

EL TELETRABAJO Y SU APLICACIÓN EN LA EMERGENCIA DE LA COVID-19 Los desafíos y oportunidades en torno a su regulación

TELEWORKING AND ITS APPLICATION DURING COVID-19 EMERGENCY The challenges and opportunities around its regulation

O TELE TRABALHO E SUA APLICAÇÃO NA EMERGÊNCIA DO COVID-19 Os desafios e oportunidades ao redor de sua regulamentação

*Diego Echeverría**

Recibido: 15/08/2020

Aprobado: 14/12/2020

Resumen

El teletrabajo comprende la realización del trabajo a distancia por fuera del establecimiento de trabajo, mediante el soporte de las Tecnologías de la Información y Comunicación (TIC). Consiste en una forma de organización del trabajo reconocida por el Ecuador en función de los artículos 284 y 325 de la Constitución. Deberán respetarse y garantizarse los mismos derechos laborales que se aplican en las formas de organización de trabajo tradicionales. Existen ventajas e inconvenientes que pueden ser analizados desde la perspectiva del trabajador, del empleador y de la sociedad en su conjunto. La interdependencia de derechos exige al Estado asegurar su protección y garantía, principalmente en contexto de emergencia. La COVID-19 plantea nuevos desafíos en la aplicación del teletrabajo.

Palabras clave: Teletrabajo; Teletrabajador-a; Trabajo a distancia; Tecnologías de la Información y Comunicación TIC; Establecimiento de trabajo; Internet; Navegación Web, COVID-19

Abstract

Teleworking includes the realization of remote work outside the workplace, through the support of Information and Communication Technologies (ICT). It consists of a form of work organization recognized by Ecuador based on articles 284 and 325 of the Constitution. The same labor rights that apply in traditional forms of work organization must be respected and guaranteed. There are advantages and disadvantages that can be analyzed from the perspective of the worker, the employer, and society as a whole. The

interdependence of rights requires the State to ensure their protection and guarantee, mainly in an emergency context. COVID-19 poses new challenges in the application of teleworking.

Key words: E-Working / Telecommuting; Teleworker; Remote Working; Information and Communications Technology ICT; Work Establishment; Internet; Web Navigation, COVID-19

Resumo

O tele trabalho compreende a realização do trabalho à distância fora do estabelecimento de trabalho, por meio do suporte das tecnologias da informação e comunicação (TIC). Consiste numa forma de organização de trabalho reconhecida pelo Equador conforme os artigos 284 e 325 da Constituição. Deveriam se respeitar e garantir os mesmos direitos laborais aplicados as formas de organização do trabalho tradicionais. Existem vantagens e inconvenientes que podem ser analisados desde a perspectiva do trabalhador, do empregador e de toda a sociedade em conjunto. A interdependência de direitos exige ao Estado assegurar sua proteção e garantia, principalmente no contexto da emergência O COVID-19 plantea novos desafios para a aplicação do tele trabalho.

Palavras chave: Tele trabalho; Tele trabalhador -a; Trabalho à distância; Tecnologias de Informação y Comunicación TIC; Establecimiento de trabajo; Internet; Navegación Web, COVID-19

* Abogado de los tribunales y juzgados de la república, por la Universidad de las Américas. Servidor público en la Contraloría General del Estado. Correo electrónico: ec_diego@yahoo.es

INTRODUCCIÓN

El objetivo de la presente investigación, enfocada principalmente en el campo del Derecho laboral, se centra en analizar si el Ecuador, a través de su legislación, contempla las oportunidades y desafíos en cuanto a la protección y garantía de derechos que conlleva el teletrabajo. Igualmente, se busca evaluar si la implementación del teletrabajo en emergencia dista de su aplicación regular y cuáles serían los elementos jurídicos diferenciadores.

En este sentido, se identifican las siguientes problemáticas:

- a) ¿El teletrabajo puede implicar riesgos para la salud de los trabajadores que se acogieron a esta modalidad? ¿Qué medidas adoptar?
- b) ¿La legislación ecuatoriana protege y garantiza adecuadamente los derechos relacionados con el teletrabajo?
- c) ¿Cuáles son los potenciales beneficios que ofrece el teletrabajo y cómo reconocerlos a la luz del principio de igualdad y no discriminación?
- d) ¿Qué elementos jurídicos pueden diferenciarse entre la aplicación del teletrabajo en su forma regular y su aplicación en contexto de emergencia?

Como hipótesis en la realización del presente estudio se plantean las que se detallan a continuación:

1. El Estado ecuatoriano, a través de su legislación, protege y garantiza de forma parcial los derechos relacionados con el teletrabajo.
2. El teletrabajo conlleva riesgos para la salud de los teletrabajadores y, en relación con él, deben adoptarse medidas de prevención y sanción.
3. La aplicación del teletrabajo en contexto de emergencia resulta diferente a su aplicación en la forma regular.
4. El teletrabajo ofrece oportunidades y desafíos en la protección y garantía de derechos a la luz del principio de igualdad y no discriminación.

En razón de las necesidades del presente estudio, el material de consulta utilizado se constituirá principalmente de fuentes de carácter doctrinarias y normativas. Igualmente, se hará referencia a estudios y estadísticas nacionales e internacionales tanto de la pandemia del COVID 19 como del teletrabajo.

Finalmente, se considerarán los estándares y las recomendaciones efectuadas por la Organización de las Naciones Unidas y sus organismos especializados, como la Organización Internacional del Trabajo; así como las invocadas o reguladas por otras organizaciones internacionales y Estados. También se tomarán en cuenta los aportes de ONG y otros actores referentes a la materia.

ORIGEN, DEFINICIÓN Y CARACTERÍSTICAS DEL TELETRABAJO

A efectos de comprender el origen y evolución del teletrabajo, es pertinente comenzar por valorar su definición. En este sentido, se encuentra que el concepto de teletrabajo procede etimológicamente de la conjunción de las palabras tele, “lejos”, y “trabajo” (Martín 2018, 14). En cuanto a su significado, la Real Academia Española (RAE), en su *Diccionario del Español Jurídico*, establece que puede ser entendido como

trabajo a distancia. Además, en su *Diccionario de la Lengua Española*, la RAE señala que es el “trabajo que se realiza desde un lugar fuera de la empresa utilizando las redes de telecomunicación para cumplir con las cargas laborales asignadas”.

Por su parte, la Organización Internacional del Trabajo¹ (2020) lo conceptualiza de la siguiente

¹ La Organización Internacional del Trabajo, OIT, fundada en 1919, se convirtió en la primera agencia de la ONU en 1946. Sus objetivos principales se basan en “promover los derechos laborales, fomentar oportunidades de trabajo decente, mejorar la protección social y fortalecer el diálogo al abordar los temas relacionados con el trabajo”. <https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/lang-es/index.htm> (consultada el 12-VI-2020)

manera: “Trabajo a distancia (incluido el trabajo a domicilio) efectuado con auxilio de medios de telecomunicación y/o de una computadora”. A su vez, el Ministerio del Trabajo de la República del Ecuador (2020) lo concibe como “la prestación de servicios lícitos y personales, con relación de dependencia, de carácter no presencial, en jornadas ordinarias o especiales de trabajo, fuera de las instalaciones del lugar donde labora”.

A nivel doctrinario, se pueden identificar varias acepciones relativas al teletrabajo. Por ejemplo, que comprende el desarrollo de las labores remuneradas por intermedio de las tecnologías de la información y comunicación (TIC)², y que, su principal característica consiste en la ausencia física del trabajador en el establecimiento de trabajo de la compañía que ofrece y de la compañía que requiere los bienes y/o servicios. No precisa de un lugar específico para ejercer sus funciones en, al menos, un gran porcentaje de su horario de trabajo. Así pues, corresponde a una forma de organización del trabajo de mayor flexibilidad, que podrá implementarse de forma total o parcial (Martín 2018, 14). Igualmente, a modo de complemento, se resalta como fundamental el acuerdo entre el trabajador y la compañía para la cual éste presta sus servicios de teletrabajo (Martínez 2012, 145).

