 1.1 del Real Decreto-Ley, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia.

¹⁸⁷ En este sentido, véase el siguiente artículo: Zamora, S. (2019). Desconexión digital ¿novedad o anécdota?. *Diario La Ley*, (9363), 1-3.

6.3. II Convenio colectivo Grupo Vodafone España

El CC del Grupo Vodafone España¹⁸⁸ se aprobó en enero de 2021, este convenio reúne en su Capítulo X bajo el título “Smart working (trabajo remoto) y desconexión digital”, el desarrollo del teletrabajo y el derecho a la desconexión digital.

Concretamente, en su art. 30, en compromiso con la conciliación personal, familiar y profesional de las personas trabajadoras y con el RDLTD, establece una serie de principios reguladores del trabajo a distancia. Estas medidas concretas son acordes a los principios fundamentales del teletrabajo, es decir, cumplen con el requisito de voluntariedad y reversibilidad expuestos en el apartado 4.3 del presente trabajo. El periodo máximo establecido para desarrollar esta modalidad de trabajo a distancia es de un 40% de la jornada semanal acumulable semanalmente, el cual se prevé ampliar hasta un 60% de la jornada total. En cuanto a la prevención de riesgos laborales y seguridad se refiere, art. 15 y 16 del RDLTD, se añade que se ofrecerá formación complementaria para los trabajadores que se acojan a esta modalidad. Finalmente, se recoge un listado de los medios, equipos y herramientas (teléfono móvil, ordenador portátil, silla ergonómica, teclado...) que la compañía pondrá a disposición de los teletrabajadores, así como de los gastos que la compañía compensará a los mismos, en los términos de los art. 11 y 12 RDLTD, respectivamente.

Por su parte, el art. 31 se pronuncia acerca del derecho a la desconexión digital el cual se ha de garantizar con el fin de respetar el tiempo de descanso, permiso y vacaciones de los trabajadores, así como la conciliación personal, familiar y laboral. Nuevamente, y al igual que en el CC de la empresa R. Cable y Telecable Telecomunicaciones, SAU, se contempla éste como un derecho y no como una obligación a desconectar. Por lo tanto, se permiten comunicaciones fuera del horario de trabajo, pero asumiendo que se obtendrá respuesta al siguiente día hábil¹⁸⁹, garantizando al trabajador la libertad de no responder. Además de otras observaciones sobre excepciones y acciones de formación, se señala que este protocolo se observará con especial atención en los casos de trabajo a distancia. Esta última observación resulta imprescindible debido a la mayor afectación

¹⁸⁸ Resolución de 29 de enero de 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el II Convenio colectivo del Grupo Vodafone España. *Boletín oficial del Estado*, 34, 15117-15161.

¹⁸⁹ En el mismo sentido regula el derecho a la desconexión digital el Convenio colectivo de la empresa Exide Technologies, SLU, de fecha 21 de julio de 2021, en su art. 42: “Los/as responsables que envíen una comunicación fuera del horario laboral establecido, asumen expresamente que la respuesta podrá esperar hasta el inicio de la jornada siguiente”.

por las TIC a los trabajadores que desarrollan su prestación laboral en la modalidad de trabajo a distancia objeto de análisis, el teletrabajo.

6.4. VIII Convenio colectivo de Iberdrola Grupo

Otro de los CC objeto de análisis es el VIII Convenio colectivo de Iberdrola Grupo aprobado en febrero de 2021¹⁹⁰. Este CC contiene un artículo concreto que desarrolla el teletrabajo, el cual se corresponde con su art. 21. En este caso, el CC trae a colación el AMET del 2002 en materia de teletrabajo, para mostrar su compromiso con la jornada de trabajo flexible a fin de contribuir a la mejora del clima laboral. A lo largo del artículo se hace en diversas ocasiones alusión a las ventajas que ofrece el teletrabajo, por ejemplo: flexibilidad horaria para los trabajadores, ahorro de tiempo y costes, mejora de eficiencia y productividad o mejora del clima laboral y motivación de los trabajadores. Se contempla el teletrabajo parcial (2 días semanales) como medida para evitar los riesgos o inconvenientes asociados a esta modalidad de trabajo a distancia. Cabe señalar que este CC se publica una vez ha entrado en vigor el RDLTD, por lo que se entiende que cumplirá con los términos del mismo, como normativa específica que es.

