



**FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

TESIS

**LA REGULACIÓN DE LA DESCONEXIÓN
LABORAL ANTE LAS NUEVAS FORMAS DE
TRABAJO: TELETRABAJO Y TRABAJO REMOTO.**

PARA OPTAR TITULO PROFESIONAL DE ABOGADA

Autora:

Bach. Sánchez Vásquez Rut Janeth

<https://orcid.org/0000-0002-7054-2935>

Asesor:

Dr. Idrogo Pérez Jorge Luis

<https://orcid.org/0000-0002-3662-3328>

Línea de Investigación:

Ciencias Jurídicas

Pimentel – Perú

2020

Aprobación del Jurado:

Dr. Dante Roberto Failoc Piscocoya.

PRESIDENTE

Dra. Eliana Maritza Barturen Mondragón.

SECRETARIA

Dra. Mariela Verenisse Custodio Cholan.

VOCAL

DEDICATORIA

Esta investigación está dedicada a mi familia, quienes han sido el soporte en todo mi camino de estudios superiores. Asimismo, a mis docentes por el apoyo incondicional y por haberme brindado los conocimientos necesarios para lograr la culminación exitosa de mi carrera profesional.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a mi asesor por su disposición para orientarme en todo momento; asimismo agradezco de manera especial a todos quienes colaboraron de alguna forma con la realización de esta investigación.

RESUMEN

La tesis titulada “**LA REGULACIÓN DE LA DESCONEXIÓN LABORAL ANTE LAS NUEVAS FORMAS DE TRABAJO: TELETRABAJO Y TRABAJO REMOTO**”, es una investigación mixta con diseño no experimental, cuyo objetivo es proponer la regulación del derecho a la desconexión laboral, como medio de protección de la jornada máxima legal de trabajo y el derecho al descanso efectivo, así como para favorecer el bienestar físico y emocional del trabajador.

Para la recolección de datos de la información doctrinaria utilizamos el método dogmático; en cuanto a la recopilación de datos de campo utilizamos la técnica de la encuesta, como instrumento para conocer la opinión de la comunidad jurídica.

En cuanto a los resultados más importantes, se evidencia que el 72% de los trabajadores encuestados considera que no se respeta la jornada máxima legal del trabajo, en el teletrabajo y trabajo remoto; el 80% indica que cuando el trabajo es digital los empleadores se justifican para asignar labores más allá del horario establecido sin pagar horas extra y el 84% confirma haber realizado asignaciones fuera de la hora de trabajo en más de una oportunidad, siendo que el 78% indica que la jornada de trabajo remoto se ha extendido en referencia a su jornada presencial.

Se ha determinado que el 76% de los informantes considera necesario regular la desconexión laboral y el 86% afirma que se debería sancionar esta vulneración por parte del empleador; concluyendo que es necesario y factible proponer un instrumento normativo que regule el derecho a la desconexión laboral.

PALABRAS CLAVE: *Desconexión laboral, jornada de trabajo, horario de trabajo, trabajo remoto, teletrabajo, bienestar laboral.*

ABSTRACT

The thesis entitled "**THE REGULATION OF LABOR DISCONNECTION BEFORE THE NEW FORMS OF WORK: TELEWORK AND REMOTE WORK**", is a mixed investigation with non-experimental design, whose objective is to propose the regulation of the right to labor disconnection, as a means of protecting the maximum legal working day and the right to effective rest, as well as to favor the physical and emotional well-being of the worker.

For the collection of data from doctrinal information we use the dogmatic method; regarding the collection of field data, we used the survey technique as an instrument to know the opinion of the legal community.

Regarding the most important results, it is evident that 72% of the surveyed workers consider that the maximum legal working hours are not respected, in telework and remote work; 80% indicate that when work is digital, employers are justified in assigning work beyond the established schedule without paying overtime, and 84% confirm that they have made assignments outside of working hours on more than one occasion, with 78 % indicates that the remote working day has been extended in reference to their face-to-face day.

It has been determined that 76% of the informants consider it necessary to regulate the labor disconnection and 86% affirm that this violation by the employer should be sanctioned; concluding that it is necessary and feasible to propose a normative instrument that regulates the right to labor disconnection.

KEYWORDS: *Disconnection from work, working hours, working hours, remote work, telework, well-being at work.*

INDICE

DEDICATORIA.....	iii
AGRADECIMIENTO.....	iv
RESUMEN	v
1.1. REALIDAD PROBLEMÁTICA.....	12
1.1.1. Contexto Internacional	14
1.1.2. Contexto Nacional.....	18
1.1.3. Contexto Local	22
1.2. ANTECEDENTES DE ESTUDIO.....	22
1.2.1. Contexto internacional	22
1.2.2. Contexto nacional	31
1.2.3. Contexto local	37
1.3. Teorías relacionadas al tema.	39
1.3.1. La jornada laboral	39
1.3.1.1. Historia.....	41
1.3.1.2. Principios	42
1.3.1.3. Regulación	44
1.3.1.4. Jurisprudencia.....	46
1.3.1.5. El horario de trabajo.....	46
1.3.2. La desconexión laboral	47
1.3.2.1. Definición	47
1.3.2.3. Teorías.....	49
1.3.2.3.1. Teoría garantista de los derechos	49
1.3.2.4. Principios y derechos.....	51
1.3.2.5. Regulación comparada	54
1.3.2.6. Proyectos de ley en Perú	60
1.3.3. El Teletrabajo	62
1.3.3.1. Regulación	64
1.3.3.2. Teorías.....	64
1.3.4. El trabajo remoto.....	65

1.3.4.1. Regulación	66
1.3.5. La jornada laboral en las nuevas formas de trabajo.....	67
1.3.6. Jurisprudencia y casuística	72
1.4. Formulación del problema.	83
1.5. Justificación e importancia del estudio.	84
1.6. Hipótesis.....	85
1.7. Objetivos	85
1.7.1. Objetivo General	85
1.7.2. Objetivos Específicos	85
MATERIAL Y MÉTODO	86
RESULTADOS	97
3.2. Discusión de resultados	117
PROPUESTA	124
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	134
REFERENCIAS.....	137
ANEXO N° 1: MATRIZ DE CONSISTENCIA	138
ANEXO N° 2: CUESTIONARIO	140

I. INTRODUCCIÓN

El derecho del trabajo ha significado con los años una de las luchas sociales más extensas de la humanidad, que a través de los colectivos de obreros poco a poco fue logrando el reconocimiento que tiene hoy en día, lo que significó la regulación y aplicación de una serie de derechos laborales que se adecuaban a la realidad vigente a nivel mundial, entre ellos uno de los más importantes fue la delimitación de la jornada laboral máxima, lucha social que sin duda costó mucho al trabajador y a sus organizaciones sindicales; quienes lograron el reconocimiento de este derecho, situándolo como uno de los más importantes en nuestra legislación nacional actual.

Pasando los años se fueron regulando poco a poco diferentes normas algunas protectoras y otras flexibilizadoras; entre ellas por ejemplo podemos mencionar a la creación de contratos modales necesarios ante la globalización y los tratados de libre comercio, luego las modificaciones a la remuneración mínima vital conforme se iba incrementando el valor de la llamada canasta básica familiar; pasando también por la regulación de normas procesales de absoluta oralidad que se adecuaban a la realidad natural de la evolución del trabajo.

No somos ajenos a que la realidad mundial y nacional cambió mucho con la tecnología, llevando a la necesidad de regular formas de trabajo diferentes a las tradicionales, aquellas donde la presencialidad no era el requisito indispensable para llevar a cabo la realización de labores, sin impedir ello que se genere un vínculo laboral, es así que nació el llamado teletrabajo, norma que pese a tener más de 7 años de antigüedad no había sido tomada muy en cuenta o no había sido muy conocida y aplicada hasta la fecha.

Es preciso centrarnos también en la realidad actual, a la que nos hemos visto sometidos a raíz de la ocurrencia de una pandemia, que desde finales del año 2019 fue sometiendo a múltiples naciones a refugiarse y confinarse en sus hogares para evitar la proliferación del virus Covid19. En Perú, a partir del 16 de marzo de 2020 y por el lapso de más de 60 días, todos los peruanos tuvieron que adecuarse a una nueva normalidad, aquella producida por la llegada de la pandemia y el inicio del confinamiento y la regulación del distanciamiento social obligatorio: sometiendo incluso a un cambio radical a las relaciones laborales, crisis que llevó a aprovechar la tecnología y las formas de trabajo no presenciales existentes, las cuales resultando aún insuficientes, se sumaron a una nueva forma de trabajo que nació en el contexto de la pandemia, el llamado Trabajo remoto, creado mediante Decreto Supremo N° 010-2020-TR, con objeto de esta situación de emergencia sanitaria; herramienta que dentro de la situación permitió perpetuar de una forma u otra las relaciones laborales, evitando no solo la interrupción del vínculo o su rompimiento, sino además optimizando recursos para el cumplimiento de labores que se pudieran adecuar a este sistema.

Es así que el creciente uso y aplicación de estas nuevas formas de trabajo, sin la debida previsión y ante la emergencia, ha conllevado a que en el camino se vayan evidenciando vacíos legales sobre las mismas, o situaciones que podrían significar vulneraciones a los derechos de los trabajadores que laboran bajo este sistema.

En las primeras líneas nos referíamos a la jornada laboral como uno de los máximos logros del derecho del trabajo, es así que reguladas las 8 horas diarias de labores, era una constante que las empresas adecuaran sus horarios presenciales bajo el respeto de esta importante norma; pero ha surgido una nueva forma de vulneración a esta jornada; la misma que es muy difícil de evidenciar, pues nace en el contexto del

cumplimiento de labores no presenciales, bajo las nuevas formas de trabajo, teletrabajo y trabajo remoto; tomando en consideración que al ser una labor netamente virtual, muchas veces el empleado no reconoce verdaderamente un horario de trabajo y generalmente ocupa mayor cantidad de horas, no tiene un horario definido para el cumplimiento de labores o no sabe si debe mantener el mismo horario de trabajo que tenía presencialmente, no realiza descansos efectivos, o en el peor de los casos recibe asignaciones fuera de los horarios de trabajo que tenía establecidos, aquellos que sin previo acuerdo deberían mantenerse iguales durante la labor remota; sumado todo aquello a la dificultad de supervisar el cumplimiento de un horario efectivo y en el mejor de los casos identificar si existe la labor en sobretiempo que debería ser remunerada.

El trabajador si bien ha encontrado en la labor no presencial, una forma de resguardar su trabajo; se está enfrentando a situaciones que sin duda alguna vulneran sus derechos, siendo el más evidente el de la jornada máxima permitida; situación que además de generar conflictos legales, produce situaciones de alto estrés o complicaciones para delimitar la vida laboral y familiar del empleado; quien pese a considerar esto una vulneración; las circunstancias y el desconocimiento ante el uso de estas nuevas herramientas, lo lleva a normalizar estas conductas que a todas luces, frente al derecho se convierten en una vulneración del derecho del trabajo.

Nace en este contexto la duda de determinar si la situación generada tiene como consecuencia la necesidad de establecer una nueva regulación; una ya existente en gran parte de Europa con el teletrabajo, pero que aún en Latinoamérica no ha tenido mucha presencia, esta es la “Desconexión laboral” o también llamada desconexión digital; derecho que reconoce a los trabajadores la posibilidad de reconocer su horario y tiempo a disposición del empresario en su trabajo no presencial,

evitando la intromisión a través de mensajes, llamadas u otros medios digitales extralimitándose a su jornada de trabajo; permitiendo la desconexión absoluta de los medios digitales bajo los cuales realiza su labor.

Es importante que esta nueva realidad o nueva normalidad como muchos la llaman, nos inspire a formular normas legales que se adecúen al nuevo contexto y que además se adapten en el momento en que se retome la presencialidad laboral.

El derecho avanza de la mano con la evolución del hombre y de su entorno, por lo que es necesario que identifiquemos situaciones que ahora representan vacíos legales que requieren urgente regulación; tales como los referentes al derecho del trabajo, que es uno de los que en adelante va a enfrentar cambios drásticos, los cuales ya empezamos a observar.

1.1. REALIDAD PROBLEMÁTICA

Las nuevas formas de trabajo, que implican la realización de labores a distancia con el uso de las tecnologías de la información, han llevado a desnaturalizar el concepto de jornada y horario de trabajo, a medida que existe una suprema facilidad de establecer contacto vía mensajes, llamadas, correos, etc.; a los cuales el trabajador se somete a diario muchas veces sin establecer un horario definido para la realización de estas actividades; lo que sin duda no solo vulnera su derecho a la jornada máxima de trabajo, sino que genera complicaciones en su vida personal y salud, en general una afectación a su bienestar.