En cuanto al término “teletrabajador”, la Real Academia Española lo describe como “la persona que realiza su labor en régimen de teletrabajo”. Igualmente, en el Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo, adoptado por la Confederación Europea de Sindicatos (CES), la Unión de Confederaciones de la Industria y de Empresarios de Europa (UNICE), la Unión Europea del Artesanado y de la Pequeña y Mediana Empresa (UNICE/UEAPME) y el Centro Europeo de la Empresa Pública (CEEP), en el año 2002, se concibe al teletrabajador como toda persona que efectúa teletrabajo, “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. El teletrabajo es una forma de organización y/o de realización del trabajo” (Art. 2, Definición y ámbito de aplicación).

De lo anterior se puede colegir que existen múltiples definiciones para el término “teletrabajo”, producto de la inexistencia de un consenso a nivel internacional. Adicionalmente, existen palabras empleadas cotidianamente y cuya similitud en su significado es muy próxima a la de teletrabajo (*e-work*), de forma que se dificulta su comprensión. Por ejemplo, teledesplazamiento (*telecommuting*), trabajo en red (*networking*), trabajo a distancia (*remote working*), trabajo flexible (*flexible working*) y trabajo en el domicilio (*homeworking*) (Martín 2018, 14).

Algunas de las definiciones de estos términos las aporta el Código de Prácticas de Irlanda, en el que se estableció que el *e-work* es una forma de trabajar que utilizan las TIC y que se realiza independientemente de la ubicación. Además, precisa que el *e-work* no es un trabajo como tal, sino un método de trabajo. Las formas de *e-working* incluyen: *e-worker*, en casa a tiempo parcial o completo; *telecommuter*, tiempo parcial en casa o tiempo parcial en la oficina; *mobile*, en movimiento (Robert 2020, 162).

En esta misma línea, se debe señalar que trabajar a distancia no implica necesariamente que estamos en presencia de una forma de teletrabajo (Robert 2020, 37). Para comprenderlo, es necesario diferenciar varios de los conceptos previamente mencionados, pues el teletrabajo es un término que deriva del trabajo a distancia y del trabajo a domicilio. Concretamente, el trabajo a distancia engloba todas las formas de trabajo completadas fuera del principal establecimiento de trabajo de la empresa y se aplica de hecho a todas las unidades dispersas de una empresa. Puede tratarse entonces de agencias bancarias, oficinas de seguros o trabajadores en domicilio. Por su parte, el trabajo a domicilio se considera una forma de trabajo efectuada

2 Según el Ministerio de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de Colombia. – TIC: Las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones son todas esas tecnologías que nos permiten ingresar, reproducir, almacenar, presentar y enviar información. Se hallan presentes en todas las esferas de nuestra vida y en nuestra cotidianidad. Se las puede controlar con relativa facilidad. Entre ellas, se cuentan las Televisiones, celulares, computadores, radios, reproductores de audio y video, consolas de videojuegos, tabletas e Internet. A través de las TIC, se acortan las distancias y la comunicación y el intercambio de información se hacen cada vez más rápidos y eficientes. <https://www.enticconfio.gov.co/que-son-y-para-que-sirven-las-tic-> (consultada el 14-VI-2020)

en el hogar sea por la industria manufacturera o sea por una de servicios. Entra en la categoría de empleos remunerados en los que el trabajador está subordinado a un empleador, incluso si sale de su control directo. Este trabajo puede ser manual o intelectual, y puede o no utilizar procesos de telecomunicaciones. Finalmente, el teletrabajo constituye una forma de organización del trabajo que se realiza parcial o completamente fuera del lugar de trabajo convencional de la empresa mediante la ayuda de los servicios de información y telecomunicaciones (Taskin 2002, 81).

Denis Ettighoffer (1997) y Laurent Taskin (2002) han identificado, como criterio esencial y característico del teletrabajo, la distanciamiento con el lugar de trabajo tradicional, y añaden que el teletrabajo rompe con los criterios de espacialidad y temporalidad clásicos del trabajo gracias a las telecomunicaciones. No obstante, Frédéric Robert, sin querer descartar este criterio, señala que este no parece ser determinante. En efecto, y como se observaba en la distinción de términos, existen numerosas situaciones, en las cuales el trabajo se realiza a distancia, sin que signifique que se trate de teletrabajo. Por ejemplo, trabajadores en sitios fijos o móviles; consultantes externos; trabajadores externos que brindan servicio de catering, limpieza, servicios informáticos, etc. (Robert 2020, 38).

De esta manera, se demuestra que es una confluencia de elementos la que caracteriza al teletrabajo. Así, a título ilustrativo se pueden mencionar: la distancia en relación al establecimiento de trabajo, el empleo de los servicios de información y telecomunicaciones, la subordinación, el acuerdo voluntario de las partes.

El teletrabajo deriva de la idea de flexibilidad laboral, y es una de las formas de organización del trabajo más modernas, porque incorpora los avances de las tecnologías de la información en miras a alcanzar mayor competitividad y productividad (Martínez 2012, 144-145). Con este criterio coincide Robert, quien sostiene que el teletrabajo constituye la forma de trabajo más flexible y se caracteriza por una mayor autonomía en la organización del trabajo y en el tiempo que se destina a esta actividad. Es importante señalar que la autonomía no significa ausencia de control. Además, el teletrabajo no modifica la relación contractual

establecida con el empleador, con el cual existe una relación de subordinación (2020, 165).

Alain Supiot (1994) coincide en que el teletrabajo a domicilio ofrece una mayor autonomía; sin embargo, recuerda que el trabajador sigue sometido a la autoridad y control del empleador. Por otra parte, advierte que esta modalidad, lejos de relajar el control del empleador, podría incluso reforzarlo.

Laurent Taskin (2007) también sugiere el surgimiento de nuevas formas de control dado que se ha terminado con los criterios de espacialidad “-separación entre el ejercicio de la actividad profesional y el establecimiento de trabajo-; temporalidad -los resultados no necesariamente se circunscriben al horario de trabajo fijado-; y con los procedimientos, métodos, reglas y operaciones tradicionales que no son adaptables a esta forma de laborar. En este sentido, Robert, al referirse a la evolución de las formas de laborar, concluye que el teletrabajo privilegia la calidad y el resultado sobre la cantidad de trabajo (2020, 169).

Como se había mencionado, el teletrabajo no modifica la relación de trabajo existente, sino más bien su organización. Así lo sostiene Frédéric Robert (2020, 39, 40), quien refiere que el teletrabajo se fundamenta en un acuerdo de voluntades –libres y consentidas- que no modifican las relaciones de trabajo. Y añade que debería poder ser reversible (2020, 225).

Finalmente, en función de las precisiones efectuadas en cuanto al soporte de las TIC y de que no todo trabajo a distancia es teletrabajo, es pertinente señalar que la noción de este no es otra cosa que el resultado de la contracción de las palabras telecomunicación y trabajo (Robert 2020, 39) Recordemos que la noción inicial envolvía la distancia (ver supra Martín 2018). Por lo tanto, en razón de la discusión doctrinaria y de la evolución del concepto de teletrabajo, se comparte la acepción presentada por Frédéric Robert.

De esta manera, tras haber observado las múltiples características del teletrabajo, precisamos que su definición pudiera ser: forma de organización del trabajo fundada en el acuerdo de voluntades, por la cual, el trabajador desarrolla las mismas actividades que

podrían realizarse en el establecimiento de trabajo, fuera de él, de forma ocasional o permanente, en el marco de una relación de dependencia y mediante el uso de las tecnologías de la información y comunicación, situación que podría revertirse por convenio entre las partes.

Una vez que se han referenciado diversas concepciones relativas al teletrabajo, corresponde remitirse a su origen y evolución, a efectos de poder situar de forma contextual el tema sujeto a estudio y valorar si es susceptible a cambios -a propósito de la COVID-19. Para conseguirlo se partirá del desarrollo de las tecnologías sobre las cuales se fundamenta.

La Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) concibe a la Internet³ como la red de redes que interconecta a usuarios de todo el mundo a través de sus dispositivos, por medio de los protocolos TCP/IP. Más allá de su infraestructura, que implica el intercambio de datos, servicios, recursos y aplicaciones de información, comprende, además, las relaciones sociales que giran a su alrededor⁴. Al final, se reconoce su gran proyección como medio para concertar la paz mundial, alcanzar el desarrollo sostenible y erradicar la pobreza (2013, 2). Así pues, el teletrabajo, de forma paralela a los avances tecnológicos, se fue desarrollando de la siguiente manera. En el decenio de 1970, Jack

Nilles, dentro de un contexto de crisis del petróleo, que tuvo un impacto inflacionario muy considerable, reflexionó sobre la importancia de optimizar recursos no renovables. En este sentido, promovió la idea del *telecommuting*, y pretendía que el trabajo pueda estar al alcance del trabajador. En la década siguiente se desarrolló el protocolo de transferencia de archivos FTP, y posteriormente se llegó a la *World Wide Web*, *www*. En el decenio de 1990 se produjo una masificación en el uso del internet: se diseñaron plataformas al estilo de Google y Amazon; y se creó el correo electrónico, así como algunas plataformas de chat, tales como Messenger e ICQ. También hubo una masificación en la utilización de terminales móviles, entre ellas computadores portátiles y teléfonos celulares. Finalmente, con el comercio electrónico, se obtuvieron muchas ventajas, entre las cuales están que numerosos trabajadores independientes pudieron comerciar sus productos y servicios a través de internet a nivel mundial (Ministerio de Tecnologías de la Información y Comunicación de Colombia 2018).

Es pertinente añadir que, en la actualidad, se han concebido nuevas aplicaciones que favorecen la implementación del teletrabajo, tales como la plataforma Teams, Zoom, Office365, WhatsApp, entre otras. En el próximo apartado se analizará cómo la emergencia sanitaria de la COVID 19 modificó la aplicación del teletrabajo en su forma regular y qué desafíos jurídicos plantea.

LA COVID 19 Y LAS MODIFICACIONES AL TELETRABAJO

A fin de evaluar la influencia de la enfermedad COVID 19⁵ en el teletrabajo, se estima pertinente analizar de forma breve su conceptualización. Luego

se referenciarán algunas de las estadísticas más importantes, tanto nacionales como internacionales, correspondientes a la relación entre la COVID 19 y

3 La historia de Internet comienza realmente en la década de 1960, cuando el Ministerio de Defensa de los Estados Unidos desarrolla la red ARPANET, la cual, en su momento interconectaba cuatro ordenadores. En la década siguiente, se crean nuevas redes que se conectan a ARPANET y aparecen servicios novedosos como el correo electrónico o el intercambio de ficheros. Posteriormente, en 1980, aparecen los protocolos TCP/IP o DNS, que surgen como soluciones técnicas a la interconexión de redes heterogéneas y, hasta la actualidad, se constituyen como pilares de Internet. Finalmente, en 1990 aparece la *World Wide Web* y, oficialmente, cierra ARPANET (Delgado y García 2002, 87).

4 Internet se compone de varios elementos que permiten la navegación, tales como los buscadores, sitios web y páginas web. En este sentido, resulta importante diferenciar entre así a las dos últimas. La página web puede ser concebida como un “documento electrónico que integra diversos componentes como textos, imágenes, audio, etc. esta puede incorporar links de hipertexto que, activados, permiten la navegación (...) Mientras que, el sitio web, es el conjunto de páginas web agrupadas bajo un solo dominio” (Puerto 2015, 33).

5 Estadísticas internacionales y nacionales reflejan cifras sobre la COVID 19 que explican la magnitud de la situación actual. Así, a diciembre de 2020, se pudo constatar que, a nivel mundial, ha habido 70'228.447 casos confirmados de contagio de la COVID-19, que incluyen 1'595.187 muertes (OMS 2020); siendo América el continente más afectado, con 30'122.120 casos y 776.775 muertes (OPS 2020). En cuanto a Ecuador, las cifras alcanzan los 201.524 casos confirmados y 13.874 muertes (OPS 2020).

al teletrabajo, con el objetivo de constatar empíricamente cómo varió la aplicación del teletrabajo durante la pandemia, y a qué razones respondió. Finalmente se abordarán las implicaciones jurídicas en la aplicación de esta modalidad de trabajo en el contexto de la emergencia sanitaria en la que nos encontramos.

Además de las cifras en materia de salud se estima pertinente indicar otras relacionadas al campo laboral en general, que darán cuenta del contexto actual en el que nos encontramos. Las pérdidas de ingresos laborales se estimaron en 3,5 billones de dólares durante los tres primeros trimestres del 2020, dándose una reducción del 17,3% de las horas de trabajo en el segundo trimestre de este año; puesto que el 94% de los trabajadores residen en países en los que se aplica algún tipo de medida de cierre de lugares de trabajo. Esa proporción registró un valor máximo del 97% el 25 de abril de 2020 (OIT 2020, 1, 3).

En Ecuador, los indicadores nacionales evidenciaron que, en 2020, la tasa de empleo adecuado se redujo en 6,7% en relación a diciembre del 2019. Igualmente, en comparación con este mismo período, la tasa de subempleo creció del 17,8% al 23,4%. Mientras tanto, la tasa de desempleo pasó de 3,8% en diciembre del año anterior a 6,6% (INEC 2020). Por otro lado, una cifra referencial a considerar es el Salario Básico Unificado, el cual, para el año 2021, no crecerá y se mantendrá en \$400, dada la proyección oficial de la inflación anual del próximo año, para la que se ha estimado un porcentaje negativo (-1,01%) y sobre la cual se realizan los cálculos (Ministerio del Trabajo del Ecuador 2020).

Una vez determinado el contexto y el impacto de la crisis sanitaria de la COVID-19, se procede a puntualizar las cifras del teletrabajo en el país. Concretamente, la cantidad de teletrabajadores en diciembre del 2019 era de 13.410 (Ministerio del Trabajo del Ecuador 2019). Sin embargo, en 2020, según datos del Ministerio del Trabajo del mes de septiembre, la cantidad aumentó exponencialmente a 436.055 teletrabajadores (Ministerio del Trabajo del Ecuador 2020).

En función de esta realidad, el campo jurídico también ha tenido que adaptarse a los desafíos. Es el caso con

el teletrabajo, como se verá a continuación. Frédéric Robert recuerda que el teletrabajo es por naturaleza un acuerdo de las partes que se fundamenta en la voluntad (2020). Sin embargo, resalta el oxímoron que se produce cuando, frente a la COVID-19, se lo adopta de forma obligatoria como un recurso del gobierno para luchar contra la propagación del virus. No obstante, reconoce el dilema de los trabajadores de seguir una relación de trabajo a distancia o quedar desempleados, al igual que el dilema para las empresas de mantener una actividad económica o cerrar. Y estima que la COVID-19 puede servir como enseñanza para prevenir en el futuro este tipo de situaciones; también señala, como alternativa de las empresas que no desean implementar el teletrabajo de forma estructurada, el teletrabajo ocasional, con fundamento en casos de fuerza mayor o en situaciones de índole personal que impidan al trabajador efectuar sus actividades en los establecimientos de trabajo, o a su vez por la voluntad de las partes, a condición que sus funciones o prestaciones sean compatibles con el teletrabajo (2020, 220-221). Recomienda que las empresas incluyan la figura del teletrabajo ocasional en sus reglamentos de gestión de riesgos y que sea presentada como una medida de distanciamiento, a fin de prevenir contagios (2020, 222).

Por ende, en época de pandemia, el criterio de la voluntad deja de considerarse. No obstante, en contexto regular, este requisito es esencial. Por tal motivo, el planteamiento del tratadista de incluir la figura del teletrabajo ocasional en el reglamento de gestión de riesgos es oportuno; ya que se lo establecería a modo de condición general que el trabajador deberá aceptar para asumir esas funciones o continuar en ellas, como manifestación de su voluntad. De otro lado estarían las ventajas en la ampliación de la protección del derecho a la salud y la prevención de enfermedades laborales.

En la esfera del bienestar del personal, indica que la crisis sanitaria relacionada con la COVID-19 condujo a un confinamiento completo que incluso los teletrabajadores más experimentados no conocían, y que el aislamiento y la carga de trabajo podrían conllevar riesgos psicosociales para el trabajador (Robert 2020, 154). De modo complementario, la “Guía Práctica de la Organización Internacional del Trabajo – Teletrabajo

durante la pandemia de la COVID-19 y después de ella” recoge una revisión de la literatura de la revista médica *The Lancet* (Brooks et al. 2020), según la cual, estudios a encuestados que habían sido puestos en cuarentena durante la pandemia informaron de depresión, estrés, estado de ánimo bajo, irritabilidad, insomnio, síntomas de trastorno de estrés postraumático, ira y agotamiento, como resultado de estar aislados o en cuarentena. El mal humor y la irritabilidad se destacan y tienen una prevalencia particularmente alta (OIT 2020, 12).