El derecho a la desconexión digital se recoge en la Disposición final octava de este CC. Iberdrola Grupo, se compromete con la conciliación en los mismos términos que los CC analizados previamente y en sintonía con la LOPDP. Dicho compromiso se hace efectivo mediante más de 100 medidas concretas que ayudan a conformar un marco laboral flexible. Entre esas medidas, se asume el compromiso a respetar el derecho a la desconexión digital de los trabajadores, el cual se concibe (de nuevo y al igual que los CC anteriores) como un derecho y no como una obligación del empresario¹⁹¹. Por tanto, se comprometen a garantizar la jornada anual pactada en CC, el respeto de las diferentes modalidades de jornada, evitar “salvo en situaciones debidamente justificadas” prolongaciones de jornada, entre otras.

¹⁹⁰ Resolución de 18 de febrero de 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el VIII Convenio colectivo de Iberdrola Grupo. *Boletín Oficial del Estado*, 52, de 2 de marzo de 2021, 24833-24930.

¹⁹¹ A este respecto, véase: Navarrete, C. M. (2017). Jornada laboral y tecnologías de la info-comunicación: "desconexión digital", garantía del derecho al descanso. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, (138), 249-283.

La medida que mayor interés aporta para el presente trabajo, es la relativa a la promoción del uso eficiente y racional del e-mail y el teléfono corporativo fuera de los horarios de trabajo, tiempos de descanso o vacaciones. Con el fin de reforzar esta medida y el compromiso de respetar este derecho a la desconexión digital se comprometen a realizar campañas informativas y formación que ayuden a reforzar los compromisos y medidas asumidas.

6.5. XXIV Convenio colectivo del sector de la banca

Otro de los CC ejemplificativos es el XXIV Convenio colectivo del sector de la banca¹⁹² aprobado en marzo de 2021. En este caso, se opta por diferenciar el trabajo a distancia y teletrabajo en función de si cumple o no con la nota de regularidad que exige el RDLTD¹⁹³ en los arts. 27 y 28, respectivamente.

Por un lado, el art. 27 se refiere al trabajo a distancia o teletrabajo a la que sí le será aplicación lo dispuesto en el RDLTD relativo a voluntariedad, formato escrito en acuerdo individual de teletrabajo y reversibilidad. Respecto a la reversibilidad, se recoge un plazo mínimo de 30 días naturales para ejercerla¹⁹⁴. De nuevo se aporta una lista de dotación de medios (ordenador, tablet, teléfono, silla, teclado...) y compensación de gastos justificada de acuerdo con los arts. 11 y 12 RDLTD. Se reconoce una cantidad máxima de 55 euros mensuales para sufragar los gastos que por cualquier concepto pueda tener la persona trabajadora a distancia¹⁹⁵, el abono de estos gastos resulta imprescindible ya que se ha producido una clara traslación de los costes a la parte trabajadora. Asimismo, se garantiza a las personas teletrabajadoras o trabajadoras a distancia los derechos de información y participación, la seguridad y salud laboral¹⁹⁶ y los derechos colectivos y sindicales¹⁹⁷. Se prevé que el teletrabajo realizado al amparo de este artículo se llevará a cabo preferiblemente en el domicilio del trabajador, ya que en caso contrario, deberá ser comunicado previamente a la empresa. Finalmente, y a diferencia del resto de los convenios analizados, se recoge la actuación

¹⁹² Resolución de 17 de marzo de 2021, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el XXIV Convenio colectivo del sector de la banca. *Boletín oficial del Estado*, 76, 36296-36357.