Muchos consideran que atender asuntos de trabajo fuera de un horario establecido es facultad del mismo trabajador, de su autonomía; sin

embargo nos encontramos en un país en que el trabajo es de por sí precario, existiendo múltiples vulneraciones a nivel nacional como despidos injustificados, rebajas de categorías, actos de hostilización, entre otros; que muchas veces desatender un llamado de la empresa fuera del horario genera temor en el empleado, es decir se ve sujeto o condicionado a realizar labores fuera del horario, para de una forma u otra proteger su vínculo laboral, no siendo su verdadera voluntad.

Actualmente no existe norma específica que sancione a los empleadores que realizan esta práctica, incluso no está considerado como una causal de hostilidad laboral; vacío que es aprovechado por muchos malos empleadores, que pretenden que el empleado se encuentre disponible para atender asuntos laborales en cualquier hora del día.

Si bien en el trabajo presencial es mucho más factible demostrar o determinar cuándo ha existido trabajo en sobretiempo y solicitar un pago por ello; en el trabajo remoto o teletrabajo es mucho más complicado evidenciar estas situaciones si el trabajador mismo no las acusa, pues al no existir una forma de control de jornada óptima y ante la facilidad de establecer contacto vía medios digitales (que muchas veces no son exclusivos para el trabajo sino a la vez personales como la laptop o el celular de propiedad del trabajador), no existe tampoco un control para el empleador que vulnera estos límites.

Las tecnologías de la información nos han traído grandes avances y en épocas como las que vivimos actualmente han permitido establecer formas de trabajo no presencial que de una forma u otra han protegido los vínculos laborales existentes; sin embargo, es importante evidenciar los problemas que colateralmente se han generado para pretender solucionarlos.

1.1.1. Contexto Internacional

En el portal web del Diario La Vanguardia de España (2020), edición del 01 de mayo, se presenta el informe titulado “El teletrabajo aumenta dos horas la jornada y avanza su inicio”, Cristina Sen informa que según los últimos datos obtenidos de la medición del tiempo de conexión a las VPN (red privada virtual que conecta con la empresa), los españoles trabajan desde casa con un aumento de dos horas e inician labores antes; pasando de una dedicación de 8 horas regulares a 10 horas en teletrabajo; situación que según Forbes y Blommberg, se repite para la mayor parte de los países Europeos, menos en Italia en que se llega a las 3 horas de aumento, al igual que Estados Unidos. Se considera que el inicio de la jornada se adelante no solo porque no existe desplazamiento a un lugar de trabajo, sino además por la presión a la que se someten los trabajadores en una situación compleja tanto social como económica.

Se indica también que las redes muestran mayor actividad de 12 a 3 de la madrugada, una franja que antes no existía; además no se registra una desconexión total de las redes de empresa en todo el día. Señalan además que el teletrabajo es rentable para las empresas y para el trabajador se ha convertido en una herramienta angustiante, perdiendo su capacidad de libertad.

En el Blog de la UGT, Unión General de Trabajadores de Madrid, España (2020), se señala que son diez millones de personas las que están trabajando a distancia y advierte el aumento exponencial en el número de horas de trabajo efectivo, sobrepasando los máximos establecidos en leyes y convenios, se estima entre dos a tres horas adicionales al horario reglamentario. Asimismo, se ha observado el incumplimiento del registro de jornada, aun cuando es de obligatorio cumplimiento con independencia si el trabajo es presencial o remoto.

El trabajo a distancia no está exento de riesgos laborales como los de tipo ergonómico y psicosocial, esto es que los trabajadores pueden verse afectados por una carga adicional de información y trabajo, pudiendo derivar en patologías relacionadas con el tecnoestrés laboral. La conectividad constante no permite que los trabajadores se puedan desconectar mentalmente del trabajo y esto impide su recuperación física y psicológica ya que su jornada se ve alargada.

El diario la República de Colombia, en su edición del 27 de marzo de 2020, se presenta el informe titulado “El teletrabajo hace que las personas le dediquen más horas a la jornada laboral”; en el que se señala que, aunque el teletrabajo se ha convertido en una solución para que las empresas funcionen adecuadamente ante el periodo de cuarentena, en varios países esta situación está generando que se trabajen horas adicionales a la jornada habitual. Según datos de NordVPN, un proveedor de servicios de red privada, haciendo el análisis de la jornada habitual anterior al teletrabajo y trabajo remoto y la actual jornada, se ha identificado un incremento de hasta 40%



Fuente: Diario la República de Colombia, 27 de marzo de 2020

Además de ello precisan que se evidencian otros problemas como el que los trabajadores no identifican en que espacios se almuerza, en cuales pueden tomar pausas activas y en cuales se deben cuadrar reuniones.

Por otro lado, se destacan los beneficios que obtienen las empresas del homeoffice, como el aumento de productividad, disminución de costos operacionales, aumento en la eficiencia de procesos, entre otros.

El Portal del Diario El Tiempo de Colombia, en su edición del 04 de mayo de 2020, presenta el informe titulado “El Derecho a la desconexión laboral, un tema más vigente que nunca”; donde se pueden apreciar testimonios de personas que están realizando trabajo remoto o teletrabajo, entre ellos se destacan las siguientes opiniones:

“Mi empleador considera que por yo estar en mi domicilio lógicamente tengo más tiempo disponible; han desaparecido mis actividades familiares, mis horas de comer, mis horas de descansar, todo se acabó y se fue con la pandemia y piensa que mi disponibilidad es las 24 horas del día porque estoy libre. Me llama a cada momento para verificar y fiscalizar mis labores, incluso lo hizo a la medianoche, a veces nos escribe por el chat de la oficina pidiendo que le mandemos fotos en nuestra computadora. Encima de todo ello, hace supuestas bromas con “mandar a volar” a quien no le conteste las llamadas rápido, para él es un chiste pero para nosotros es una amenaza que puede cumplir en cualquier momento”

El portal hace referencia además no solo al derecho al descanso sino a la salud mental de los trabajadores, a la que no se le está dando la prioridad adecuada.

En el portal InfoCapitalHumano, Víctor Ruiz presenta el artículo denominado “Desconexión laboral: ¿Cómo implantarla en mi empresa?; en este artículo se presentan datos importantes sobre el trabajo a distancia señalando que entre el 30% al 35% de los trabajadores en Francia y España siguen utilizando sus dispositivos electrónicos una vez finalizada su jornada, especialmente en profesiones como consultorías, despachos de abogados, ingenierías o trabajos con proveedores o clientes. Esta falta de separación clara entre el ámbito profesional y el privado pone en riesgo la buena marcha de las empresas

El diario "El País" de España, en su sección económica del 17 de mayo de 2019 señala que el Tribunal de Apelación del estado de California, en EE.UU. requirió que la empresa devuelva los pagos por concepto telefónico relacionado con acciones del trabajo que el trabajador realizó con su teléfono celular personal (caso Colin Cochran v. Schwan's Home Service, Inc.).

El diario Gestión en su edición del 13 de mayo de 2020, presenta un artículo que afirma que el teletrabajo por pandemia lleva a 41% de mexicanos a laborar más horas.

La realidad problemática a nivel internacional, pone sobre la mesa reactivar el debate de opiniones sobre el Derecho a la Desconexión Laboral en Europa, sobre todo en países como España y Francia, donde si bien este derecho ya se encuentra regulado, aparentemente no ha encontrado forma de ser efectivizado, ello por deficiencias estructurales de la norma, que no le dan sentido y restan contenido al derecho; en algunos de los casos por no haberse realizado una norma específica para dicho fin. El problema resurge ahora en medio de la pandemia, donde el trabajo remoto ha puesto en evidencia que los Europeos están trabajando muchas más horas que las reguladas por su jornada máxima, determinando que la norma reguladora presenta

deficiencias en su aplicación. Esto nos sirve para poder saber cómo orientar una regulación y cuál es el contenido que debe tener para poder operacionalizarla y hacerla eficiente en la protección de un derecho. Se evidencia similar situación a la relatada, en América del Norte, lugar donde aún no existe regulación al respecto.

1.1.2. Contexto Nacional

Según el portal Conexión Esan, en su edición del 21 de abril de 2020, presenta el informe titulado “Manejo del estrés laboral durante la cuarentena”, en este informe se precisa que si bien existen múltiples beneficios a través del teletrabajo, también se ha puesto en evidencia su otra cara, aquella en la se inclina a prolongar las jornadas laborales, someter al trabajador a un gran estrés, sobrecargas de labores, insomnio y problemas en delimitar sus actividades del hogar y su rutina de casa con su familia. Esta situación se hace más difícil de manejar en esta época debido a que en el país no existía mucha aplicación de este sistema de trabajo, y la abrupta incorporación dada como única opción para continuar con las labores se hace complicado.

Según Enrique Caballero, "el estrés laboral en el lugar físico de realización de actividades es completamente diferente al estrés que se genera en el teletrabajo. Es importante verificar los agentes que producen el estrés y accionar con medidas que favorezcan nuestras labores en casa"

La Revista Actualidad Laboral, en su edición del 21 de abril de 2020 presenta el artículo “El derecho a la desconexión digital fuera del ámbito laboral, a propósito de la implementación del trabajo remoto”, en este artículo se señala que la situación de aislamiento social y que tengamos que estar confinados en casa sin poder salir, no debe ser motivo para que se nos pida trabajar más horas que las que permite la

jornada laboral máxima legal; este problema de laborar muchas más horas causa perjuicios a la salud de las personas.

Nuestra legislación y las normas internacionales no hablan solo de un derecho a la jornada máxima de labores, sino al derecho al descanso y al disfrute del tiempo libre fuera del horario del trabajo, a fin de lograr la conciliación entre la vida laboral y familiar; siendo un gran problema que los trabajadores reciban asignaciones fuera de su horario de trabajo, por medios electrónicos como el email, mensajes, llamadas, etc. Logrando que el trabajador esté todo el tiempo pendiente de sus dispositivos móviles, a ello le denominan esclavitud tecnológica laboral.

Esto se incrementa exponencialmente en el caso de los trabajadores remotos y teletrabajadores, quienes se ven presionados a conectarse fuera de su jornada de trabajo, esperando las órdenes que su jefe le enviará.

El Diario Gestión, en su edición digital del 26 de mayo de 2019 titulada ¿Los trabajadores tienen derecho a la desconexión digital?, señala que la tecnología posibilita fiscalizar la realización de labores de los trabajadores con el uso de dispositivos GPS, sin embargo, ello puede significar vulneración de su intimidad, criterio que ya ha sido utilizado en la corte suprema de Estados Unidos y en Europa.

Asimismo, precisan que en Perú no existe protección específica en materia laboral.

Jorge Toyama señala que a la fecha hay algunas empresas que conminan a sus trabajadores a conectar sus celulares todo el día y tener activado un software que sirve para el control.

En el portal del Diario Gestión, edición de fecha 12 de mayo de 2020 se presenta un artículo titulado “No todo lo que brilla es oro: Ventajas

y desventajas de hacer teletrabajo”; entre las desventajas señala la dificultad de diferenciar los horarios de trabajo y de descanso.

Oscar del Río, en su columna de opinión en el portal La Ley, de fecha 02 de abril de 2020, manifiesta en referencia al trabajo a distancia, que desde que no existe un horario de control de asistencia y permanencia al que sea sometido el trabajador, resulta dificultoso la exigencia de pago de horas extras.

En el Portal Factor Trabajo de fecha 24 de marzo de 2020, Laura Ripani ha afirmado que en el teletrabajo suele ser más complicado determinar las horas en las que se labora, pues a pesar de dar más flexibilidad en los horarios, esta dificultad de determinar las horas desfavorece la salud mental y física de los trabajadores. Por otro lado, el teletrabajo es considerado por muchos como una herramienta con efectos positivos para la vida personal y profesional, sin embargo, muchas veces actúa en contrario, si no se logra delimitar las fronteras entre estos dos espacios, más aún si nos encontramos en casa laborando con la familia, los hijos cerca.

El Diario la República en su edición del 08 de octubre de 2018 presentó un informe titulado “Empleados no estarían obligados a responder asuntos laborales en tiempo de descanso”; en la que se expone un proyecto de ley para regular la desconexión laboral; sin embargo, culmina con un párrafo bastante jocoso, pero que a la vez retrata la realidad de nuestra legislación laboral peruana.

“Esta norma es evaluada en el Congreso, pero de España. Si estás en el Perú, es mejor que estés atento a tu teléfono. En este país no existe ninguna ley que te permita huírle a las llamadas de trabajo en tiempos de descanso”.

El portal Prevencionar, el 30 de octubre de 2016 presenta un artículo titulado “El derecho a desconectarse del trabajo”, en el que se señala

que, en todo campo o nivel laboral, o situación a la que se somete una persona como una carga a la que no se adapta rápidamente, puede aparecer el síndrome de burnout, el mismo que puede comprometer dramáticamente el bienestar, la calidad de vida y el entorno familiar y laboral de quien lo padece. ¿Cuántas veces no has pensado ponerte a trabajar las horas que sea necesarias? ¿Acaso la frase “horas necesarias” considera tu salud?