En suma, la COVID-19 reforzó los riesgos psicosociales relacionados con el teletrabajo debido a las estrictas medidas de cuarentena impuestas, y generó la necesidad de actualizar los reglamentos de prevención de riesgos a partir de una visión más amplia. Por ejemplo, podría sugerirse el deber del empleador de informar sobre los riesgos asociados a la pandemia y efectuar un seguimiento permanente a la salud mental y emocional del trabajador relacionados a ella. En esta misma línea, la OIT destaca la necesidad de reforzar el “apoyo psicológico para que los trabajadores compartan sus temores y preocupaciones de manera confidencial, es decir, mediante el acceso a líneas de ayuda, asesoramiento y programas de asistencia a los empleados” (OIT 2020, 15).

Por otro lado, Frédéric Robert (2020) destaca que se ha constatado en esta emergencia el irrespeto a los tiempos de descanso de los trabajadores, que continúan sus labores más allá de sus horarios o en sus días libres. Además, insiste en que ningún aumento o disminución del horario de trabajo debe estar relacionado con el teletrabajo (155).

En este sentido, es preciso recordar que las empresas no pueden recortar unilateralmente salarios, bajo el pretexto de que el trabajador labora en régimen de teletrabajo; razón por la cual se debe prevenir que el trabajador, ante el miedo de quedarse desempleado, termine en una situación de indefensión.

Un tema central de la crisis sanitaria, es que el confinamiento no concierne únicamente al trabajador, sino también a su familia. Y es precisamente esta situación la que pone en evidencia la limitación de recursos

existente; por ejemplo, con la necesidad de los hijos de estudiar y de sus padres de cumplir con el horario de trabajo. Por esta causa, resalta la conveniencia de que “el empleador dote o participe de los costos de adquisición de un computador y sus periféricos para entregárselo al trabajador, asegurándose a su vez que el material responda a las normas de seguridad de protección de información de su empresa” (Robert 2020, 124).

La consideración citada resulta ser interesante, pues se abordan cuatro aspectos: por un lado, la necesidad de que el empleador participe en los costos de los insumos para el teletrabajo de sus empleados, quienes deben compartir sus recursos digitales con su familia; por otro lado, la importancia de transformar en lo posible la visión de cumplimiento del trabajo, de forma que se posibilite cierta flexibilidad en el horario de trabajo; También, los desafíos relativos a la seguridad informática y confidencialidad, pues se comparten los recursos digitales tales como el computador; finalmente, a privacidad del teletrabajador y de su familia.

Además, los criterios que se utilizan para seleccionar a los trabajadores que se sujetarán a la modalidad de teletrabajo, deben ser objetivos. En este sentido, Frédéric Robert (2020) menciona la:

compatibilidad de las funciones del trabajador para realizar las tareas de manera autónoma, en el lugar del teletrabajo, con soporte tecnológico y acceso a recursos informáticos, cumplimiento puntual de las actividades e interacción fluida con sus colegas y superiores jerárquicos. Además, para el sector público sostiene que la selección del teletrabajador no debe afectar el principio de continuidad en el servicio público (...) Es así que los motivos por los cuales podría no considerarse aplicable el teletrabajo son: la necesidad de la presencia continua del trabajador en el establecimiento de trabajo en razón de la naturaleza de sus funciones; los recursos a los que el trabajador no podría acceder por fuera del lugar de trabajo y que obedecen a razones de seguridad; documentación que el trabajador no podría sacar del lugar de trabajo por ser de carácter confidencial. (2020, 62-63)

De esta manera, se comparte la tesis del tratadista en cuanto a la importancia de establecer criterios lo suficientemente objetivos para la selección del personal que efectuará teletrabajo. Sin embargo, para aprovechar esta noción, y por el contexto de pandemia que ahora se vive, se recomendaría la inclusión de criterios objetivos fundamentados en la salud del trabajador y su vulnerabilidad ante la COVID-19, orientados bajo la égida del principio de igualdad y no discriminación.

Algunos ejemplos de segmentos poblacionales vulnerables frente a la COVID-19 son: adultos mayores, personas con afecciones médicas subyacentes, mujeres embarazadas, etc. (OMS 2020, 5 y 6).

Finalmente, un aspecto importante sobre el cual se debe reflexionar es la inspección del lugar de teletrabajo. En este sentido, el Acuerdo Marco Europeo señala en su artículo 8 que:

para verificar la correcta aplicación de las normas en materia de salud y seguridad, el empresario,

los representantes de los trabajadores y/o las autoridades competentes tienen acceso al lugar del teletrabajo, dentro de los límites de la legislación y de los convenios colectivos nacionales. Si el teletrabajador trabaja en el domicilio, este acceso está sometido a previa notificación y consentimiento previo. El teletrabajador está autorizado a pedir una visita de inspección.

De este modo, este derecho y deber de inspección del lugar de teletrabajo tiene una limitación muy importante por la pandemia, dado que existe un miedo legítimo a ser contagiado, que se fundamenta en un riesgo real para el bienestar de los participantes y sus familias. Igualmente, la limitación se puede dar por las medidas restrictivas de circulación, reunión, limitación de los contactos, etc.

En el apartado siguiente se puntualizarán las ventajas e inconvenientes del teletrabajo, y se estudiarán las oportunidades y desafíos a la luz del principio de igualdad y no discriminación.

VENTAJAS, INCONVENIENTES, OPORTUNIDADES Y DESAFÍOS EN LA MODALIDAD DE TELETRABAJO

En igual medida, deberán considerarse las ventajas, inconvenientes, oportunidades y desafíos desde las dimensiones individuales, colectivas, económicas, ambientales y familiares. En este sentido, se han identificado las consideraciones siguientes:

Dimensión individual

El Ministerio del Trabajo de la República del Ecuador (2020) reconoce como ventajas: mejor ambiente en la vida personal, aumento de la productividad y calidad del trabajo, mayor responsabilidad, mayor flexibilidad laboral, reducción en el estrés, trabajo con comodidad desde el hogar, más tiempo para cuidar de la salud.

Así también, entre las ventajas estaría evitar enfermedades como trastornos musculoesqueléticos, al disponer de más tiempo para ejercitarse, toda vez que ahorran tiempo y energía que emplearían si tuviesen

que trasladarse hacia el establecimiento de trabajo y regresar de este (Gómez et al. 2019, 46).

Habría que añadir también una menor exposición a riesgos externos como accidentes de tránsito, asaltos, contagios en pandemia, etc.

Además, uno de los beneficios para el trabajador residiría en que no tendría que pedir permisos con cargo a vacaciones cuando se encuentre enfermo (Robert 2020, 148).

Por el contrario, entre las consecuencias negativas se hallan un posible impacto psicológico y una posible repercusión física en la salud del teletrabajador. Por ejemplo, el estrés que puede llegar a originarse al requerirse desarrollar determinadas actividades que demandan una gran cualificación o, por su forma de organizar su realización, que constituyen a su vez el

ritmo de trabajo. Finalmente, si el ambiente laboral resulta tan adecuado, también puede tener una incidencia. A pesar de la potestad de la auto regulación, que permitiría que el teletrabajador labore según su conveniencia, esta puede contradictoriamente devenir en una mayor exigencia para el teletrabajador, si él confunde su tiempo personal con el de su trabajo. Puede originarse una adicción al trabajo. Cuando este es repetitivo, el laborar por un amplio espacio de tiempo puede afectar a su salud, si se considera que el sitio seleccionado podría no ser el adecuado (Paternó, Suarez y Viola 2010).

Respecto a este punto, en el que se plantea el desafío de la carga de trabajo excesiva o la adicción al trabajo, se piensa en medidas que deberían adoptarse en torno al derecho a la desconexión. Este derecho se traduce en acciones como “apagar los servidores de la empresa durante la noche hasta su reapertura; implementar sistemas para impedir a los trabajadores el acceso a sus correos electrónicos los fines de semana y en vacaciones, o el uso de aplicaciones con mensajes como “fuera de horario de trabajo” que les impidan enviar correos electrónicos (Robert 2020, 156).