¹⁹³ Art. 1. 1 del Real Decreto-Ley, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia.

¹⁹⁴ Art. 7.g) RDLTD Contenido mínimo del acuerdo individual, plazo de preaviso para ejercer la reversibilidad.

¹⁹⁵ En este sentido, véase otro CC que recoge cuantías mensuales: el art. 11 del XX Convenio colectivo de la industria química. *Boletín Oficial del Estado*, 171, de 19 de julio de 2021, 86274-86412.

¹⁹⁶ Arts. 15 y 16 del Real Decreto-Ley, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia.

¹⁹⁷ Art. 19 del Real Decreto-Ley, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia.

procedente en el supuesto de trabajo a distancia como medida de contención sanitaria, pandemias o de circunstancias imprevisibles o extraordinarias sobrevenidas como ha sido la ocasionada por la COVID-19 en el año 2020.

Por otro lado, el art. 28 hace referencia al supuesto en el que se realice el trabajo a distancia o teletrabajo durante un tiempo inferior al 30% de la jornada, sujeto a lo previsto por el RDLTD, este supuesto no respondería a la nota de regularidad exigida en dicha regulación. No obstante, se recoge una lista de dotación de medios¹⁹⁸ como en el caso anterior. En este supuesto, y a diferencia de lo dispuesto en el art. 27 sobre el lugar donde se desarrollará la actividad laboral a distancia, se podrá realizar de forma libre y sin previo aviso desde el lugar que elija el trabajador. Por último, como resulta evidente, se especifica que ni el contenido del art. 27 ni el régimen del RDLTD serán de aplicación en este escenario.

7. CONCLUSIONES

A fin de sintetizar todo lo analizado previamente, cabe destacar el sustancial avance normativo que supuso la aprobación del RDLTD (a pesar de su carácter excepcional y de vigencia limitada) ante la carencia normativa y la falta de protección legal de los teletrabajadores. En tanto que dicha regulación, ofrece protección al teletrabajador a fin de que sus condiciones no sean muy distintas a las de los trabajadores presenciales.

Sin olvidarnos del contexto de pandemia en el que se desarrolla el RDLTD, es destacable el ánimo de permanencia en el tiempo que posee la norma. Tal y como se ha señalado, este RDLTD ha sido derogado por la Ley 10/2021, de 9 de julio, de Trabajo a Distancia, cuyo contenido es casi idéntico, por lo que se continuará aplicando la normativa en un contexto post-pandemia.

La experiencia del teletrabajo durante la pandemia debe haber servido para identificar las necesidades de los teletrabajadores, los medios necesarios y los derechos que la normativa debe blindar especialmente en estos casos. Derechos entre los que, tal y como he recalcado a lo largo de todo el trabajo, se encuentra indudablemente el derecho a la desconexión digital. El propio RDLTD, en su art. 18.2, hace una alusión concreta del

¹⁹⁸ Art. 11 del Real Decreto-Ley, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia.

teletrabajo en relación al derecho a la desconexión digital. Entendiendo que si una de las características que definen el teletrabajo es el necesario uso de las TIC, el binomio teletrabajo y desconexión digital es indisoluble. El derecho a la desconexión digital es imprescindible para los teletrabajadores en esta nueva era digital, y la intervención de la negociación colectiva será decisiva para encontrar un equilibrio entre el riesgo del uso de las TIC y el teletrabajo, además de servir como garantía del derecho al descanso, conciliación, seguridad y salud de los trabajadores.

Tal y como se ha destacado a lo largo del TFG, a lo largo de todo el articulado del RDLTD destacan las numerosas invocaciones a la negociación colectiva, a fin de otorgarle la labor modular, completar y desarrollar (bajo criterios propios) la nueva regulación del teletrabajo (Exposición de Motivos RDLTD). Sin lugar a duda, se espera una larga permanencia futura del teletrabajo en aquellos sectores donde sea posible aplicarlo, de forma total o parcialmente junto con el trabajo presencial. La negociación colectiva será una pieza clave para garantizar la protección de esta modalidad de trabajo a distancia, el procedimiento y criterios a seguir, la dotación de medios, y el establecimiento de medidas concretas que vayan más allá del marco que la Ley aporta.