El portal La Mula, en su edición del 09 de enero de 2017 presenta el informe titulado “¿Tu jefe te sigue enviando “pendientes” fuera de tu jornada laboral? Es hora del derecho a la desconexión”. En este informe se deja sentado que a consecuencia de las nuevas tecnologías los trabajadores son incesantemente contactados por sus jefes en cualquier hora del día. Este fenómeno no ha dejado de expandirse y cada vez son más los trabajadores que sufren fatiga o estrés laboral debido a estas prácticas.

La realidad nacional nos presenta una problemática estructural de vulneraciones sistemáticas del derecho a la jornada laboral de los trabajadores, la cual se ha puesto en mayor evidencia ante la realización de trabajo remoto o teletrabajo. Es así que, si bien se verifica que hay interés de la doctrina en construir jurídicamente el derecho a la desconexión laboral, también se puede observar que no hay propuestas de ley concretas para su regulación.

Esta realidad problemática nos sirve además para darnos cuenta que es necesaria la regulación, pues pese a estar sustentado este derecho en otros derechos preexistentes como la jornada máxima o el descanso; no se llega a evidenciar una ejecución correcta de los mismos, siendo necesario una nueva construcción jurídica acorde a la nueva realidad.

1.1.3. Contexto Local

Según el portal de RPP en su edición de fecha 10 de noviembre de 2015, se afirma que en Lambayeque el estrés laboral es una enfermedad predominante en 8 de cada 10 trabajadores; siendo la recarga laboral de más de ocho horas es una de las principales causas.

El portal de la Gerencia de Trabajo y Promoción del empleo de Lambayeque, edición de fecha 02 de mayo de 2016, precisa que estrés Laboral es un riesgo latente, el cual es causado por la sobrecarga de horas de trabajo que las empresas e instituciones suelen imponer a los trabajadores.

No se registra mucha información a nivel local; considerando que generalmente los estudios sobre el tema se hacen a nivel nacional, no se centran en alguna de las regiones o ciudades; sin embargo, encontramos datos sumamente importantes relacionados al estrés laboral, siendo un tema de mucha incidencia en la región Lambayeque por el alto nivel de exigencia laboral que tienen los trabajadores. Este estrés es consecuencia muchas veces del exceso de jornada y otras vulneraciones a sus derechos.

1.2. ANTECEDENTES DE ESTUDIO

1.2.1. Contexto internacional

Rosenbaum, F (2019), en su artículo titulado “El Derecho a la desconexión con especial énfasis en el sistema jurídico Uruguayo”,

presentado publicado por la Revista Derecho y Sociedad; concluye lo siguiente:

Si bien las nuevas formas de trabajo que incluyen a la tecnología de por medio, tienen complicaciones normativas en la ejecución de algunos derechos existentes; eso no implica que estos derechos no tengan contenido en esta nueva forma de trabajo. Se estaría afectando las garantías o mecanismos de ejercicio, sin embargo, no se puede entender como que no existe el derecho

Sin embargo, para que el derecho a la desconexión laboral pueda ser ejercido, es importante que cada sistema legal cuente con su regulación y protección a la estabilidad laboral.

En el caso de Uruguay, se debe buscar un planteamiento referente a la salud. No se concibe la existencia de un derecho que permita oponerse a cumplir tareas una vez finalizada la jornada de trabajo y a no ser sancionado por ello; por el contrario, hay lugares donde se interpreta como que existe libertad para despedir sin causa.

Para el autor, la regulación de la desconexión laboral en Uruguay debería pasar no por la creación de una ley sino por el establecimiento de garantías para el cumplimiento de derechos preexistentes, entre ellos el de la jornada de trabajo; sin embargo considera que si se hace muy necesario establecer regulaciones de la desconexión laboral, en países que posean un sistema laboral inestable, es decir donde exista inestabilidad en el empleo, aquellos donde puedan suceder despidos o vulneraciones ante la negativa de los trabajadores de atender comunicaciones o asignaciones por medios digitales fuera de su horario de trabajo. Para ello es importante el análisis de este artículo en nuestra investigación, pues nos obliga a analizar de forma detallada cómo funciona nuestro sistema laboral, para establecer la necesidad de regular un nuevo derecho o de garantizar uno preexistente.

Molina, C. (2017). En su investigación titulada “Jornada laboral y tecnologías de la info-comunicación: Desconexión digital, garantía del derecho al descanso”, presentado en la Revista Temas Laborales, de la Universidad de Jaén, España; concluye lo siguiente:

Es importante y necesario que el Derecho laboral y sus instituciones logren adaptarse a los cambios que se producen producto de la expansión de la tecnología y las formas de comunicación digital.

El autor señala que, si bien la tecnología inmersa en el trabajo posibilita un uso irregular, ello no impide que el trabajador mantenga su nivel de protección legal y la amparada por sus derechos humanos; es decir se deben establecer nuevas medidas que contengan nuevas denominaciones, pero en su contenido se mantienen las garantías ya existentes. Precisa que desconectarse y disfrutar de su descanso no tendrían diferencia sustancial; pues subsisten los límites del empleador a no obligar al trabajador a realizar funciones fuera de su jornada correspondiente.

Es así que el nombre del nuevo derecho no debería ser lo que genere discusión, sino el establecimiento de garantías que efectivicen los derechos que ya existen, en este caso el derecho al descanso.

Para el autor de la tesis citada, es evidente que las nuevas tecnologías han introducido situaciones sobre las cuales no ha existido una respuesta del derecho, no solo regulatoria sobre vacíos legal, sino garantista ante nuevas formas de vulneraciones. Precisa el autor, sin embargo que ello (el uso de las tecnologías en el trabajo) no significa que el trabajador no posea la misma protección que en el sistema habitual presencial laboral; por cuanto las

normas y garantías existen, y es el trabajador quien tiene la potestad de auto determinarse para decidir que hace fuera de su jornada de trabajo, siendo que para el autor es lo mismo regular el derecho a la desconexión que efectivizar el existente derecho al descanso y a la jornada máxima legal; no siendo práctico el aporte de esta nueva ley.

Es evidente que el autor condice con el planteamiento de nuestro problema, más no con la forma de solución: sin embargo es importante conocer el contenido de este trabajo citado para contraponerlo con lo que se había señalado en la cita de investigaciones previas, de que es necesario evaluar el contexto del país, quizá en el país de donde proviene la investigación, su sistema laboral no sea tan precario como el nuestro y la estabilidad sea garantía de los trabajadores, sin embargo nuestra realidad es otra y debemos analizar lo señalado desde la óptica nacional.

Ribeiro, J. (2012). En su tesis titulada “La flexibilización del tiempo de trabajo y la violación del derecho a la salud laboral: Análisis de los ordenamientos jurídicos Brasileño y Español”; presentada en la Universidad de Castilla-La Mancha, España; para obtener el Grado de Doctor en Derecho y Ciencias Sociales; concluye lo siguiente:

La jornada de trabajo es una de las medidas que más ha sido discutida por el derecho laboral, pues se debe tener siempre presente que el trabajador labora para obtener un dinero para cubrir sus necesidades básicas, no para ponerse a disposición del empleador más allá de sus límites y adolecer o morir en el lugar de trabajo.

Si la persona no posee un tiempo libre para su disfrute de derechos fundamentales, se estaría atentando contra su libre desarrollo y su dignidad.

La doctrina precisa que se debe considerar tiempo de descanso solo a aquel periodo de tiempo en que el trabajador puede hacer lo que desee en el lugar que desee; no es descanso si se realiza en momentos dentro del lugar de trabajo y a su disposición.

Esta investigación nos dirige hacia un análisis de la importancia que tiene la delimitación de la vida personal y la vida laboral del trabajador, para lograr la efectivización de los demás derechos de libre personalidad. Recalca la importancia de la no vulneración del tiempo de trabajo, pues considera que está ligado ampliamente a la dignidad de la persona humana. Es importante analizar el derecho laboral desde esta óptica, considerando que, si bien es un derecho de orden social, está ligado a derechos fundamentales y es en sí mismo uno de esta naturaleza; por lo que siempre su vulneración estará ligada a la vulneración de derechos conexos.

Alemán, F. (2017). En su artículo titulado “El derecho de desconexión digital: Una aproximación conceptual, crítica y contextualizadora al hilo de la Loi Travail N° 2016-1088”; presentado como ponencia en el IV Congreso Iberoamericano y Europeo sobre Nuevas formas de trabajo y su regulación, España; concluye lo siguiente:

La no regulación del derecho de desconexión digital, o su regulación precaria, deja entrever la hostilidad del empleador a establecer un modelo de desconexión. En los países donde se ha regulado, se ha abordado a través de disposiciones colectivas, sin darse un soporte claro sobre las condiciones que debe tener un trabajador que realiza trabajo digital.

Las partes deberían estar en disposición de integrar condiciones en pactos individuales, que dentro de lo posible se encuentren escritos formalmente.

Esta investigación concluye en la insuficiencia de la regulación indirecta de la desconexión laboral a través de las negociaciones colectivas, respaldando que si existiese una regulación colectiva esta deba ser regulada también de manera individual entre las partes.

Arrieta, F. (2019). En su artículo titulado “La desconexión digital y el registro de la jornada diaria en España como mecanismos para garantizar el descanso, la salud y el bienestar de los trabajadores digitales a distancia”, presentada en la Revista de Relaciones Laborales Lan Harremanak, España; concluye lo siguiente:

La salud del trabajador a distancia puede ser desfavorecida por el tiempo de trabajo excesivo y la tecnología dependiente; por ello se debe prevenir estos riesgos; sin embargo, la norma no contiene regulación que se refiera de forma expresa a los riesgos que se derivan de esta realidad.

El derecho a la desconexión digital se presenta como el instrumento o garantía legal más importante para proteger la salud y el bienestar general de los trabajadores a distancia y el bienestar de los trabajadores digitales a distancia.

Esta investigación analiza la necesidad regulatoria del derecho a la desconexión digital, ante la necesidad de preservar la salud del colaborador, pues considera que el trabajo digital a distancia conlleva riesgos derivados

no solo del uso de aparatos electrónicos generando posibles nuevas enfermedades ocupacionales, sino además produce gran riesgo psicosocial, al precarizar los descansos y el uso del tiempo libre y delimitación de la vida personal. En ese sentido es sumamente útil presentar este antecedente, pues el bienestar del trabajador es uno de los ejes de análisis para sustentar nuestra propuesta legislativa.

Reche, N. (2019). En su artículo denominado “La desconexión digital como límite frente a la invasión de la privacidad”, presentada en la Universidad Miguel Hernández de Elche - España, concluye lo siguiente:

Reconocer derechos digitales es un buen inicio para reforzar la normativa laboral, que no contenía regulación específica para la vida personal y de ámbito privado de los trabajadores en esta época visiblemente digitalizada.

Se pueden presentar complicaciones prácticas a la hora de ejercer los derechos de desconexión, pero esto no debe ser limitante para reconocer la exigencia que representa regular estas consideraciones en las relaciones laborales; pues el derecho al descanso fue regulado hace muchos años, cuando la realidad era distinta a la actual, donde las herramientas digitales limitan su ejercicio.

No se puede permitir que las herramientas digitales creadas para potenciar el trabajo, se conviertan en objetos para la vulneración de los trabajadores.

Potoy, K. y Salazar, V. (2017), en su tesis titulada “Las nuevas tecnologías y su impacto en los Derechos Constitucionales de los trabajadores”, presentada en la Universidad de Costa Rica, para obtener el Grado de Licenciatura en Derecho; concluye lo siguiente:

Dentro de una relación de naturaleza laboral, los trabajadores hayan una doble protección, doble presentación de la tutela de derechos que les brinda el estado a los trabajadores; asimismo por otro lado los que se obtienen por su condición de persona, los cuales son irrenunciables.

La tecnología, utilizada como medio para la producción ha traído consigo nuevas formas de realizar esas actividades productivas, así como también nuevas formas de control y fiscalización, otorgándole un doble uso a la misma, maximizando su utilización, lo que a su vez trae una consecuencia negativa como lo es la violación a derechos fundamentales de los trabajadores. El resguardo de los derechos inespecíficos de los trabajadores frente a las eventuales intromisiones que puede causar el uso de la tecnología en la empresa es un reto que afronta nuestro ordenamiento jurídico.

Debido al auge de todos estos medios tecnológicos es que han surgido nuevos conflictos jurídicos en los que colisionan la facultad de control del poder de dirección del empresario y los derechos constitucionales inespecíficos de los trabajadores; situación que ha debido ser resuelta mediante jurisprudencia aplicando normas y principios generales del derecho, al carecer de legislación específica en el tratamiento del tema.