Por otra parte, existen factores de riesgo ligados a la ergonomía al igual que al sedentarismo, que se ve incentivado por la utilización de las Tecnologías de la Información y Comunicaciones (TIC). Si bien es cierto que algunos se beneficiarían de contar con más tiempo para ejercitarse, también habría personas que podrían verse afectadas en este sentido, puesto que antes se desplazaban en bicicleta o a través de caminatas. Adicionalmente están los factores de riesgo de orden psicosocial. De acuerdo a la Organización Mundial de la Salud, OMS, existen bastantes personas que sufren de depresión y, en varios de esos casos, la causa está relacionada a cuestiones laborales. Es posible evidenciar que no todas las compañías cuentan con políticas y procedimientos que les permitan abordar estas situaciones (Gómez et al. 2019, 46, 47, 49). Y la reducción en la interacción social podría reforzar esta problemática.

Las empresas deberán elaborar políticas y procedimientos que confluyan con la normativa que para el efecto se desarrolle, a fin de garantizar que el

teletrabajador pueda desarrollar sus actividades con los insumos necesarios, de forma adecuada y con la perspectiva de evitar que enfermedades u accidentes laborales lo afecten. Para el efecto, deberán promover estilos de vida saludables que propendan al autocuidado. Por ejemplo: “Ejercicio físico, alimentación balanceada, descanso diario, distribución de tiempo entre familia, cuidado personal y trabajo, hidratación, entre otras, que hacen parte de la conservación de la salud, o como lo mencionamos anteriormente, el autocuidado” (Gómez et al. 2019, 47). También deberán organizar capacitaciones a fin de transmitir herramientas que permitan a los empleados reconocer los factores de riesgo y mitigarlos o eliminarlos. Adicionalmente deberán efectuar inspecciones a los teletrabajadores, a fin de valorar si el espacio de trabajo reúne los presupuestos y se ajustan a las recomendaciones de profesionales de seguridad y salud en el trabajo. Por su parte, quienes se acojan a esta modalidad, deberán cumplir con las medidas que para el efecto se consideren, principalmente las relativas a protocolos de seguridad y salud en el trabajo (Gómez et al. 2019).

Igualmente, hay que recordar los desafíos previamente abordados en el apartado del teletrabajo y la COVID-19, tal como la inspección de las condiciones del lugar de teletrabajo y la privacidad. En cuanto a las inspecciones, hay que considerar, además, que los derechos a la vida familiar y a la privacidad están ligados a esta medida, toda vez que el domicilio es el lugar de mayor intimidad de las personas. Por tal motivo, para realizar una inspección, se precisa de su consentimiento previo. Se sugiere, por ejemplo, limitar la inspección al ambiente exclusivamente destinado al trabajo en el domicilio y, para el efecto, se deberá establecer una cita previa con el trabajador.

El monitoreo del empleador sobre el desarrollo de las actividades de sus trabajadores supone una línea delgada que no debe ser traspasada por el respeto de su derecho a la privacidad y, en este sentido, el tratadista recomienda que se observen los principios de proporcionalidad y transparencia para fines exclusivos del trabajo (Robert 2020). Por otra parte, respecto a cualquier accidente de trabajo, señala que, para determinarlo, es preciso haber establecido con precisión el lugar y el horario de teletrabajo; pero, a falta de este

último dato, se podría aceptar la presunción de que ocurrió en el horario de trabajo normal que le correspondería si trabajara en el establecimiento del empleador (Robert 2020).

Finalmente, corresponde, para los efectos del presente estudio, citar las siguientes consideraciones de la OIT respecto a la relación entre el teletrabajo y la COVID-19 en el caso de las mujeres:

El teletrabajo puede suponer una desventaja potencial para las mujeres ya que generalmente tienen que encargarse del cuidado de los niños, las tareas domésticas y el empleo remunerado (...) Las desigualdades sociales y económicas de género existentes y los desafíos para la mujer se ven agravados por la crisis actual que exige que las empresas y otras organizaciones incluyan la perspectiva del género en la respuesta frente a la COVID-19 (ONU Mujeres, 2020). Además, según un primer análisis, es probable que el empleo de las mujeres se vea más afectado que el de los hombres por la crisis económica inducida por la pandemia. (OIT 2020, 20 y 21)

Dimensión colectiva

El Ministerio del Trabajo de la República del Ecuador ha indicado que el teletrabajo podría resultar conveniente para la inserción laboral de personas con discapacidad (2020). Esto se enmarcaría en lo prescrito por el artículo 330 de la Constitución de la República del Ecuador: “Se garantizará la inserción y accesibilidad en igualdad de condiciones al trabajo remunerado de las personas con discapacidad. El Estado y los empleadores implementarán servicios sociales y de ayuda especial para facilitar su actividad. Se prohíbe disminuir la remuneración del trabajador con discapacidad por cualquier circunstancia relativa a su condición”. Este punto debe ser visto a su vez como una oportunidad para que el Estado adopte medidas de acción afirmativa para su inclusión laboral, de conformidad con el artículo 11 de la Constitución y, en general, con el principio de igualdad y no discriminación. A título ilustrativo, se piensa en las instituciones públicas como una oportunidad para implementar nuevas medidas y actualizar la normativa.

Igualmente, el Ministerio del Trabajo resalta, como potenciales beneficios para la sociedad en general, los que a continuación se detallan: “Disminución en la congestión del tránsito urbano. Optimización del tiempo de movilización. Aumenta oportunidades de trabajo para personas con discapacidad y grupos prioritarios” (2020).

El teletrabajo, a su vez, constituye una mayor oportunidad de trabajo para quienes desean trabajar por primera vez o también para gente que supere cierta edad, así como para personas que adolecen de alguna discapacidad motriz (Paternó, Suarez y Viola 2010).

Finalmente, a parte de las ventajas y desventajas ya consideradas, se debe tomar en cuenta que la modalidad de teletrabajo, en una situación de pandemia, resulta ser la única aplicable en determinados casos, razón por la cual es importante que la empresa pueda adaptarse (Paternó, Suarez y Viola 2010).

Dimensión familiar

El Ministerio del Trabajo de la República del Ecuador señala que el teletrabajo “facilita la conciliación entre la vida familiar y laboral” (2020).

De igual manera, dada su versatilidad, constituye también una buena alternativa para las madres que se encuentran al mando de sus hogares e, incluso, para las madres lactantes, las cuales podrían verse favorecidas al tener la posibilidad de compartir aún más con sus hijos, al tiempo que no descuidarían sus labores ni perjudicarían a los empleadores (Gómez et al. 2019, 46).

Por su parte, la Organización Internacional del Trabajo refiere que:

Los informes de muchos países que actualmente tienen o han tenido medidas de confinamiento ordenadas por el Gobierno para frenar la propagación del coronavirus indican que los incidentes de violencia doméstica han aumentado considerablemente (OIT, 2020g). Para muchas supervivientes de la violencia doméstica, el trabajo proporciona un alivio con respecto a la imprevisibilidad del

abuso, y puede haber un peligro más inmediato dentro del hogar que fuera de él. Los empleadores tienen un papel que desempeñar en la sensibilización, mediante el apoyo y asistencia a las posibles víctimas, y el incentivo a todos los trabajadores a que se cuiden unos a otros y detecten las primeras señales de alerta de incidentes de abuso. Las organizaciones deberían compartir información con los trabajadores sobre dónde denunciar y buscar ayuda para combatir la violencia en el hogar, incluidas las líneas telefónicas de urgencia y los servicios nacionales y locales con personal capacitado, y el uso de palabras clave especiales para que las víctimas puedan señalar el abuso y las autoridades competentes puedan responder de conformidad con el Convenio sobre la violencia y el acoso, 2019 (núm. 190) y la Recomendación (núm. 206) que lo acompaña (OIT, 20 y 21).

Dimensión ambiental

El Ministerio del Trabajo de la República del Ecuador (2020) identifica entre los beneficios ambientales la “disminución en la emisión de gases contaminantes”. Esta constatación efectivamente está relacionada con la reducción de la movilidad, como previamente se ha citado. Por otro lado, al relativizar la necesidad de un espacio físico como establecimiento de trabajo, se

puede favorecer al medio ambiente al verse reducido el impacto del mercado de la construcción; como también, los insumos que precisaría la empresa para mantener a su personal activo.