A pesar de que aún no son demasiados los convenios colectivos que recogen el teletrabajo y el derecho a la desconexión digital, habiendo transcurrido más de un año desde la Ley del Teletrabajo (RDLTD), cada vez son más los que regulan esta materia. Como hemos podido constatar, los convenios analizados, en su mayoría acordes al RDLTD, dotan de contenido el marco legal a través de aportaciones concretas en materia de, por ejemplo: dotación de medios, compensación de gastos, medidas concretas que protegen y modulan el derecho a la desconexión digital, el ejercicio de la reversibilidad, campañas informativas y de formación, etc. No obstante, habrá que esperar un tiempo para verificar la efectiva implantación de la Ley en la realidad empresarial, así como para ver el sentido en el que resuelven los tribunales acerca de cuestiones tan controvertidas como el control empresarial o la compensación de gastos de los teletrabajadores.

BIBLIOGRAFÍA

- Ahumada, J. E. L. (2021). La ordenación española del trabajo a distancia y el teletrabajo: la extensión y normalización del modelo legal. *Noticias CIELO*, (10) 1-7. Recuperado de: http://www.cielolaboral.com/wp-content/uploads/2021/10/lopez_noticias_cielo_n10_2021-1.pdf
- Alfaro, M. y García, E. M. M. (2021). La desconexión digital en el entorno 4.0. In *Congreso Internacional" Retos interdisciplinares en el entorno de la industria 4.0"*. Universidad Politécnica de Cartagena. Recuperado de: <https://repositorio.upct.es/bitstream/handle/10317/9476/isbn9788417853334.pdf?sequence=4&isAllowed=y>
- Anghel B., Cozzolino M. y Lacuesta A. (2020). “El teletrabajo en España”, en *Artículos analíticos, Boletín Económico del Banco de España*, 2. Recuperado de: <https://repositorio.bde.es/handle/123456789/12361>
- Argüeso, M. S. (2019). Always on. Propuestas para la efectividad del derecho a la desconexión digital en el marco de la economía 4.0. *Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 7(2).
- Arruga Segura, M. C. (2021). Las implicaciones del derecho a la desconexión digital en la prestación de trabajo y en el teletrabajo regular. *Revista Derecho social y empresa*, (15), 4.
- Barrios, R. S. (2007). El teletrabajo. *Derecho PUCP*, (60), 325-350.
- Baudor, G. L. B. (2020). A desconexión digital na negociación colectiva de 2020: Unha análise práctica. . *Revista Galega de Dereito Social*, (11), 105-165. Recuperado de: <http://revistagalegadedereitosocial.gal/index.php/RGDS/article/view/109/259>
- Beltrán de Heredia Ruiz, I. (2019). El derecho a la desconexión digital (ponencia). II Congreso de Derecho Laboral ICAB. Diapositiva 27. Recuperado el 22 de diciembre de 2021, de: <https://ignasibeltran.com/2019/11/20/el-derecho-a-la-desconexion-digital-ponencia/>
- Belzunegui Eraso, A. (2013). El teletrabajo en España: regulación y experiencias piloto en empresas españolas. pp. 45-68. *Revista iberoamericana de ciencias empresariales y economía*, 4(4), 129-148.
- Bernabeu, D. M. (2020, December). TIC, Teletrabajo y desconexión digital: equilibrio necesario para preservar la salud y evitar nuevas patologías de carácter profesional. En

Anais do Congresso Internacional da Rede Iberoamericana de Pesquisa em Seguridade Social 2, (1), 351-371.