Esta investigación analiza desde una óptica general lo que acarreó la tecnología en materia de derecho del trabajo, identificando la existencia de

intromisiones para las cuales el empleador se vale de su poder de dirección, tomando en cuenta la inexistencia de regulación específica; poniendo sobre la palestra el reto que afronta el mundo entero para identificar y regular las implicancias negativas que ha traído consigo la tecnología, situaciones que a la fecha se vienen autorregulando mediante jurisprudencias, pero que es necesario se recopilen en normas generales para todos los trabajadores. Es de mi especial atención que esta investigación también analiza las obligaciones del trabajador ante las nuevas formas de trabajo, como el uso correcto de las tecnologías asignadas, entre otras; recordándonos que es importante conocer y regular las obligaciones de ambas partes, sujetos que forman el vínculo laboral.

Aguilera, R. y Cristóbal, R. (2018). En su artículo titulado “Nuevas tecnologías y tiempo de trabajo: El derecho a la desconexión tecnológica”, presentada en la Universidad Complutense de Madrid, concluye lo siguiente:

El exceso en el uso de la tecnología trae inconvenientes tanto para los trabajadores presenciales como para los trabajadores a distancia, pues no existe una desconexión efectiva en sus horarios de descanso; siendo complicado recoger en normas estos problemas, pues son muy específicos en cada caso; sin embargo el legislador si debe preveer que las partes pacten reglas específicas o que se incluya esta regulación en la negociación colectiva; de manera que se pueda regular conforme a las características de cada empresa.

El empleador debe también ejercer control durante la jornada de trabajo, para verificar que los trabajadores eviten conectarse a medios tecnológicos fuera de su jornada laboral, salvo casos excepcionales.

Esta investigación precisa que el derecho a la desconexión digital es tan necesario para el trabajo presencial como para el trabajo a distancia, tomando en consideración que las tecnologías de la información han facilitado la comunicación de una manera increíble, en la que casi es imposible que nos despeguemos de nuestras herramientas digitales no solo en el trabajo sino también en casa. Es decir, es un derecho que no surge solo por la coyuntura, sino que es necesario ante la nueva era tecnológica que vivimos, en todos los aspectos; ampliando aún más su necesidad regulatoria.

1.2.2. Contexto nacional

López, Y. (2018). En su tesis titulada “Afectación del derecho a la desconexión laboral por parte del empleador mediante el uso de las tecnologías de la comunicación en el ordenamiento jurídico Peruano”, presentada en la Universidad Nacional de Ancash Santiago Antúnez de Mayolo, para obtener el Título Profesional de Abogada, concluye lo siguiente:

Es necesario reconocer el derecho a la desconexión digital para evitar que el trabajador haga uso de su tiempo libre e interrumpa su tiempo de descanso, repercutiendo en su estado emocional, mental o físico y desfavoreciendo su entorno familiar e intimidad.

Los empleadores aprovechan la existencia de un vacío legal para cruzar la línea al espacio privado del trabajador a través de la tecnología y la facilidad de comunicación que esta permite.

La tecnología conlleva a nuevas formas de trabajo, pero a la vez genera algunos perjuicios en el control de los límites de la jornada laboral y el tiempo de descanso.

Proteger el derecho a la desconexión conlleva a respetar varios derechos fundamentales de la persona, debido a que además de lograr el ejercicio adecuado del descanso, disfrute del tiempo libre, conciliación entre la vida personal y familiar de los colaboradores; su finalidad es además no permitir afecciones a su salud, lo que colinda con su derecho a la vida.

La autora analiza en cuanto al caso Peruano la presencia de vulneraciones por la conducta del empleador, que pese a existir derechos preexistentes como el de la jornada laboral o los descansos efectivos, aprovecha vacíos legales para poder invadir espacios personales del trabajador y de una u otra forma conminarlos a laborar más allá de la jornada legal establecida. En este caso la autora realiza también un análisis desde los beneficios y problemas que trae el uso de la tecnología en las relaciones laborales; análisis que conviene mucho a la presente investigación, tomando en cuenta el creciente uso del trabajo no presencial por motivos del aislamiento social domiciliario.

Rodríguez, J. (2018), en su tesis titulada “La exclusión de la jornada máxima y la jornada ordinaria de trabajo”, presentada en la Universidad Privada Antenor Orrego, para obtener el Título Profesional de Abogado; concluye lo siguiente:

La Jornada de trabajo se considera como un derecho humano laboral, pues es un derecho inherente y consustancial a la condición de trabajador, debido a que se convierte en el elemento vital de satisfacción frente a una necesidad humana. Asimismo, se encuentra

recogida como en los tratados internacionales de derechos humanos por ser base del bienestar social de un Estado.

Se considera que las jornadas de trabajo vulneratorias y excesivas, existen debido a que existen aún normas y vacíos legales que los avalan,

Esta investigación se ha considerado como antecedente pues analiza a detalle el derecho a la jornada máxima y jornada ordinaria de trabajo, determinando la importancia de este derecho no solo para la regulación laboral, sino como categoría de derecho humano. Esta importancia del derecho en análisis es justificante para poder establecer regulaciones ante posibles situaciones de vulneración, conforme se identifica en el problema de estudio.

Bautista, N. (2017), en su tesis titulada “El estrés y el rendimiento laboral de los trabajadores de la Municipalidad Distrital de Huatasani – Huancafé Puno 2017; presentada en la Universidad Nacional José Faustino Sánchez Carrión, para obtener el Título Profesional de Licenciado en Administración; concluye lo siguiente:

Dentro de los elementos que relacionan el estrés con el rendimiento laboral, se identifica la condición del trabajo, interacción personal, significado del trabajo, estructura organizacional.

La condición del trabajo influye en la variable el rendimiento laboral. Con una correlación positiva media del 57.8%.

La interacción personal influye en la variable el rendimiento laboral. Con una correlación positiva media del 51.9%.

El significado del trabajo influye en la variable el rendimiento laboral. Con una correlación positiva media del 46.1%.

La estructura organizacional influye en la variable el rendimiento laboral. Con una correlación positiva media del 60.5%.

Si bien esta investigación se cita de manera indirecta, es importante para un análisis costo beneficio de la norma, conocer cuál sería el impacto de la regulación en la productividad del trabajador, para justificar además un beneficio de esta norma para la empresa en la mejora de su producción; para ello es necesario conocer la relación directa que tiene el estrés con el rendimiento laboral; estrés que bajo nuestro análisis actualmente tiene altos niveles de aumento debido al trabajo no presencial, llámese remoto o teletrabajo; el mismo que conforme hemos señalado en la realidad problemática, ha incidido en el aumento de los niveles de estrés.

Murga, M. (2017). En su tesis titulada “Análisis a la facultad directriz del empleador en la exigencia al trabajador del uso obligatorio de los medios tecnológicos fuera de la jornada laboral”; presentada en la Universidad César Vallejo, para obtener el Título Profesional de Abogada; concluye lo siguiente:

Con las aplicaciones utilizados en los medios tecnológicos como herramienta laboral, existe una comunicación de respuesta inmediata, donde no se establece un límite de tiempo de conexión, otorgando al empleador, frecuentemente, se sirva de los medios tecnológicos, para

obligar al trabajador a estar conectado a las herramientas otorgadas por éste, fuera de la jornada laboral.

La comunicación por medios tecnológicos entre el personal de una empresa, es habitual hoy en día dentro de los centros de trabajo y de la jornada laboral, sin embargo, existe comunicación que se realiza después de la jornada laboral por parte del jefe jerárquico superior solicitando información laboral, al cual de manera implícita se tiene que dar respuesta inmediata. Este abuso de poder reiterado, genera una carga laboral extra para el trabajador.

Se ha determinado que, el tiempo extra que se labora después de la jornada laboral, debe darse con la voluntad del trabajador y reconocerse ese tiempo laborado para una retribución económica. Sin embargo, para quienes no deseen laborar fuera de su jornada de trabajo, por el simple hecho de disfrutar su descanso y tiempo libre, se ven afectados sus derechos fundamentales, con las llamadas o mensajes de parte del jefe jerárquico superior. Este acto por parte del empleador o empresario, causa un perjuicio al trabajador, a pesar de ello, no se encuentra previsto en el artículo 30 del Decreto Supremo N° 003- 79 97-TR, TUO del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, como acto de hostilidad.

Las posibles consecuencias de rehusarse a no atender las llamadas o mensajes del jefe jerárquico superior, podría ser una llamada de atención, verbal o escrita, al día siguiente de ocurrido el hecho, esto significaría que el trabajador estaría siendo obligado a atender los requerimientos continuos que aquel le solicite, en cualquier momento, fuera de su jornada laboral.

Esta investigación abre un debate interesante, sobre la posibilidad de regular la desconexión laboral a manera de integrar su vulneración como un acto de hostilidad dentro de los señalados en la ley de productividad y competitividad laboral, y su TUO; esta posición es interesante, pues sería funcional, a manera de no generar un nuevo instrumento normativo, sino de modificar uno ya existente. En ese sentido considero de especial importancia el análisis de esta investigación.

Condori, S. y Puma, E. (2019). En su tesis titulada “Influencia de la jornada y el descanso laboral en la actitud frente a la familia de los conductores de la empresa Santiago Rodríguez Banda”, presentada en la Universidad Nacional de San Agustín de Arequipa para obtener el Título Profesional de Licenciada en Trabajo Social; concluye lo siguiente:

La jornada y el descanso laboral han influenciado negativamente en la actitud del conductor frente a la familia.

El 55.0% de los conductores afirman que el trabajo invade la armonía familiar. Es por ello que no se observan actitudes afectivas, ni integradoras por parte de los trabajadores en sus hogares porque no tienen la predisposición de entablar o mantener una conversación debido a la fatiga, el cansancio, estrés producto del trabajo.

Sobre la jornada laboral; un 80.0% de los conductores considera que afecta la relación familiar.

Este es también un antecedente indirecto, que si bien no se relaciona con el tema legal de estudio, si nos deja ver la influencia negativa que tiene en la vida personal y familiar del trabajador, la vulneración de su jornada de trabajo o la extralimitación en las horas laboradas, así como la falta de descansos

efectivos. Esto es importante tomando en cuenta que toda regulación del derecho del trabajo tiene que tener como fundamento el bienestar general del trabajador, siendo este un sustento valedero para el establecimiento de nuevas normas legislativas.

1.2.3. Contexto local

Távora, M. (2019), en su tesis titulada “El uso de las nuevas TIC y el derecho a la desconexión laboral: Un límite al poder de dirección”, presentada en la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo, para obtener el Título Profesional de Abogada; concluye lo siguiente:

El uso de la tecnología en el trabajo ha influido de forma positiva, pero a la vez a traído a la luz consecuencias negativas, que se representan a través de vulneraciones a los derechos laborales, tales como la vulneración del derecho a la intimidad o el derecho al descanso.

El uso de las tecnologías ha permitido que el trabajador reciba llamadas, mensajes, comunicaciones diversas en cualquier lugar y a cualquier hora, representando labora a favor de la empresa incluso fuera de las horas de la jornada que le corresponda.

El empleador haciendo uso de la tecnología y ejerciendo directrices para requerir al colaborar fuera de su horario la realización de trabajo, vulnera derechos como el descanso, disfrute de su tiempo libre, su salud, entre otros.

En Perú se recomienda la existencia de una ley específica que regule este derecho, a través de la cual se pueda desarrollar, los sujetos, sanciones, conductas, definiciones, entre otros; no dejándolo solo a la

negociación colectiva como en otras regulaciones, pues en nuestro país no existe consolidación del derecho colectivo y las organizaciones sindicales.

Esta investigación al hacer un análisis comparado con otras legislaciones, logra identificar que las regulaciones en algunos países donde no se ha observado mucho éxito, responden a que no se trata de regulaciones específicas del derecho, sino que han dejado tal posibilidad para regulación mediante la negociación colectiva, lo que sin duda no se ha consolidado debido a que las organizaciones sindicales en la actualidad son colectivos que han ido perdiendo fuerza. Considera la autora que la no regulación de la desconexión laboral vulnera no solo el derecho a la jornada de trabajo, sino al descanso, y otros relacionados al bienestar personal del trabajador. Se relaciona de forma directa con mi investigación, no solo por la propuesta de regulación directa, sino para resguardar el derecho a la jornada laboral, sino para el resguardo de múltiples derechos de orden no solo laboral, sino de carácter fundamental, reconocidos en nuestra Constitución.

Torres, O. (2018). En su tesis titulada “El reconocimiento del derecho a la desconexión tecnológica en la legislación peruana como límite a la facultad de dirección laboral”, presentada en la Universidad César Vallejo, para obtener el Título Profesional de Abogada; concluye lo siguiente:

El reconocimiento de este derecho sería una innovación en las relaciones de trabajo peruanas, además de ayudar a la adecuación de las tecnologías evitando el ejercicio del poder de dirección de una forma arbitraria y vulneratoria.

Toda labora realizada fuera de jornada producto de una orden del empleador, tiene un impacto negativo en la salud del trabajador y en la dinámica familiar, evitando el disfrute de momentos familiares y de integración.