Dimensión económica

En cuanto a los beneficios económicos, se encuentra que el teletrabajo: “Reduce el espacio físico. Disminuye los gastos de transporte, alimentación y uniformes. Genera resultados positivos por logro de metas e indicadores de gestión. Ahorra recursos económicos en la planta física. Disminuye los permisos por calamidad doméstica. Personal más productivo” (Ministerio del Trabajo 2020).

Entre los beneficios, también se fomenta al sector privado y se incentiva la conformación de nuevas compañías. Así mismo, se amplían las posibilidades de conservación y creación de nuevas plazas de empleo (Paternó, Suarez y Viola 2010). Entre las consecuencias que podría existir para el empleador podría encontrarse la referente a una potencial falta de planificación adecuada por parte del teletrabajador que le impida responder, dentro del tiempo que se hayan fijado, los requerimientos solicitados o, incluso, por la totalidad de lo demandado (Paternó, Suarez y Viola 2010).

LEGISLACIÓN SOBRE EL TELETRABAJO EN ECUADOR

El artículo 33 de la Constitución de la República del Ecuador señala que “El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.” De igual manera, el artículo 66 de la Carta Magna, en su numeral 2, establece que el trabajo y el empleo forman parte fundamental de una “vida digna” y que el Estado posee la obligación de reconocerlos y garantizarlos. Así también, en su numeral 17, se incluyó el derecho a la libertad de trabajo, al especificarse, dentro de este, que

ninguna persona podrá ser obligada a trabajar gratuita o forzosamente, salvo en los casos que determine la ley.

Por su parte, el artículo 276 numeral 2 de este cuerpo normativo señala que uno de los objetivos del régimen de desarrollo es la generación de trabajo digno y estable.

Los artículos 284 y 325 de la Constitución de la República del Ecuador son fundamentales para el tema sujeto a estudio, toda vez que el primero, taxativamente señala que se valorarán todas las formas de trabajo, con respeto a los derechos laborales. Este

precepto, considerado en el numeral 6, integra los objetivos de la política económica del Estado. En cuanto al artículo 325, este determina que “El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de auto sustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores”. De este modo, el teletrabajo es reconocido por la República del Ecuador en función de los artículos 284 y 325 de la Constitución, que reconocen y garantizan todas las formas y modalidades de Trabajo. Por tanto, los mismos derechos laborales que deben ser observados en las formas de organización de trabajo tradicionales, deberán aplicarse también al teletrabajo.

En igual sentido, se entenderá que el derecho al trabajo bajo la modalidad de teletrabajo se sustenta siempre en los principios contemplados en el artículo 326 de la Carta Magna. No obstante, muchos de estos principios representan un verdadero desafío para esta forma de organización del trabajo. Un ejemplo lo constituyen los principios que constan en los numerales 5 y 6 del citado artículo, que señalan: “5. Toda persona tendrá derecho a desarrollar sus labores en un ambiente adecuado y propicio, que garantice su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar. 6. Toda persona rehabilitada después de un accidente de trabajo o enfermedad tendrá derecho a ser reintegrada al trabajo y a mantener la relación laboral, de acuerdo con la ley”. De este modo, si bien es cierto que uno de los elementos esenciales del teletrabajo es que no se cuenta con la presencia física del trabajador en el establecimiento de trabajo, cabe plantear las siguientes interrogantes: ¿Hasta qué punto el empleador, bajo esta modalidad de trabajo, puede garantizar que el trabajador efectúe sus actividades en un ambiente adecuado y propicio en resguardo de su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar? ¿Hasta qué punto el Estado puede verificar y dar seguimiento al cumplimiento de estas condiciones?

En este marco, se deberá desarrollar un instrumento normativo que faculte al empleador a inspeccionar el ambiente de teletrabajo previo consentimiento del trabajador, toda vez que existen riesgos relacionados con enfermedades profesionales y accidentes laborales de

los cuales debe ser corresponsable de mitigarlos. Dado que el trabajador se encontraría desempeñando diversas actividades solicitadas por el empleador, debería poder contar con normas y procedimientos que, para el efecto, coadyuven a que pueda desempeñarse adecuadamente, y, al tiempo que las ejecuta, pueda preservar su salud. Así también, resulta indispensable que pueda recibir capacitación con la finalidad de poder identificar los factores de riesgo que podrían devenir en enfermedades profesionales y accidentes laborales, con el objeto de poderlos mitigar o eliminar.

El Código del Trabajo, en su artículo 348, define al accidente de trabajo como “todo suceso imprevisto y repentino que ocasiona al trabajador una lesión corporal o perturbación funcional, con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecuta por cuenta ajena”. Mientras que su artículo 349 conceptualiza a las enfermedades profesionales como “las afecciones agudas o crónicas causadas de una manera directa por el ejercicio de la profesión o labor que realiza el trabajador y que producen incapacidad”. Tendrán derecho a indemnización quienes adolecieren de una enfermedad profesional o quienes sufrieren un accidente de trabajo conforme a las Reglas del Código de Trabajo.

No todas las labores son realizables bajo la modalidad de teletrabajo; pues, en algunos casos, la presencia física del empleado es indispensable para poder cumplir con los resultados. Por esta causa, la selección del personal que se sujetará a esta modalidad debe responder a criterios objetivos que se guíen por el principio de igualdad y no discriminación consagrados en los artículos 3 y 11 de la Constitución.

En el sector privado, la realización de este análisis correspondería a cada empleador y sería potestativo de este decidir sobre la aplicación de teletrabajo para su personal. No obstante, en el sector público, existen condiciones adicionales que se deben considerar. A título ilustrativo, se tiene el numeral 15 del artículo 326 de la Carta Magna, que establece:

Se prohíbe la paralización de los servicios públicos de salud y saneamiento ambiental, educación, justicia, bomberos, seguridad social, energía eléctrica, agua potable y alcantarillado, producción

hidrocarburífera, procesamiento, transporte y distribución de combustibles, transportación pública, correos y telecomunicaciones. La ley establecerá límites que aseguren el funcionamiento de dichos servicios.

El ejercicio del derecho al trabajo a través de medios telemáticos involucra el ejercicio individual o colectivo de otros derechos, tales como los previstos en los artículos 16, numerales 2 y 4; y 17 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador. Específicamente, el artículo 16 contempla que “Todas las personas, en forma individual o colectiva, tienen derecho a: 2. El acceso universal a las tecnologías de información y comunicación. 4. El acceso y uso de todas las formas de comunicación visual, auditiva, sensorial y a otras que permitan la inclusión de personas con discapacidad”. Así también, el artículo 17 señala que:

El Estado fomentará la pluralidad y la diversidad en la comunicación, y al efecto: 2. Facilitará la creación y el fortalecimiento de medios de comunicación públicos, privados y comunitarios, así como el acceso universal a las tecnologías de información y comunicación, en especial para las personas y colectividades que carezcan de dicho acceso o lo tengan de forma limitada.

Actualmente, se encuentra en vigencia el Acuerdo Ministerial MDT-2020-076, mediante el cual se expiden las “Directrices para la Aplicación del Teletrabajo Emergente durante la declaratoria de Emergencia Sanitaria”. Tiene por objeto “viabilizar y regular la aplicación de teletrabajo emergente durante la declaratoria de emergencia sanitaria por coronavirus (COVID-19)”.

Su ámbito de aplicación está destinado para las instituciones públicas que constan en el artículo 225 de la Constitución y también para el sector privado. Su finalidad consiste en garantizar la salud de los trabajadores y servidores públicos.

En su artículo 4 establece un presupuesto esencial: “La implementación de teletrabajo emergente en relaciones contractuales existentes, modifica únicamente el lugar

en que se efectúa el trabajo, sin afectar ni alterar las condiciones esenciales de la relación laboral, por tanto, no vulnera derechos y no constituye causal de terminación de la relación de trabajo”. Además, integra otros elementos que son fundamentales dentro de esta modalidad, tales como el control y monitoreo de las actividades que el teletrabajador(a) emergente ejecute durante la emergencia sanitaria declarada (derecho a la privacidad) y la responsabilidad del teletrabajador a) respecto a la custodia y confidencialidad de la información.