-Bottos, A. V. (2003). *Teletrabajo: su protección en el derecho laboral*. Ediciones Cathedra Jurídica. Recuperado de: <https://elibro-net.ehu.idm.oclc.org/es/ereader/eHu/76542>

-Buiria, J. (2012). *El teletrabajo. Entre el mito y la realidad* (Vol. 44). Editorial UOC.

-Carli, F. R. (2020). El teletrabajo dependiente: cuestiones centrales en torno a su regulación. *Revista Jurídica del Trabajo*, 1(2), 285-303.

-Cialti, P. H. (2017). El derecho a la desconexión en Francia: ¿más de lo que parece?. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, (137).

-Correa, F. y Moltrazio. C. (2020). Teletrabajo, formas de organización, problemas y desafíos. *Revista Derechos En Acción*, 16(16).

-Cruz Villalón J. (2020), “Del Coronavirus al contagio del teletrabajo”, Blog *Reflexiones y comentarios de cuestiones sociales y laborales de actualidad*, 20 de marzo de 2020 en: <http://jesuscruzvillalon.blogspot.com/2020/03/del-coronavirus-al-contagio-del.html>

-De Jesús, N. E. (2019). El control del tiempo de trabajo en el teletrabajo: una visión desde la negociación colectiva de la Comunidad Autónoma del País Vasco. *Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 7(2).

-Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, Desconectar, disponible en: <https://dle.rae.es/desconectar> (consultado el 24/12/2021).

-Fernández Collados, M. B. (2021). El teletrabajo en España antes, durante y después del confinamiento domiciliario. *Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 9(1).

-Fernández Prol, F. (2021). El trabajo a distancia en España: Análisis en clave preventiva tras la aprobación de la Ley 10/2021, de 9 de julio. *Ius et Praxis*, 27(3), 179-197. Recuperado de:

https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?pid=S0718-00122021000300179&script=sci_arttext

-Gámez, M. R. V. (2020). El derecho a la desconexión digital: perspectiva comparada y riesgos asociados. *Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 8(1).

-García, H. O. El nuevo régimen jurídico del Teletrabajo y los nuevos derechos específicos del teletrabajador. *El Derecho del Trabajo en la Actualidad*. 35-72.

-Goerlich Peset, J. M. (2021). El trabajo a distancia en la negociación colectiva: primeras experiencias tras su reforma legal. *Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 9(2).

- González, J. P. (2021). La regulación convencional del teletrabajo. *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado*, (3).
- Libro Blanco del Teletrabajo (2019), “Más allá del teletrabajo: una nueva forma flexible del trabajo, Madrid.
- Libro Blanco del Teletrabajo en España (2012), “Del trabajo a domicilio a los e-workers. Un recorrido por la flexibilidad empresarial, la movilidad y el trabajo en remoto”.
- Martín Muñoz, M. (2021). El derecho a la desconexión digital y su tratamiento en la negociación colectiva. In *Congreso Internacional" Retos interdisciplinares en el entorno de la industria 4.0"*. Universidad Politécnica de Cartagena, 80-99.
- Montes, O. R. (2020). Derecho a la desconexión digital: un estudio de la negociación colectiva. *Lex Social: Revista de Derechos Sociales*, 10(2), 541-560.
- Montesdeoca Suarez, A. (2021). La desconexión digital en la negociación colectiva. En el *Congreso Internacional" Retos interdisciplinares en el entorno de la industria 4.0"*. Universidad Politécnica de Cartagena. 100-112.
- Morán, C. M. R. (2020). Los elementos constitutivos del teletrabajo y su incidencia en la legislación ecuatoriana. *Dilemas contemporáneos: Educación, Política y Valores*.
- Muñoz Ruíz, A. (2021). “Cuestiones abiertas en la Ley del Teletrabajo tras un año de su aplicación” en el *Blog Foro de Labos*, del 24 de septiembre de 2021. Recuperado de: <https://www.elforodelabos.es/negociacion-colectiva-de-la-ley-del-teletrabajo-cuestiones-conflictivas-en-el-primer-ano-de-aplicacion/>
- Navarrete, C. M. (2017). Jornada laboral y tecnologías de la info-comunicación: "desconexión digital", garantía del derecho al descanso. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, (138), 249-283.
- Nieto Rojas, P. , “Derechos colectivos de los trabajadores a distancia: ¿pueden enviarme información sindical? ¿Puedo negarme? ¿Cómo y dónde voto?, en el *Blog Foro de Labos*, 8 de septiembre de 2020. Recuperado de: <https://www.elforodelabos.es/derechos-colectivos-de-los-trabajadores-a-distancia-puede-n-enviarme-informacion-sindical-puedo-negarme-como-y-donde-voto/>
- Organización Internacional del Trabajo. (2019). Seguridad y salud en el centro del futuro del trabajo. Aprovechar 100 años de experiencia.
- Pérez Campos, A. I. (2019). La desconexión digital en España: ¿un nuevo derecho laboral?. *Anuario jurídico y económico escorialense*, (52), 101-124. Recuperado de: <https://doi.org/10.54571/ajee.415>