Esta ausencia de regulación ha permitido que se vulnere la salud física y mental del trabajador, exponiéndolo además a disminuir su eficiencia y productividad en el trabajo, por ello es importante establecer los límites.

La facultad de dirección laboral que posee el empleador está sometida al respeto de los derechos fundamentales, sin embargo, se han normalizado conductas en uso de esta facultad, que pese a ser vulneratorias, no se han identificado como tal; entre ellas tenemos las llamadas, correos, asignaciones de trabajo, mensajes fuera del horario de trabajo; sin considerarse como una intromisión en la vida personal del trabajador y una extralimitación a su jornada de trabajo. Es ahí que se hace necesario citar esta investigación, a fin de conocer dentro de los fundamentos de la necesidad regulatoria, el contenido esencial de la facultad de dirección, la misma sobre la cual se han erigido conductas que representan irrespeto a los derechos del trabajador.

1.3. Teorías relacionadas al tema.

REGULACIÓN DE LA DESCONEXIÓN LABORAL

1.3.1. La jornada laboral

La Constitución Política del Perú en su artículo 25° reconoce que la jornada ordinaria de trabajo a nivel nacional es de 8 horas diarias o 48

horas semanales como máximo, precisando que los trabajadores tienen derecho al descanso semanal y anual remunerados.

Se precisa además la existencia de jornadas atípicas o acumulativas, sin embargo, se indica que en promedio no pueden superar el máximo legal de horas de trabajo.

Es así que podemos señalar que la jornada de trabajo está reconocida dentro del nivel más alto de regulación nacional; en ese sentido se convierte en uno de los derechos más importantes que conforman la legislación de índole laboral. Este es precisamente uno de los derechos más conocidos, sin embargo, uno de los más vulnerados.

La jornada laboral está también regulada por instrumentos normativos específicos, que desarrollan otras disposiciones con respecto a este derecho.

Entre ellas tenemos al Decreto Supremo N° 007-2002-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Jornada de Trabajo, horario y trabajo en sobretiempo, al Decreto Legislativo N° 008-2002-TR Reglamento del TUO y al Decreto Supremo N° 004-2006-TR sobre registro de control de asistencia y salida.

En estos instrumentos se ratifica lo señalado en la Constitución con respecto a la jornada máxima, además de establecer la posibilidad de regulación entre las partes para una jornada menor a la ordinaria. El incumplimiento de la jornada máxima es señalado como una infracción. Estos instrumentos normativos además regulan los procedimientos para modificación de jornadas, horarios, refrigerio, el horario nocturno y el sobretiempo, el mismo que se declara como voluntario, indicando que nadie puede ser obligado a trabajar horas extras, salvo necesidad a causa de fuerza mayor que ponga en peligro a personas o bienes del centro de trabajo; precisando además que la

imposición de trabajo en sobretiempo también será considerada una infracción.

1.3.1.1. Historia

El reconocimiento del Derecho a la jornada de Trabajo es uno de los que originó una de las más grandes luchas en la historia americana; es precisamente en reconocimiento a esta lucha y a los hechos que la motivaron, que se conmemora el 1 de mayo como el día del trabajo. Es así que el derecho a la jornada de trabajo se establece como uno de los máximos reconocimientos a la clase trabajadora.

Esta lucha nace en atención a las jornadas existentes, las cuales eran de 10, 12 y hasta 16 horas diarias, generalmente en las industrias en Estados Unidos y Canadá, situación por la cual se hace un llamado a los trabajadores para una lucha por la reducción de jornada, que inició el 01 de mayo de 1886 con aproximadamente 200,000 participantes, existieron diversas movilizaciones, sobretodo en la ciudad de Chicago, donde existían la mayor cantidad de industrias.

El 3 de mayo se produce la muerte de 6 trabajadores en una fábrica de maquinarias agrícolas, es así que al día siguiente se produce un mitin de protesta en la Plaza Haymarket y en el momento que se llevaba a cabo el discurso de los sindicalistas, la policía intervino para solicitar a los manifestantes que abandonen la plaza, siendo que estalló una bomba que acabó con la vida de uno de los policías e inició un conflicto entre ambas partes, culminando con la muerte de varios trabajadores a los que se les conoce como los mártires de Chicago.

Este conflicto originó que posteriormente los dirigentes que organizaron la revuelta fueran perseguidos, detenidos y

procesados, condenando a 5 de ellos con la pena de muerte y otros con cadena perpetua y trabajo forzoso.

En Perú, según una reseña del Ministerio de Trabajo, se indica que este derecho nace también a raíz de los movimientos originados en Norteamérica, pues entre 1800 a 1900 se produjeron en Perú levantamientos obreros y huelgas a nivel nacional, con especial participación de los trabajadores del muelle del Callao, obreros de fábricas textiles y panaderos; es así que durante el Gobierno de José Pardo y Barreda, se produce el reconocimiento al derecho a la jornada máxima de 8 horas diarias, mediante Decreto Supremo del 15 de enero de 1919; siendo Perú uno de los primeros países de América Latina en reconocer este derecho.

1.3.1.2. Principios

a. Principio protector

Este principio resume la esencia del Derecho laboral, el mismo que nace con la finalidad de equiparar las desigualdades naturales existentes entre las partes de la relación laboral. Este principio propugna la defensa de la parte más vulnerable de la relación, en este caso el trabajador, considerando que este tiene ciertas desventajas en cuanto al empleador, lo que lo hace más receptivo a ser vulnerado.

Plá Rodríguez (1978), considera que el Derecho del trabajo perdería su razón de ser, si no existiera este principio. (p.34)

b. Primacía de la realidad

Según Montoya (2019) este principio determina que, en caso de existir discrepancia entre los hechos y los documentos, se preferirá siempre lo que haya acontecido en la realidad. Este principio tiene como sustento el principio protector y se desarrolla ante cualquier circunstancia en la que se genere una controversia entre lo que los sujetos que dicen lo que ocurre y lo que efectivamente sucede, para preferir esto último.

Es uno de los principios de más aplicación en el proceso laboral, en el que se discuten la desnaturalización de contratos o el reconocimiento de un vínculo laboral.

c. Irrenunciabilidad de los derechos laborales

El principio de irrenunciabilidad de derechos laborales propugna que no pueden existir condiciones o tratos por debajo de lo mínimo permitido por ley. En ese sentido este principio resguarda la indebida disposición de los derechos del trabajador.

Toyama (2016), señala que este principio se fundamenta en el carácter protector del derecho laboral, y que esta medida presume la nulidad de todo acto en el que el trabajador disponga de sus derechos reconocidos en normas imperativas.

(p.3)

1.3.1.3. Regulación

La jornada de trabajo tiene regulación de nivel supranacional y nacional.

Primero mencionamos a los convenios 1° y 30° de la Organización Internacional del Trabajo.

- El convenio 1 de 1919, determina que por jornada de trabajo se entiende el tiempo durante el cual el trabajador permanece en la negociación a disposición del empleador. Este convenio es conocido como convenio sobre las horas de trabajo, nace a raíz de la consolidación del derecho a través de las protestas de los trabajadores. Aquí se determina el derecho a la jornada máxima de 8 horas de trabajo.
- El Convenio 30 de 1930, en su artículo 2° determina que, a efectos del convenio, la expresión horas de trabajo significa el tiempo durante el cual el personal esté a disposición del empleador. Asimismo, este convenio establece la norma general de 48 horas de trabajo a la semana, con un máximo de 8 horas diarias.
- La Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 24° regula el derecho de toda persona al descanso, disfrute de su tiempo libre, limitación razonable de la jornada de trabajo y a vacaciones periódicas pagadas.
- El Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, reconoce el derecho al descanso, disfrute del tiempo libre, limitación de horas de trabajo, vacaciones periódicas pagadas y remuneración de los días festivos.

A nivel nacional se encuentra regulada como derecho fundamental y cuenta también con regulación propia.

- Partimos con el reconocimiento constitucional de este derecho a partir de la vigencia de la Constitución Política del Perú de 1979 y posteriormente ratificada en la Constitución de 1993 vigente.
- El artículo 25° de la Constitución Política denominado Jornada Ordinaria de Trabajo, señala que la jornada de trabajo es de ocho horas diarias o cuarenta y ocho semanales, como máximo; además que, en el caso de jornadas acumulativas o atípicas, el promedio de horas trabajadas en el periodo no puede superar el máximo de horas de jornada. Por último, precisa en la redacción de dicho artículo, que los trabajadores tienen derecho a su descanso semanal y anual remunerados.
- El artículo 2° inciso 22 de la Constitución Política del Perú reconoce a toda persona: i) derecho a la paz, tranquilidad, disfrute del tiempo libre.
- A nivel legal, tenemos al Decreto Legislativo N° 854 - Ley de Jornada de Trabajo, Horario y trabajo en sobretiempo, aprobado por DS. 007-2002-TR, en su artículo 1° recoge el límite de horas de la jornada laboral.
- Reglamento del DL 854, Decreto Supremo N° 0078-2002-TR y Decreto Supremo N° 0078-2002-TR; que regulan la Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en Sobretiempo. En estos dispositivos se va más allá que solo expresar la jornada máxima legal, sino que regula el derecho al pago de horas extras al exceder la jornada de trabajo, la forma y monto en que se deben pagar.

1.3.1.4. Jurisprudencia

La Jornada de trabajo es uno de los derechos que más ha sido invocado en procesos constitucionales; mencionaremos algunas sentencias donde se desarrolla este derecho; las mismas que analizaremos más adelante.

- A. EXP. 4635-2004-AA/TC, Fundamento 15: Parámetros constitucionales de la jornada de trabajo.
- B. EXP. 4635-2004-AA/TC, Fundamento 38: Carácter imperativo del derecho a la jornada de 8 horas diarias.
- C. EXP. N.º 4635-2004-AA/TC – Tacna, Sindicato de trabajadores Toquepala y anexos: Derecho al disfrute del tiempo libre y al descanso; su relación con la jornada de trabajo.

1.3.1.5. El horario de trabajo

El horario de trabajo es el lapso o espacio de tiempo en el cual el trabajador se somete a la realización de actividades laborales o disposiciones del empleador. Se compone de la hora de ingreso y hora de salida, dentro de los límites de la jornada de trabajo, que como hemos señalado ya, es de 8 horas diarias o 48 semanales.

- Hora de ingreso: Es la hora de inicio de las labores
- Hora de salida: Hora de culminación de la jornada.

El horario de trabajo lo determina el empleador, estableciendo turnos fijos o rotativos que podrán ser modificados de acuerdo a las necesidades del centro de trabajo.

En algunas ocasiones suelen confundirse los conceptos de jornada y horario de trabajo; sin embargo, son diferentes; la jornada es el tiempo de disposición del empleado a las labores de trabajo, y el horario son los

límites para inicio y fin de las labores, es decir, el horario delimita el tiempo de inicio y fin de la jornada de trabajo.

1.3.2. La desconexión laboral

1.3.2.1. Definición

El derecho a la desconexión laboral, denominado además como derecho a desconectar o derecho a la desconexión digital; se ha traído a debate producto de el uso masivo de la tecnología en el ámbito laboral. Se puede definir como un derecho que tienen todos los trabajadores a saber su horario laboral, y en sí cuál es su disponibilidad para con el empleador, debido que, al exterior del centro de trabajo, la imprudencia del empleador al disponer de la libertad para hacer una llamada, o mensajes al trabajador se convierte en una vulneración por parte del empleador. Pues como sabemos el trabajador tiene derecho a un tiempo para descansar de forma diaria, por lo que es necesario el conocimiento y respeto de su horario laboral.

Esta sin duda es una novedad jurídica, producto de la adaptación del derecho a la realidad producida por el uso masivo de los avances tecnológicos. Este derecho permitirá a los trabajadores desconectarse de su trabajo de forma efectiva, sin rezagos de labores, comunicaciones, llamadas o asignaciones de trabajo fuera del horario permitido, y dedicar ese tiempo a la familia y amigos.

El Derecho a la Desconexión está relacionado o posibilita el ejercicio adecuado de derechos constitucionales como la privacidad y la intimidad. Estos conceptos son muy importantes y trascendentales para el Derecho de nuestra época. En el campo laboral son dos derechos inviolables. (López, Y. 2018).

1.3.2.2. Historia

Este derecho tiene sus cimientos en Europa, es ahí donde nace, producto de una construcción jurídica moderna, en atención al uso creciente de las tecnologías de la información para la realización de labores; identificando que la hiperconectividad y facilidad de contacto con la que vivimos ahora, alteraba los límites de la jornada de trabajo y perjudicaba el derecho al descanso y disfrute del tiempo libre de los trabajadores.

Según Távora, M. (2020). El Derecho a la desconexión nace en Francia en enero del 2017, mediante la Loi 1088-2016.

Para Monzón, W. (2020). A través de la Ley 1088, conocida como Ley Khomri, entró en vigencia el apartado 7 del artículo L. 2242-8 del código de trabajo Francés; con el objetivo de evitar que los trabajadores Franceses siguieran utilizando los dispositivos electrónicos para seguir laborando luego de finalizada la jornada de trabajo.