Finalmente, quienes empleen esta modalidad deberán registrarse conforme lo indica el Ministerio de Trabajo. La terminación del teletrabajo emergente se dará por acuerdo de las partes y por finalización de la emergencia sanitaria.

También está vigente el Acuerdo Ministerial N.º MDT-2020-181, de 14 de septiembre de 2020, que tiene como objeto expedir las directrices para regular la aplicación de la modalidad de teletrabajo; y aborda varios de los preceptos revisados a lo largo del presente estudio. Por ejemplo, consagra que: el teletrabajo no modifica la relación laboral (art.3), la aplicación en jornada completa o parcial (art. 3), la participación del empleador en la provisión de recursos (art.4), la privacidad del trabajador (art.4), el derecho a la desconexión (art.5), la compatibilidad de funciones (art. 7), la reversibilidad (art. 9).

Las instituciones públicas poseen la facultad de desarrollar su normativa interna, de forma que podrán dictar directrices adicionales sobre el teletrabajo, en consonancia con su realidad.

Por último, como ya se había manifestado, el teletrabajo no exime del cumplimiento de la normativa vigente y no excluye la observancia de los derechos laborales. Por lo tanto, se deberá verificar que esta forma de organización del trabajo no sea utilizada para la precarización, intermediación laboral, tercerización, contratación laboral por horas, o cualquier otra que potencialmente pueda afectar a los derechos de los trabajadores, conforme contempla el artículo 327 de la Norma Suprema. La remuneración deberá ser siempre justa en los términos previstos en el artículo 328 de la Constitución.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Siguiendo la metodología planteada, se procede a verificar cada una de las hipótesis señaladas:

La aplicación del teletrabajo en contexto de emergencia resulta diferente a su aplicación en la forma regular

Se ha comprobado la presente hipótesis por las siguientes consideraciones:

En una situación de emergencia como la ocasionada por la COVID-19, el criterio esencial de voluntad deja de estar presente y la aplicación del teletrabajo pasa a darse de forma obligatoria, pues se la considera un recurso del gobierno para luchar contra la propagación del virus.

Además en este contexto, los riesgos psicosociales se intensifican por lo que surge una necesidad de actualizar los reglamentos de prevención de riesgos a partir de una visión más amplia.

Por otro lado, los recursos tecnológicos a disposición del teletrabajador pueden ser aún más limitados en época de pandemia, puesto que el confinamiento no concierne únicamente al trabajador, sino también a su familia.

Los criterios para la selección del personal que efectuará teletrabajo pueden ampliarse en función de la salud del trabajador y su vulnerabilidad ante la COVID-19. Dichos criterios deberán estar orientados por el principio de igualdad y no discriminación.

El derecho y deber de inspección del lugar de teletrabajo tiene una limitación mayor por la pandemia.

El teletrabajo conlleva riesgos para la salud de los teletrabajadores y deben adoptarse medidas de prevención y sanción

Efectivamente, el teletrabajo, tanto en su aplicación regular como en época de la COVID-19, comprende riesgos psicosociales como el estrés o la depresión; al

igual que físicos, como la mala ergonomía, que pueden degenerar en enfermedades profesionales. En este sentido, se precisan medidas de prevención como el derecho a la desconexión (incorporado en el Acuerdo Ministerial N.º MDT-2020-181 de 14 de septiembre de 2020) y otros como la inspección, todavía por reglamentar. Por ende, se estiman necesarias, también, medidas de sanción ante el incumplimiento de estas obligaciones.

El Estado ecuatoriano a través de su legislación protege y garantiza de forma parcial los derechos relacionados al teletrabajo

Se pudo constatar que la legislación ecuatoriana, tanto en sus normas constitucionales como en otras de inferior jerarquía, reconoce el derecho al trabajo a través de esta modalidad. Tal y como se evidenció, varios de los elementos desarrollados en el presente estudio se encuentran consagrados en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Sin embargo, la hipótesis se comprueba, ya que existen muchos otros derechos a los que falta reconocer y garantizar a través de medidas y acciones ligadas al teletrabajo. Como ejemplo, se encuentra el derecho a la salud a través de las inspecciones, o la privacidad por el monitoreo de las actividades. La falta de sanción no permite que se los garantice de forma adecuada.

El teletrabajo ofrece oportunidades y desafíos en la protección y garantía de derechos a la luz del principio de igualdad y no discriminación

Finalmente, esta hipótesis también se comprobó, toda vez que, por el teletrabajo, se han abierto oportunidades para la inserción laboral de sectores vulnerables como las personas con discapacidad, a las cuales se les podría garantizar sus derechos conforme a lo estipulado en el artículo 330 de la Constitución. Así se cumpliría también con el principio de igualdad y no discriminación consagrado en el artículo 11 de la Carta Magna.

Otras conclusiones

De la implementación del teletrabajo se desprenden ventajas e inconvenientes que se pueden analizar desde las dimensiones individual, colectiva, familiar, ambiental y económica. Por ejemplo, existirán ventajas y desventajas en cuanto a la vida familiar y laboral, enfermedades profesionales y accidentes de trabajo, inserción laboral, factores psicosociales, generación y conservación de empleo, optimización de recursos y espacio físico, permisos en el trabajo, productividad, tránsito, medio ambiente, relaciones interpersonales, etc.

En consecuencia, las empresas deberán elaborar políticas y procedimientos a fin de garantizar que el teletrabajador pueda desarrollar sus actividades con los insumos necesarios, de forma adecuada, y con la perspectiva de evitar que enfermedades o accidentes laborales que lo afecten. Igualmente, resulta importante promover estilos de vida saludables que propendan al autocuidado y organizar capacitaciones a fin de transmitir herramientas que permitan a los empleados reconocer los factores de riesgo y mitigarlos o eliminarlos. Adicionalmente, se deberán efectuar inspecciones a los lugares de teletrabajo con previo aviso a los trabajadores, a fin de valorar si el espacio de trabajo se ajusta a lo recomendado por profesionales de seguridad y salud ocupacional. Por su parte, quienes se acojan a esta modalidad, deberán cumplir con las medidas que para el efecto se consideren pertinentes.

En cuanto al marco jurídico ecuatoriano, se recomienda desarrollar un instrumento normativo o incorporar, en el reglamento interno, la facultad del empleador para inspeccionar el ambiente de trabajo de su empleado, toda vez que existen riesgos relacionados con enfermedades profesionales y accidentes laborales, de los cuales debe ser corresponsable a la hora de mitigarlos. Dado que el trabajador desempeñaría diversas actividades solicitadas por el empleador, debería poder contar con normas y procedimientos que, para el efecto, coadyuven a que pueda desempeñarse adecuadamente y, al tiempo que las ejecuta, pueda preservar su salud. Así también, resulta indispensable que pueda recibir capacitación con la finalidad de poder identificar los factores de riesgo que podrían devenir

en enfermedades profesionales y accidentes laborales, con el objeto de poderlos mitigar o eliminar.

Por último, el teletrabajo no exime del cumplimiento de la normativa vigente y no excluye la observancia de los derechos laborales. Por lo tanto, se deberá verificar que esta forma de organización del trabajo no sea utilizada para la precarización, intermediación laboral, tercerización, contratación laboral por horas, o cualquier otra que potencialmente pueda afectar a los derechos de los trabajadores. La remuneración deberá ser o deberá continuar siendo justa.

Recomendaciones

Entre las recomendaciones a formular que se han estimado más importantes, podemos mencionar: que se brinde orientación a los trabajadores en la prevención de enfermedades laborales a través de unidades de seguridad y salud ocupacional en todas las instituciones, organismos, dependencias, entidades y personas jurídicas que integran el Sector Público, de acuerdo al artículo 225 de la Constitución. Por ejemplo, la práctica de la ergonomía, el derecho a la desconexión, las pausas laborales, la importancia de mantenerse en contacto con otros colegas o con sus superiores jerárquicos, etc.