- Pérez Campos, A. I. (2021). Teletrabajo y derecho a la desconexión digital. *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 9 (1), 500-528.
- Quintanilla Navaro, R. Y. (2017). El teletrabajo: de la dispersión normativa presente a la necesaria regulación normativa europea y estatal futura. *El futuro del trabajo que queremos. Conferencia Nacional Tripartita (OIT), 28 de marzo de 2017, Palacio de Zurbano, Madrid: Iniciativa del Centenario de la OIT (1919-2019)*, (20), 107-122.
- Ramírez, J. M., y Hernández, M. P. (2019). Ventajas y desventajas de la implementación del teletrabajo, revisión de la literatura. *Revista Competitividad e Innovación*, 1(1), 96-119.
- Revista TPDM. (2021). Cuadro comparativo entre el Real Decreto-Ley 28/2020 y la Ley 10/2021, de Trabajo a Distancia. *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado*, (3), 237-266. Recuperado el día 15 de noviembre del 2021 de: <https://revistascientificas.us.es/index.php/Trabajo-Persona-Derecho-Merca/article/view/17960>
- Rodríguez, D. R. (2020). Teletrabajo, acceso a Internet y apoyo a la digitalización en el contexto del Covid-19. *Documentos de FEDEA*, 8.
- Rodríguez Escanciano, S., (2020). “El teletrabajo y sus fuentes de regulación. Especial consideración de la autonomía colectiva”, *Revista Galega de Dereito Social*, (11), 39-104.
- Rodríguez-Piñero Royo, M. (2017). El papel de la negociación colectiva. Contenidos a afrontar, aparición de nuevas actividades y nuevas formas de trabajo. *ponencia presentada en XXX Jornadas de Estudio sobre Negociación Colectiva (Madrid, 26 de octubre de 2017) “El Futuro del trabajo. Retos para la Negociación Colectiva”, Madrid, Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social.*
- Sagardoy de Simón, I. (2021). Algunos puntos críticos en relación con el teletrabajo. *Algunos puntos críticos en relación con el teletrabajo*, en Sagardoy de Simón, I. y Núñez-Cortés Contreras, P. *Algunos puntos críticos en relación con el teletrabajo*, Dykinson, 12-38.
- Sala Franco, T., Todolí Signes, A. y Martín-Pozuelo Lopez, Á. (2020). *El teletrabajo*. Valencia: Tirant Lo Blanch. Recuperado de: <http://biblioteca.nubedelectura.com.ehu.idm.oclc.org/cloudLibrary/ebook/show/9788413781297?showPage=0>