Posteriormente en España en el año 2018 se incluyó este derecho en la Ley Orgánica 3/2018, ley de protección de datos personales del país.

La regulación de ambos países, presenta la posibilidad de que este derecho sea concretado o auto regulado por las partes de la relación laboral, a través de la negociación colectiva; dejando a la voluntad de las partes la forma y oportunidad del resguardo de este derecho.

En Francia, se estipuló una obligación de negociar colectivamente con los sindicatos cada año, en referencia a los medios de protección de este derecho. Por el lado de España no se precisa esa obligatoriedad; asimismo la aplicación del derecho es solo para empresas que por el contrario, solo se aplica este derecho solo para empresas q que superen el número de 50 trabajadores.

En Latinoamérica aún no existe país alguno que haya regulado este derecho; solo se registran proyectos de ley en Uruguay, Chile y Colombia.

1.3.2.3. Teorías

1.3.2.3.1. Teoría garantista de los derechos

Esta teoría es necesaria para efectivizar los derechos que el mismo Estado reconoce como constitucionales dentro de un País, Aquellos derechos que se integran entre sí pero que conservan su autonomía; los derechos como el respeto de la vida privada o el de la protección de los datos personales, que integra aquél, pero presenta un contenido autónomo. (Molina, C. 2017)

1.3.2.3.2. Teoría del efecto horizontal de los derechos fundamentales

Involucra las relaciones que se presentan en el fuero o ámbito laboral, entre trabajador y empleador, por cuanto al tratar la disponibilidad de los derechos fundamentales del trabajador, no es posible establecer limitación alguna a dichos derechos más allá de las que la propia ley establece o permite. (Abarca, F. 2002).

Postula entonces que, si bien el empleador puede normar parámetros para el desempeño del trabajador, esta libertad de dirección debe ser limitada por el respeto y vigencia plena de los derechos fundamentales inespecíficos del trabajador.

1.3.2.3.3. Teoría de la Drittwirkung der Grundrechte

Se sustenta en la creación y surgimiento de espacios de poder privado, que ostentan poder de forma significativa, incidiendo en el desarrollo personal de la libertad individual. El poder como tal se dispersa y no se concentra en el Estado; es así que parte de los organismos privados creados por derecho poseen esta esfera de poder que también puede llegar a afectar el ejercicio de estos derechos o facultades. Resulta que en diversas ocasiones este poder que emana del privado se presenta incluso de manera más peligrosa o lesiva de derechos fundamentales que el mismo Estado. (Gutiérrez, M. 2008)

1.3.2.3.4. Teoría de los Derechos Fundamentales

En el marco de las relaciones laborales parece haberse logrado que ciertos aspectos personales se lleven “al lugar de trabajo”, los avances tecnológicos y las nuevas formas de organización de éste han posibilitado que ciertos aspectos laborales se hayan llevado al ámbito de la vida personal, disminuyendo esa mítica línea que dividía la “casa” del “trabajo”, generando un “nuevo” paradigma y a su vez un nuevo tipo conflictividad en un presente que, como decía Borges tiene su cuota de pasado y su cuota de futuro.

1.3.2.3.5. Teoría de las cargas dinámicas

Esta teoría se refiere al proceso mismo, es decir a la posibilidad que existe dentro de él para de forma excepcional flexibilizar la distribución de las cargas de la prueba, acuerdo con el art 196 del CPC. (Campos, W.)

Se sustenta en que sería la empresa quien se encuentra en mejores condiciones que el trabajador para acreditar la cantidad de horas extras, siendo quien dispone de los medios documentales precisos para acreditarlo -por ejemplo, listado de marcas de asistencia en reloj horario, incluso registradas magnéticamente en bases de datos.

1.3.2.4. Principios y derechos

Távora, M. (2019), menciona que el derecho a la desconexión laboral se rige a través los siguientes principios:

➤ **Principio de Irrenunciabilidad de derechos**

Se refiere, que, los derechos del trabajador se encuentran establecidos en la Constitución Política del Perú, y el cual le da la posibilidad de elegir la renuncia o tenencia de su derecho de manera voluntaria; siempre evitando que se establezcan acuerdos por debajo de los límites permitidos por ley.

➤ **Principio de Razonabilidad**

Se refiere que, el empleador deberá admitir funciones al trabajador de acorde a lo necesario, más no imponer actos vulneratorios que excedan su derecho. Los derechos y las obligaciones se ejercen de forma proporcional.

➤ **Principio de Buena fe**

Se refiere que, la conducta del empleador y trabajador debe obrar bajo el principio de buena fe laboral, que se sustenta en el contrato de trabajo; evitando exponer a los trabajadores a situaciones que perjudiquen sus derechos.

➤ **Principio de Tipicidad**

Se refiere que, todo acto arbitrario y que se considere fraudulento se sustenta en la ley, que es quien se encarga de sancionar el hecho.

Ahora, nos referiremos a los derechos que son afectados por el empleador, expuestos según López, Y (2018).

➤ **El derecho a la intimidad personal y familiar**

Por este derecho, la persona tiene la disponibilidad de rechazar el acceso a su esfera personal incluso al Estado, evitando que sea perturbada. La Convención Americana de los Derechos Humanos lo describe como el derecho que tienen las personas para evitar ser objeto de vulneraciones o intromisiones en su vida personal, o aquello que atañe a su familia, domicilio o a su correspondencia.

Este derecho es de gran relevancia para el ser humano; si lo llevamos al ámbito laboral, implica que una vez terminada la jornada de trabajo, las personas tienen una vida privada, compuesta por un espacio personal y familiar íntimo; significando la existencia de límites que eviten la intromisión de quienes no se desee, siendo disposición del mismo trabajador la disposición de este espacio privado conforme le convenga, evitando que regularmente sea invadido por terceros.

➤ **Derecho a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso.**

La tranquilidad representa situaciones de ánimo pausado, en el que transcurre la vida de la persona sin objetos que alteren su curso, lo que posibilita la realización personal y una toma de decisiones adecuadas.

El goce del derecho al descanso, son los que todo trabajador debe tener, para gozar de su familia, para que desarrolle su afecto y su capacidad no laboral y recupera energías para seguir con las funciones diarias, por ende, esto se considera como uno de los derechos más importantes que es el descanso, debido que el trabajador es un ente fundamental que debe gozar de descanso físico y psicológico.

➤ **Descanso diario y semanal**

Representa el espacio de tiempo adecuado y absolutamente necesario que debe tener todo trabajador para recuperarse física y mentalmente una vez culminada la jornada de trabajo diaria o semanal, o incluso dentro de la misma jornada laboral, en espacios tales como el refrigerio o las pausas activas. En referencia al refrigerio actualmente se puede otorgar según nuestro ordenamiento jurídico un espacio mínimo de cuarenta y cinco minutos. Estos espacios de tiempo son los que garantizan descansos razonables y recuperaciones adecuadas para retomar las labores.

El descanso semanal obligatorio se otorga en atención al agotamiento del trabajador, una vez cumplidos los límites de su jornada; esto es un derecho de nivel constitucional y reconocido en instrumentos supranacionales; siendo que estos espacios de

descanso se consideran suspensiones imperfectas de labores, por cuanto no hay obligación de labor, pero si se recibe remuneración por dichos espacios de tiempo.

➤ **Descanso Vacacional**

Sobre el descanso ya hemos analizado el diario y el semanal, pero en ello no se agota este derecho, pues una vez cumplido un récord laboral de un año, se genera para el trabajador un espacio de tiempo para el goce de descanso por 30 días (régimen general privado); estos idealmente deben transcurrir de forma ininterrumpida siempre que se cumpla con los requisitos de haber laborado jornadas mínimas de 4 horas diarias y el récord anual. Existen trabajadores exentos de este derecho, estos son los trabajadores a tiempo parcial; aunque los instrumentos internacionales reconocen de igual manera el derecho a gozar de por lo menos 6 días de vacaciones.

En el espacio de tiempo que el trabajador se encuentra gozando de este derecho, no debe ser interrumpido con asignación de funciones, pues ello se convierte en una intromisión al goce de su derecho.

1.3.2.5. Regulación comparada

1.3.2.5.1. Francia

Con fecha primero de enero del año 2017, entro en vigencia el primer marco normativo, el cual regula el derecho a la desconexión laboral, esta norma es diferente, además, es denominada como el Loi El Khormi que fue creado el 08 de agosto del año 2016, en esta presenta

múltiples novedades, como la incorporación de reglas para que se pueda adaptar en el tráfico comercial, y legislativamente es tipificada como la desconexión laboral.

La previa incorporación, se hizo mediante un reporte titulado Eleas, mediante el cual se ha estimado que el 37% de los trabajadores actuales realizan constantemente trabajos con el uso de las tecnologías en horarios fuera del centro laboral, además, el 62% de los encuestados estaban a favor que se implemente este tipo de derecho.

La ley francesa, considera en tres oportunidades el derecho a la desconexión digital o laboral. En la sección 2 “Champ de la négociation collective”; el segundo en la sección 3.3 “Dispositions supplétives; y, el tercero, en el capítulo segundo, “Adaptation du droit du travail à l’ère du numérique”, artículo 7°.

En el apartado 3 se regulan el derecho a la desconexión laboral, que da lugar a las negociaciones entre trabajador y empleador, en la situación que no medie acuerdo alguno, se tipificara de manera directa por el empleador.

La finalidad es que ninguno de los trabajadores esté íntegramente obligados a hacer caso los emails, mensajes, llamadas, así como otros medios que afecten su tranquilidad personal, fuera del centro laboral, tampoco deben ser estos sancionados por no cumplir con lo indicado fuera de su responsabilidad. (Távora, M.2019).

Si bien Francia es el pionero, coincidimos con la crítica que expresa gran parte de la doctrina; que fue un error dejarlo a nivel de acuerdo vía negociación colectiva, pues esto restó un poco a dotar de contenido este derecho, sometiéndolo ya a las propias deficiencias que presenta el derecho colectivo.

Si nos vamos a compararlo a nivel de nuestro país, una regulación de ese tipo sería una falla total, considerando que de por sí el derecho a la negociación colectiva ya es vulnerado.

1.3.2.5.2. España

En España, la Ley Orgánica 3/2018 del 5 de diciembre, de Protección de Datos y garantía de los derechos digitales, esta promulgado desde el 7 de diciembre de 2018, tipifica por vez primera el derecho a la desconexión laboral; sin embargo, no es una norma propia y específica sobre el tema, sino que se encuentra regulada dentro de la Ley de Protección de Datos Personales en España.

El artículo 88° de la presente norma, tipifica el derecho a la desconexión laboral en el sector laboral en las disposiciones siguientes:

“1. Que los trabajadores públicos y privados, tienen derecho a la desconexión laboral, con el objeto de dar seguridad, fuera del horario de trabajo, legalmente regulado, y que se respete sus espacios familiares y personales.

2. Además, que todas las modalidades ejercidas en función a su naturaleza y objeto del vínculo laboral, se potencia el derecho a la conciliación de la función de trabajo y la relación familiar como personal, y se constituye una negociación colectiva o en su consecuencia un acuerdo.

3. El empleador, ante la audiencia con los representantes de todos los trabajadores, realizaran una gestión que este direccionada a los perjudicados, e incluso para los que tengan cargos de confianza, en la cual determinarán modalidades para ejecutar la desconexión laboral,

y todo acto sensibilizador del personal, para que se usen medios de prevención del cansancio.

Una diferencia del marco normativo es en Francia no se restringe este derecho a razón del número de trabajadores como lo hace otros países, que se limitan porque no cuentan con 50 trabajadores.

A simple vista, es un poco excluyente porque en ninguna norma se debe restringir algo vital por no contar con un número determinado.

Además, es primordial señalar, que antes de entrar en vigencia la Ley Orgánica 3/2018 de 5 de diciembre, de Protección de Datos y garantía de los derechos digitales, la empresa AXA fue la primera en autorregular el derecho a la desconexión vía negociación colectiva. En el determinado acuerdo se ampara el derecho a apagar el móvil fuera del horario de trabajo, excepto medie alguna razón de fuerza mayor o situación excepcionales, este convenio estará vigente hasta 2020". (Távora, M. 2019).

1.3.2.5.3. Italia

En Italia el derecho a la desconexión no está regulado de manera directa en este país, pero si existe una norma relacionada, llamada lavoro agile o conocido como trabajo inteligente.

Se entiende por lavoro agile, según la Legge di stabilità de 2016, como "una forma flexible de trabajo subordinado, que se puede ejecutar tanto dentro como fuera de la empresa. Si es fuera de la empresa se utilizan herramientas tecnológicas. Existe un contrato de partes donde se presenta la falta de una ubicación única durante la realización del trabajo que se realicen fuera de las oficinas o instalaciones de la empresa".