También es importante que se implementen mecanismos de verificación de la adecuada carga laboral, a fin de evitar que factores psicosociales como la ansiedad o la depresión puedan afectar la salud del teletrabajador. Por otro lado, se insiste en la importancia de brindar asesoría para la implementación del teletrabajo; fomentar el autocuidado a través de la promoción de estilos de vida saludables; efectuar inspecciones en el lugar donde se realizará el teletrabajo, a fin de verificar que cumplan con los criterios técnicos referentes a salud y seguridad; regular los aspectos que todavía restan normar; establecer mecanismos de sanción que permitan garantizar adecuadamente los derechos relacionados al teletrabajo; actualizar los reglamentos de prevención de riesgos a partir de una visión más amplia a la luz de la experiencia del coronavirus; estandarizar criterios objetivos para la selección de trabajadores bajo la modalidad de teletrabajo, entre ellos, los referentes a la salud y vulnerabilidad frente a la COVID-19.

BIBLIOGRAFÍA

- CES, UNICE, UEAPME y CEEP. 2002. *Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo*. Sede electrónica: Ministerio de Educación, Cultura y Deporte. <https://www.uned.ac.cr/viplan/images/acuerdo-marco-europeo-sobre-teletrabajo.pdf>
- Delgado, Carlos y Carlos García. 2002. *Historia de Internet*. Madrid: La Ley.
- Instituto Nacional de Estadística y Censos del Ecuador. 2020. *Encuesta Nacional de Empleo, Desempleo y Subempleo*. Consultado el 14-XII-2020. <https://www.ecuadorencifras.gob.ec/empleo-septiembre-2020/>
- Ettighoffer, Denis. 1997. “Cyberworkers News, 1997”. Consultado el 14-XII-2020. <http://www.ettighoffer.com/fr/pressbook/pressbook02.html>
- Martín, Pedro. 2018. “Teletrabajo y Comercio Electrónico”. Sede electrónica: Ministerio de Educación, Cultura y Deporte. <https://books.google.es/books?hl=es&lr=&id=tvVKDwAAQBAJ&oi=fnd&pg=PA2&dq=teletrabajo+libro&ots=DEicGSjTog&sig=jTICLSBot54P9cD7uK94rllR5a4#v=onepage&q=teletrabajo%20&f=false>
- Martínez Sánchez, Rebeca. 2012. “El Teletrabajo como tendencia del mercado laboral”. Universidad Internacional de la Rioja. 1390-8618. <https://reunir.unir.net/handle/123456789/5970https://www.enticconfio.gov.co/que-son-y-para-que-sirven-las-tic->
- Ministerio del Trabajo de la República del Ecuador. 2020. “Beneficios”. Consultado el 13-VI-2020. <http://www.trabajo.gob.ec/beneficios/>
- Ministerio del Trabajo de la República del Ecuador. 2020. “Teletrabajo”. Consultado el 13-VI-2020. <http://www.trabajo.gob.ec/teletrabajo/>
- Ministerio del Trabajo de la República del Ecuador. 2019. “Teletrabajo, iniciativa alineada a la política de trabajo inclusivo”. Consultado el 14-XII-2020. <http://www.trabajo.gob.ec/teletrabajo-iniciativa-alineada-a-la-politica-de-trabajo-inclusivo/>
- Ministerio del Trabajo de la República del Ecuador. 2020. “Ministro del Trabajo participó en el evento virtual de presentación del primer estudio sobre Teletrabajo y Emociones en Ecuador”. Consultado el 14-XII-2020. <http://www.trabajo.gob.ec/ministro-del-trabajo-participo-en-el-evento-virtual-de-presentacion-del-primer-estudio-sobre-teletrabajo-y-emociones-en-ecuador/>
- Ministerio de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de Colombia. 2020. “¿Qué son y para qué sirven las TIC?”. Consultado el 12-VI-2020. <https://www.enticconfio.gov.co/que-son-y-para-que-sirven-las-tic->
- Ministerio de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de Colombia. 2018. “Historia del Teletrabajo”. Consultado el 12-VI-2020. <https://www.youtube.com/watch?v=l7t6lZRns6U>
- Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO). 2013. “Universalidad de Internet: un medio para crear sociedades del conocimiento y la agenda de desarrollo sostenible después de 2015”. Consultado el 14-VI-2015. http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/CI/CI/pdf/news/internet_universality_es_01.pdf
- Organización Internacional del Trabajo (OIT). 2020. “Acerca de la OIT”. Consultado el 13-VI-2020. <https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/lang-es/index.htm>
- Organización Internacional del Trabajo. 2020. “Teletrabajo”. Consultado el 13-VI-2020. <https://www.oitcinterfor.org/?q=taxonomy/term/3454>

- Organización Internacional del Trabajo. 2020. *Observatorio de la OIT: La COVID-19 y el mundo del trabajo. Sexta edición*. Consultado el 14-XII-2020. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-/dgreports/-/dcomm/documents/briefingnote/wcms_755917.pdf
- Organización Internacional del Trabajo. 2020. “El teletrabajo durante la pandemia de COVID-19 y después de ella: Guía práctica”. Consultado el 14-XII-2020. https://www.ilo.org/global/publications/WCMS_758007/lang-es/index.htm
- Organización Mundial de la Salud (OMS). 2020. “Preguntas y respuestas sobre la enfermedad por coronavirus (COVID-19)”. Consultado el 14-XII-2020. <https://www.who.int/es/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/advice-for-public/q-a-coronaviruses>
- Organización Mundial de la Salud. 2020. WHO Coronavirus Disease (COVID-19) Dashboard. Consultado el 14-XII-2020. <https://covid19.who.int/>
- Organización Mundial de la Salud. 2020. “Protegiendo a los Vulnerables”. Consultado el 14-XII-2020. https://www.who.int/docs/default-source/coronaviruse/risk-comms-updates/update-25-vulnerable-populations-es.pdf?sfvrsn=43318be9_4#:~:text=Son%20vulnerables%20a%20casos%20m%C3%A1s,que%20padecen%20afecciones
- Organización Panamericana de la Salud (OPS). 2020. Geo-Hub COVID-19–Information System for the Region of the Americas. Consultado el 14-XII-2020. <https://paho-covid19-response-who.hub.arcgis.com/>
- Organización Panamericana de la Salud. 2020. Cumulative confirmed and probable COVID-19 cases reported by countries and Territories in the Region of the Americas. Consultado 14-XII-2020. <https://ais.paho.org/phil/viz/COVID19Table.asp>
- Paternó, Sandra; Suarez, Kimura y Beatriz Viola. 2010. *Análisis de las características del Teletrabajo y su aplicación en el aula de la Práctica Profesional*. Buenos Aires: Universidad de Buenos Aires. http://www.economicas.uba.ar/wp-content/uploads/2016/05/CECONTA_SIMPOSIOS_T_2010_01_PATERNOSUAREZ_VIOLA.pdf
- Puerto Mendoza, Alejandro. 2015. *Introducción al Derecho de Internet. Régimen Jurídico Básico de los Contenidos Digitales*. Madrid: Centro de Estudios Financieros.
- Robert, Frédéric. 2020. *Le télétravail à domicile – L’après-Covid ou le retour à «l’anormal»*. Limal: Anthemis.
- Taskin, Laurent. 2007. *Les enjeux de la déslocalisation pour le management humain : Vers de nouveaux modes de contrôle? Le cas du télétravail à domicile chez les travailleurs de la connaissance*. Louvain-la-Neuve : PUL.
- _____. 2002. “Télétravail : enjeux et perspectives dans les organisations”. *Humanisme et Entreprise*, Vol. 254: 81-101.
- Uribe, Sandra; Guarín, Ingrid; Gómez, Sandra y Laura Vergel. 2020. “Prevención de los peligros y promoción de entornos saludables en el teletrabajo desde la perspectiva de la salud pública”. *Revista de Investigación Administración e Ingenierías*. DOI: <https://doi.org/10.15649/2346030X.802>

Normativa

- Acuerdo Ministerial N.º MDT-2020-076. 2020. Ecuador: Ministerio del Trabajo.
- Acuerdo Ministerial N.º MDT-2020-181. 2020. Ecuador: Ministerio del Trabajo.
- Acuerdo Ministerial N.º MDT-2020-249. 2020. Ecuador: Ministerio del Trabajo.

Código del Trabajo. 2005. Ecuador. Congreso Nacional. Registro Oficial Suplemento 167 de 16-XII-2005.

Constitución de la República del Ecuador. 2008. Ecuador: Asamblea Nacional Constituyente. Registro Oficial 449 de 20-X-2008.