- Sastre, D. M., Morillas, A. S., & Cansado, M. N. (2019). La cultura corporativa: claves de la palanca para la verdadera transformación digital. *Prisma Social: revista de investigación social*, (25), 439-463.
- Sempere Navarro, A. V., Kahale Carrillo, D. T. (2013). *Teletrabajo*. Colección Claves prácticas Francis Lefebvre (1), Madrid.
- Sierra Benítez, E. M. (2020). Breve referencia a la negociación colectiva en la regulación del trabajo a distancia en el RD-ley 28/2020. *Noticias Cielo*, 8.
- Sierra Benítez, E. M. (2011). *El contenido de la relación laboral en el teletrabajo*. Primera Edición: Consejo Económico y Social de Andalucía: Sevilla. Recuperado de: <https://idus.us.es/bitstream/handle>
- Sierra Benítez, E. M. (2012). El Derecho del Trabajo en el nuevo Trabajo a distancia. *XXXI Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales. Constitución española y Relaciones Laborales ante el actual escenario social y económico*, 1-25.
- Sierra Benítez, E. M. (2019). El trabajo a distancia y el Teletrabajo. *Revista Fiscal & Laboral al día*, 278, 44-51. Recuperado de: <https://hdl.handle.net/11441/89353>
- Sierra Benítez, E. M. (2013). La nueva regulación del trabajo a distancia. *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 1 (1), 1-35.
- Talens Visconti, E. E. (2019). El derecho a la desconexión digital en el ámbito laboral. *Pertsonak eta Antolakunde Publikoak Kudeatzeko Euskal Aldizkaria. Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas*, (17), 150-161.
- Todolí Signes A. , “El derecho a la desconexión digital ya existe. Nos venden humo si no se establecen sanciones claras para quién lo vulnere”, en el Blog *Argumentos en Derecho Laboral*, 29 de marzo de 2017. Recuperado de: <https://adriantodoli.com/2017/03/29/el-derecho-a-la-desconexion-digital-ya-existe-nos-venden-humo-si-no-se-establecen-sanciones-claras-para-quien-lo-incumpla/>
- Unión General de Trabajadores (2020) “La nueva regulación del teletrabajo: el Real Decreto Ley 28/2020, de 22 de septiembre, de Trabajo a distancia”, *Estudios*, nº 6. Recuperado de: https://ugtficabcn.cat/calaix/documentacio/teletreball/La_nueva_regulacion_del_teletrabajo.pdf
- Urbano, E. (2021). Las implicaciones laborales y sociales del teletrabajo. *Gaceta sindical: reflexión y debate*, 36, 269-280. Recuperado de: <https://www.ccoo.es/34c4b225a6638609968933a76bc9bf3f000001.pdf#page=270>

- Ushakova, T. (2019). Convenio sobre el trabajo a domicilio, 1996 (núm. 177). *Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 7.
- Ushakova, T. (2015). El Derecho de la OIT para el trabajo a distancia: ¿una regulación superada o todavía aplicable?. *Revista Internacional y Comparada de Relaciones laborales y derecho del empleo*, 3(4), 74-92.
- Vida, M. N. M. (2012). Novedades en materia de modalidades contractuales: contrato indefinido para pequeñas empresas, trabajo a tiempo parcial y trabajo a distancia. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, (115), 193-220.
- Zamora, S. (2019). Desconexión digital, ¿novedad o anécdota?. *Diario La Ley*, (9363), 1-3.

JURISPRUDENCIA

- Sentencia de la Audiencia Nacional 114/2020, de 9 de diciembre de 2020 (Rec. 163/2020).
- Sentencia de la Audiencia Nacional 104/2021, de 10 de mayo de 2021 (Rec.105/2021).
- Sentencia de la Audiencia Nacional 132/2021, de 4 de junio de 2021. (Rec. 103/2021).
- Sentencia del Juzgado de lo Social de Madrid 58/2015 (Sección 25º), de 21 de septiembre de 2015 (Rec. 542/2015).
- Sentencia del Tribunal Constitucional 192/2003 (Sala 1ª), de 27 de octubre de 2003 (Rec. 4492/2001).
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sala de lo Social), de 23 de mayo de 2013 (Rec. 6212/2012).
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de 3 de febrero de 2016 (Rec. 2229/2015).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 4ª de lo Social), de 11 de abril de 2004 (Rec. 143/2004).