Se señala que “en mérito al cumplimiento de los acuerdos señalado, el trabajador tiene posibilidad de desconectarse de las herramientas o plataformas laborales que impliquen uso de tecnología; y esto no puede significar efectos negativos en la continuidad del trabajo o en su retribución económica”

Si bien el derecho no existe en su regulación nacional; si se han constituido como uno de los temas más recurrentes a negociar por parte de los trabajadores en sus negociaciones colectivas, es decir hacen uso de su derecho para establecer un marco dentro de la empresa, pese a no existir un reconocimiento del derecho como tal.

1.3.2.5.4. Chile

A nivel de Latinoamérica, Chile es uno de pocos países que cuenta con proyectos de ley al respecto, por ejemplo, el N° 11110-13, de fecha 25 de enero de 2017 por el cual busca la modificatoria de su Código del Trabajo para reconocer el derecho a la desconexión Laboral. Chile busca incluir dos modificaciones en el artículo 10° y 306° de dicha norma.

El artículo 10° del Código Laboral Chileno es el que señala la normativa sobre el contenido de un contrato laboral; es así que su numeral 5 considera como una de las cláusulas establecer la duración y horario de cumplimiento de la jornada laboral, no obstante, ello puede quedar de lado si es que la empresa contara con un sistema laboral por turnos, lo que deberá señalar en sus reglamentos propios.

Es en este numeral que se busca incluir la siguiente indicación; que debería establecerse el derecho a la desconexión, por el cual el trabajador tiene derecho a no ser requerido por el empleador para el cumplimiento o atención de asuntos de naturaleza laboral por medios tecnológicos, luego del cumplimiento de su horario y jornada laboral. Además se busca incluir en el artículo 306° de dicho Código, dentro

de las materias propias de la negociación colectiva, a aquellas que puedan considerarse o se refieran al derecho a la desconexión.

Chile busca ingresar a su marco jurídico este derecho, pero como una cláusula o estipulación contractual, y se limita a describir este derecho.

Al igual que Francia, España e Italia, se busca incluir a este derecho dentro de las materias de negociación colectiva. (Távora, M. 2019).

1.3.2.5.5. Brasil

No existe aún regulación, pero un gran avance ha significado el considerar que responder mensajes o correos fuera de horario se debe considerar como trabajo en sobretiempo u horas extra.

De acuerdo a la modificatoria de la Ley N° 12.551 de diciembre de 2011, el artículo 6° del Código de Trabajo estableció que “no existe forma de diferenciación entre las labores que se realizan dentro de la empresa o a distancia; siempre existirá una relación laboral”; es así que se puede probar relaciones laborales vía email, whatsapp, o aplicaciones similares, que podrán dar fe de la adecuación del trabajo realizado a distancia.

Es así que se considera que, si el empleador le solicita a su trabajador el cumplimiento de labores una vez culminada su jornada, ya sea por correo u otros medios digitales; esto se debe considerar horas extras o labor en sobretiempo.

Si bien el origen verdadero de este derecho colinda con el respeto tanto a la intimidad como al descanso del trabajador; existen legislaciones como la Brasileña que admiten la posibilidad de su presencia, pero valorizadas monetariamente como horas extras. (Távora, M. 2019).

En este caso si bien una regulación similar favorece la compensación económica de las labores fuera de horario de trabajo, usando medios digitales; se puede entender que desnaturaliza el fin de la regulación de la desconexión laboral, que es proteger la jornada máxima de trabajo y sobre todo el derecho a un descanso efectivo por parte del trabajador.

1.3.2.6. Proyectos de ley en Perú

En nuestro país, si bien hay debate respecto a la consideración de este derecho, es a nivel de doctrina; pues no hay hasta la fecha algún proyecto de ley que promueva la regulación específica de la desconexión laboral; sin embargo, revisando los archivos del Congreso de la República, sobre proyectos de ley encontré uno que en su contenido menciona este derecho.

Se trata del proyecto de Ley N° 5408/2020-CR, denominado “Nueva Ley que regula el Teletrabajo”, presentado con fecha 02 de junio de 2020 por el congresista Manuel Aguilar Zamora.

Dentro de este proyecto de ley, es de sumo interés lo propuesto en los artículos 8° y 9°, en los que se señala lo siguiente:

Artículo 8°. De la jornada laboral

El teletrabajo, puede abarcar todo o parte de la jornada laboral, combinando tiempos de trabajo de forma presencial en el centro laboral, con tiempos de trabajo fuera de ella. El tiempo de la jornada laboral, es la misma aplicable al trabajador que presta el servicio presencial en el sector público o privado, siendo el máximo establecido en la Constitución Política del Perú.

El empleador, debe implementar a su costo un mecanismo de registro de cumplimiento de jornada de teletrabajo.

Si la naturaleza de las funciones del teletrabajador lo permite, las partes pueden pactar, que éste distribuya libremente su jornada en los horarios que mejor se adapten a sus necesidades, respetando siempre los límites máximos de la jornada diaria y semanal, sujetándose a las normas sobre duración de la jornada.

El empleador puede establecer que el teletrabajador queda excluido e la limitación de jornada de trabajo, lo que no puede darse en el caso que el teletrabajador se encuentre bajo supervisión o control funcional sobre la forma y oportunidad como se desarrollen las labores.

Artículo 9. De la desconexión de la jornada laboral

El empleador debe respetar el derecho a la desconexión del teletrabajador, garantizando el tiempo en el cual ellos no estarán obligados a responder sus comunicaciones, órdenes u otros requerimientos.

El tiempo de desconexión debe ser de, al menos, doce horas continuas en un periodo de veinticuatro horas. Igualmente, en ningún caso el empleador puede establecer comunicaciones ni formular órdenes y otros requerimientos en días de descanso, permisos o feriado anual de los teletrabajadores.

Si bien sería un avance lo dispuesto en este proyecto de ley, aún carece de mucho contenido, pues es necesario primero dotar de contenido al derecho, describiéndolo y señalando su composición; por otro lado, considero que el derecho debe ser regulado para todos los trabajadores, no solo para los que realicen teletrabajo; sino también para los que realicen trabajo remoto y presencial; pues la hiperconectividad que brindan las TIC en el uso laboral, es igual para todos los tipos de trabajadores.

Es preciso señalar que la parte in fine del artículo 8° es muy riesgosa, pues da potestad al empleador de excluir a un teletrabajador de la limitación de jornada de trabajo, si este no se encuentra bajo supervisión o control; lo que puede prestarse para interpretaciones maliciosas y deficiencias en el establecimiento de medidas de control, con la finalidad de aprovechar la extensión de jornada en algunos trabajadores.

Sigo firme en la posición de que este derecho debe ser regulado en dispositivo propio y con mayor contenido; además del establecimiento de sanciones por su vulneración; punto que carecen las regulaciones internacionales que hemos visto y que sería muy necesario en nuestra realidad País.

Al terminar esta investigación se emitió una regulación escueta del derecho a la desconexión laboral vía el Decreto de Urgencia N° 127-2020, que analizaremos más adelante.

NUEVAS FORMAS DE TRABAJO: TELETRABAJO Y TRABAJO REMOTO

1.3.3. El Teletrabajo

El teletrabajo se encuentra definido en el artículo 1° de la ley N° 30036, de la siguiente forma:

El teletrabajo tiene por característica principal que las labores son desempeñadas sin la presencia física del trabajador en las oficinas de la empresa, pero el vínculo laboral se mantiene de forma subordinada, realizando funciones a través de medios tecnológicos. Dentro de la subordinación propia de las labores existen elementos caracterizadores, como la entrega o provisión de los medios para la realización del trabajo al teletrabajador.

La Organización Internacional del Trabajo, cuenta con una definición más amplia y exacta de lo que se considera teletrabajo; señalando que “es la forma de trabajo que se realiza en una ubicación diferente y alejada de las oficinas o centros de producción de la empresa, separando al trabajador del contacto personal con los compañeros de trabajo que si se encuentra en la oficina física. Las nuevas tecnologías de la información y comunicación (TICS) hacen posible esa separación facilitando la comunicación”

En palabras más simples, el teletrabajo es el trabajo a distancia, aquel que te permite realiza el cumplimiento de labores desde un lugar diferente a una oficina física, ya sea desde casa, desde un coworking, u otro sitio; siempre manteniendo el contacto con la empresa a través de medios digitales.

Este tipo de trabajo existe ya regulado en nuestro país desde hace más de 7 años; sin embargo no ha registrado un uso masivo de las empresas, pese a sus beneficios; esta poca aplicación de este tipo de trabajo, llevó incluso a observar que los empleadores en el momento de aislamiento social que vivimos producto de la pandemia del Covid19, no estaban preparados para establecer el teletrabajo para con sus colaboradores, ahora que no podrían realizar un trabajo físico; es así que el Gobierno optó por regular una nueva forma de trabajo, llamada trabajo remoto, de más fácil implementación y que “salvó” el momento, permitiendo que miles de peruanos laboren desde casa.

La diferencia más saltante entre el teletrabajo y el trabajo remoto es el lugar de realización de la prestación de servicio. En el teletrabajo se acepta realizar labores ya sea desde casa, desde un centro comercial, un café, un coworking y miles de posibilidades más; mientras el trabajo remoto nos habla de un lugar fijo como domicilio o lugar de aislamiento, debido a la coyuntura y la imposibilidad de trasladarse de un lugar a otro.

Otro de los factores de diferenciación es que en el teletrabajo, el empleador debe proveer de todos los instrumentos necesarios para el cumplimiento de labor, además de implementar medidas de seguridad y salud; sin embargo en el trabajo remoto se facilitó la posibilidad de realizar actividad con

herramientas propias, y sin el establecimiento de un sistema de seguridad y salud; esto claro por la premura del tiempo en la situación de un estado de emergencia; ya que lo dispuesto en la norma que regula el teletrabajo hubiese demorado semanas en ser implementado, cuando lo necesario era empezar a laborar de inmediato ante el aislamiento, por ello se facilitó la creación de esta nueva figura.

1.3.3.1. Regulación

El teletrabajo se encuentra regulado mediante la Ley N° 30036, promulgada el 04 de junio de 2013, durante el gobierno de Ollanta Humala Tasso.

Asimismo, tenemos al Decreto Supremo N° 009-2015-TR, que es el Reglamento de la Ley N° 30036.

1.3.3.2. Teorías

1.3.3.2.1. La teoría Z de Ouchi

El trabajo se considera como un canal de realización del ser humano, que espera lograr sus metas a través del cumplimiento del objetivo o metas de la empresa u organización a la que pertenece. Es así que existe credibilidad de los que las personas son capaces de hacer y de proceder de forma adecuada sobre lo que les compete. (Serralde, S. 2012)

Esta teoría plantea la integración de la vida de la persona en sus dos dimensiones, personal y laboral, esperando procurar la humanización de las condiciones de trabajo, favoreciendo el aumento de autoestima de los colaboradores. Esta es una cultura empresarial novedosa, en la que los colaboradores debido a su integración plena con la institución, son capaces de auto superarse a diario, logrando a la par el desarrollo de la empresa y la suya propia.

1.3.3.2.2. Teoría de las X e Y de McGregor.

Postula que lo que los empresarios piensan y sientan sobre cómo se comportan las personas en general, define las acciones que ellos aplicarán o ejecutarán en su gestión con los trabajadores a su cargo. Estos supuestos pueden ser explícitos o implícitos, pero de igual forma determinan las acciones de los empresarios sobre sus colaboradores. (Neme, M. 2015)

1.3.3.2.3. Teoría del ajuste en el trabajo.

Esta teoría postula que las aptitudes y habilidades que deben poseer los trabajadores, tienen que responder o estar acordes a los requerimientos o perfiles de la función que realizan; esta condición previa es lo que hacen más favorables las condiciones para que exista un buen desempeño laboral y que el empleador lo perciba de forma satisfactoria. El personal para realizar sus funciones debe estar preparado para ello. (Davis K. & Newstrom, J. 2000).

1.3.3.2.4. Teoría de los actos propios.

Esta teoría termina por desvirtuar el carácter consensual del contrato de trabajo, la presunción de validez del Artículo 8° inciso 1° del CT, el principio de primacía de la realidad, y por sobre todo y en especial, desconoce la Irrenunciabilidad de los derechos laborales.

1.3.4. El trabajo remoto

La figura del trabajo remoto es una figura de reciente creación. Nace ante la necesidad de establecer la posibilidad de realizar trabajo a distancia durante

el periodo de aislamiento social obligatorio producto de la pandemia del Covid 19, para lograr la preservación del vínculo laboral; como medida de protección de los puestos de trabajo de miles de peruanos.

Este tipo de trabajo se regula en el Decreto de Urgencia N° 026-2020, decreto que establece diversas medidas excepcionales y temporales para prevenir la propagación del coronavirus covid19 en el territorio nacional.