LEGISLACIÓN

- Constitución Española. Boletín Oficial del Estado, 29 de diciembre de 1978, núm. 311.
- El Convenio núm. 177 entró en vigor el 22 de abril de 2000. Recuperado de: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTUMENT_ID:312322

- Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales. Publicado en: BOE núm. 294, de 6 de diciembre de 2018.
- Legge 22 maggio 2017, nº 81. Misure per la tutela del lavoro autonomo non imprenditoriale e misure volte a favorire l'articolazione flessibile nei tempi e nei luoghi del lavoro subordinato.
- Ley 2016-1088, de 8 de agosto 2016 (DORF)
- Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia. *Boletín Oficial del Estado*, 164, de 10 de julio de 2021, 82540-82583.
<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2021-11472>
- Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.
- Resolución de 31 de enero de 2003, de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción en el Registro y publicación del Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2003. *Boletín Oficial del Estado*.
- Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social. *Boletín Oficial del Estado*, 189.
- Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19. *Boletín Oficial del Estado*, 73.

CONVENIOS COLECTIVOS CONSULTADOS

- Convenio colectivo de la empresa BSH Electrodomésticos España, S.A. *Boletín Oficial del Estado*, 189, de 10 de julio de 2020, 49927-49982.
- Convenio colectivo de la empresa Michelin España Portugal, S.A. para los centros de trabajo de Tres Cantos (Madrid) y de Illescas (Toledo). *Boletín Oficial del Estado*, 183, de 3 de julio de 2020, 47163-47197.
- XXIV Convenio colectivo de la empresa Nokia Spain. *Boletín Oficial del Estado*, 273, de 15 de noviembre de 2021, 140921-140975.
- Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad para el año 2021. *Boletín oficial del Estado*, 310, de 26 de noviembre de 2020, 10542-105494.
- Convenio colectivo del Grupo AXA. *Boletín Oficial del Estado*, 244, de 10 de octubre de 2017, 98670-98699.

- Convenio colectivo laboral de ámbito estatal para el sector de agencias de viajes, para el período 2019-2022, *Boletín Oficial del Estado*, 12, de 14 de enero de 2022, 3555-3624.
- Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro. *Boletín Oficial del Estado*, 326, de 3 de diciembre de 2020, 109147-109208.
- Convenio colectivo de la empresa R. Cable y Telecable Telecomunicaciones, SAU. *Boletín Oficial del Estado*, 43, de 19 de febrero de 2021, 19877-19904.
- II Convenio colectivo del Grupo Vodafone España. *Boletín oficial del Estado*, 34, 15117-15161.
- Convenio colectivo de la empresa Exide Technologies, SLU. *Boletín Oficial del Estado*, 251, de 20 de octubre de 2021, 127788-127833.
- Convenio colectivo de Philips Ibérica, SAU. *Boletín Oficial del Estado*, 296, de 8 de diciembre de 2018, 120931- 120968.
- VIII Convenio colectivo de Iberdrola Grupo. *Boletín Oficial del Estado*. 52, de 2 de marzo de 2021, 24833-24930
- XXIV Convenio colectivo del sector de la banca. *Boletín oficial del Estado*, 76, de 30 de marzo de 2021, 36296-36357
- Convenio colectivo general de ámbito estatal para el sector de entidades de seguros, reaseguros y mutuas colaboradoras con la Seguridad Social. *Boletín Oficial del Estado*, 130, de 1 de junio de 2017, 44836-44911.
- Convenio colectivo del sector de empresas de publicidad. *Boletín Oficial del Estado*, 291, de 4 de noviembre de 2020, 96119-96121.
- Convenio colectivo de la Organización Nacional de Ciegos (ONCE) y su personal. *Boletín Oficial del Estado*, 16, de 18 de enero de 2018, 7316-7384.