El título II de este decreto, artículo 16°, precisa que el trabajo remoto se caracteriza por la prestación de servicios subordinada con la presencia física del trabajador en su domicilio o lugar de aislamiento domiciliario, utilizando cualquier medio o mecanismo que posibilite realizar las labores fuera del centro de trabajo, siempre que la naturaleza de las labores lo permita.

Es así que se facultó a todos los empleadores, a ejecutar la modificación del lugar de prestación de servicios de sus trabajadores, producto de la situación excepcional que se presentaba en la realidad; ello con la finalidad de asegurar la cadena productiva y la preservación de los puestos de trabajo.

El 23 de marzo de 2020, se publica el Decreto Supremo N° 010-2020-TR – Decreto Supremo que desarrolla disposiciones para el sector privado, sobre el trabajo remoto.

En este decreto se profundizó más a detalle sobre las particularidades del trabajo remoto, se incluyen regulaciones referentes a la seguridad y salud en el trabajo, sin otorgar responsabilidad directa al empleador,

Tenemos también a la Resolución Ministerial N° 072-2020-TR, de fecha 25 de marzo de 2020; que aprueba el documento denominado “Guía para la aplicación del trabajo remoto”

1.3.4.1. Regulación

❖ Decreto de Urgencia N° 026-2020

- ❖ Resolución Ministerial N° 072-2020-TR
- ❖ Decreto Supremo N° 010-2020-TR

1.3.5. La jornada laboral en las nuevas formas de trabajo

La jornada laboral como derecho fundamental, sigue siendo la misma para todo tipo de trabajo, salvo las personas exceptuadas de su cumplimiento, como los trabajadores de confianza, etc.

En el teletrabajo, se regula la jornada de trabajo, mediante el artículo 3° del Decreto Supremo N° 009-2015-TR; precisando que se continúa con la jornada máxima de trabajo.

Artículo 3.- Jornada de trabajo o de servicio

La jornada ordinaria de trabajo o de servicio que se aplica al teletrabajo, se sujeta a los límites previstos en las normas sobre la materia.

De conformidad con el régimen que corresponda, los trabajadores y servidores civiles pueden prestar servicios bajo la modalidad de teletrabajo en jornadas a tiempo parcial o en sistemas de media jornada, respectivamente, de acuerdo con los límites y requisitos previstos en las normas correspondientes, solo si éstos se encuentran sujetos a fiscalización inmediata de la jornada.

Las exclusiones a la jornada máxima de trabajo o de servicio previstas en las normas que regulan la jornada de trabajo en los sectores público y privado se aplican al teletrabajo.

El en trabajo remoto, según el artículo 9° del Decreto Supremo N° 010-2020-TR, se indica que se respetará la jornada pactada previamente en el trabajo presencial, salvo acuerdo distinto entre las partes.

Artículo 9.- Jornada laboral del trabajo remoto

9.1. La jornada ordinaria de trabajo que se aplica al trabajo remoto es la jornada pactada con el/la empleador/a antes de iniciar la modalidad de

trabajo remoto o la que hubieran reconvenido con ocasión del mismo. En ningún caso, la jornada ordinaria puede exceder de ocho (8) horas diarias o cuarenta y ocho (48) horas semanales.

9.2. No se encuentran comprendidos en la jornada máxima de trabajo los/as trabajadores/as de dirección, los que no se encuentran sujetos a fiscalización inmediata de la jornada y los que prestan servicios intermitentes.

9.3. Las partes pueden pactar que el/la trabajador/a distribuya libremente su jornada de trabajo en los horarios que mejor se adapten a sus necesidades, respetando siempre la jornada máxima establecida en el párrafo 9.1. La jornada de trabajo solo se puede distribuir hasta por un máximo de seis (6) días a la semana.

9.4. El/la trabajador/a remoto debe estar disponible durante la jornada de trabajo para las coordinaciones de carácter laboral que resulten necesarias, motivo por el cual deberá tomar las previsiones pertinentes para que los medios de comunicación con el empleador/a se mantengan en funcionamiento durante el horario de trabajo.

1.3.5.1. Problemas

Si bien es cierto y conforme ha quedado comprobado en el apartado anterior, tanto en el teletrabajo como en el trabajo remoto; la jornada laboral máxima sigue siendo la misma regulada por nuestra constitución; conforme se ha precisado en la realidad problemática; el trabajo a distancia realizado sobre todo en el año, ha visto incrementada en gran proporción sus horas de trabajo.

Los trabajadores empiezan su jornada antes y culminan después; muchos ni siquiera llegan a desconectar de su pc o laptop definitivamente. Los incrementos en las horas han sido muy evidentes, incluso se afirma que ha aumentado la jornada entre 2 a 3 horas en promedio.

Por otro lado, el aislamiento ha llevado a pensar que como el trabajador se encuentra en casa tiene todo el tiempo disponible para atender asuntos del trabajo. Claro está que esta situación no es ajena también al trabajo presencial, que, al llegar a casa dada la posibilidad de conectarse vía redes, celular, whatsapp entre otros, el trabajador sigue conectado atendiendo asuntos laborales.

Esto ha llevado a que el mismo trabajador confunda su verdadera jornada y horario de trabajo; ya no saben a qué hora programar reuniones o a qué hora almorzar. Suelen iniciar la jornada incluso antes de la hora en la que lo hacían presencialmente y no culminarla nunca, pues las llamadas y mensajes no paran de llegar. Lógicamente no es una situación generalizada, pues si existen empresas con políticas de personal que impiden estas situaciones, pero si hablamos de la gran mayoría estas políticas no existen.

Sin duda el gran perjuicio de esta situación es que nos vemos impedidos de conciliar nuestra vida personal con nuestra vida laboral, pues la segunda ha invadido en gran parte de forma abrupta a la primera, incidiendo en nuestro estado de ánimo y nuestra salud física y emocional; además de perjudicar o alterar de forma subsidiaria la vida de los miembros de nuestra familia, hijos, esposos, pareja, etc.

1.3.5.2. Impacto

Consecuencias del uso excesivo de la tecnología en el ámbito laboral.

La inclusión generalizada de la tecnología en el sector trabajo y en las diferentes actividades económicas a nivel mundial, ha generado transformaciones y cambios en el mundo laboral que han causado de

alguna forma repercusiones o impacto diverso en la situación laboral del trabajador.

Si bien las tecnologías facilitan de alguna forma el desempeño de tareas y conllevan a la necesidad de generar nuevas habilidades en el trabajador; también existen algunas afecciones que están relacionadas a la adaptación, a nuevos ritmos de trabajo, demandas de atención y comunicación casi exigidas por el empleador, o en muchos casos también el aislamiento social a través de las máquinas en el caso de trabajos con alto grado de componente tecnológico, perjudicando los procesos sociales que siempre han existido. (López, Y. 2018).

- **Estrés laboral**

El empobrecimiento o enriquecimiento de los centros laborales, así como los problemas graves de salud, son causados generalmente por el continuo trabajo forzado sin descanso, la misma incrementación de los medios tecnológicos han creado signos de estrés más relevantes, y esto ha generado que; se aumente el trabajo, la supervisión constante del trabajador, también la utilidad de las claves que va en función a los trabajadores que tienen cargos muy importantes como cargos de confianza, por ende se ha llegado a un extremo de invadir espacios familiares, hasta se han reducido la comunicación en su mundo personal debido que el trabajo se ha aumentado.

- **Tecnoestrés**

El Tecnoestrés está directamente relacionado con los efectos psicosociales negativos del uso de las TIC. Existe una habilidad no explorada por muchos trabajadores que se enfrentan a la tecnología, esto es la posibilidad de lidiar con las TIC de manera sana y saludable para su vida, adaptarse a estas nuevas herramientas o sistemas puede ser

estresante para muchos que hasta la fecha no tenían muy buena relación con los aparatos tecnológicos.

Se entiende al tecnoestrés como una enfermedad verdadera y que tiene como causa, la falta de habilidad de los trabajadores frente a la tecnología.

El Tecnoestrés como la misma acción que se experimenta con la misma tecnología, está logrando variar las diversas mentalidades, por ende, este tiene cambios, y múltiples errores que hacen que los trabajadores sacrifiquen sus horarios de descanso y a efecto de ello se tienen resultados negativos en su accionar, debido que no cuentan con tiempo de relajación, este tipo de estrés es causado debido a las nuevas tecnologías existentes en nuestro país.

- **Síndrome de Burnout.**

Es la forma más importante de Tecnoestrés y se produce como consecuencia de un proceso acumulativo que conduce a un agotamiento emocional.

Es una sensación de cansancio, mayormente que lo sienten los trabajadores que laboran bajo presión, y gozan muy poco de una libre relajación laboral, los efectos del burnout son muchas y en su totalidad son muy dañinas, los tipos son: cansancio, agotamiento, fatiga, comportamientos exabruptos negativos, ausencia de desarrollo personal, y lo más relevante de resaltar es que, causa una desventaja en las organizaciones de trabajo puesto que su productividad se verá afectado, más aún en trabajadores de vital importancia.

1.3.6. Jurisprudencia y casuística

1.3.6.1. Casos de éxito

Hemos recopilado algunos casos de éxito con respecto a la implementación de políticas a nivel de empresa, que protejan el derecho a la desconexión laboral, solamente a manera referencial, para graficar los beneficios que trae consigo y la necesidad de su regulación

1. **Volkswagen:** Esta empresa implantó a partir del año 2011, sistemas de desconexión de sus servidores para con los teléfonos móviles de los trabajadores, esto se hace efectivo automáticamente desde las 18.15 pm y las 7 am del día siguiente, cuando inicia la jornada.
2. **Syntec y Cinov:** Se establecieron acuerdos que regulan el derecho y la obligatoriedad de los trabajadores de desconectarse de las herramientas que faciliten la comunicación a distancia. Estos acuerdos se dieron a nivel colectivo, entre los sindicatos y las empresas, firmados en el año 2014. Esto promovió la existencia de acuerdos similares en otros sectores de la misma actividad.
3. **Mercedes-Benz:** Desde el año 2016 esta empresa cuenta con el sistema mail on holiday, este sistema lo que genera es que los correos de los trabajadores que se encuentran en descanso vacacional se redirijan hacia otros trabajadores que si se encuentren laborando; es así que los correos no llegan a quien se encuentra descansando y además se evita que una vez retorne a laborar encuentre la acumulación de tareas o correos por responder, pues existen trabajadores que asumen dicha carga.

Esto permite el goce adecuado del derecho a descanso de los trabajadores y lógicamente la posterior acumulación de trabajo que impida además el ejercicio de su derecho a descanso diario o semanal.

4. **Orange:** En 2016 la empresa logró acordar con sus trabajadores un esquema de tiempos para la utilización de los correos electrónicos, básicamente durante las reuniones para facilitar la concentración.

5. **Michelin:** El sistema implementado es bastante disruptivo, pues busca que el trabajador que realiza conexiones laborales por decisión personal, guarde los límites para evitar perjuicios físicos y mentales; desde el año 2016 tiene un sistema de alerta, que les envía un aviso a los trabajadores que realizan más de 5 conexiones fuera de su jornada de trabajo, en este aviso se les advierte la necesidad de desconectarse. Asimismo, otra de sus innovaciones es que esta empresa limita las conexiones de los directivos que viajan entre las 9 de la noche y las 7 de la mañana, y durante todo el fin de semana.

6. **IBM:** No realiza un contenido de los días de vacaciones de los colaboradores, pues consideran que, de esta forma, los trabajadores pueden organizar libremente su ocio y su trabajo.

7. **Daimler:** La empresa cuenta con la posibilidad de que sus trabajadores se acojan a un programa que elimina los mails que se les envían cuando están en periodo de descanso, recibiendo los remitentes una respuesta en automático que informa su periodo de descanso y la necesidad de derivar su solicitud a otra persona o

les da la opción de volver a solicitar la atención con este trabajador cuando se haya reincorporado a sus labores habituales.

8. **Axa:** Desde el año 2017 vía convenio colectivo, la empresa reconoce a sus trabajadores el derecho a no contestar correos o mensajes de índole laboral luego de su horario de trabajo, a excepción de casos de fuerza mayor o absolutamente necesarios; estas limitaciones incluyen el contestar llamadas en el celular de empresa luego de terminada la jornada.
9. **Santander, Popular y Pastor:** Estas empresas reconocen a los trabajadores un derecho a la desconexión, permitiendo que no respondan correos fuera de su jornada de trabajo ni en los tiempos de descanso durante la jornada, permisos, licencias, etc.
10. **Ikea:** A partir del año 2018 permite a sus trabajadores no contestar comunicaciones vía cualquier canal tecnológico, que se realicen fuera de sus horarios de trabajo; este derecho supone a la vez la obligación de los jefes de no enviar comunicaciones laborales fuera del horario definido; incluye esta potestad a los medios tales como correo, teléfono, aplicaciones de mensajería e incluso a las redes sociales.
11. **LGU+:** Esta empresa regula una prohibición a sus Gerentes y Jefes, indicando que no pueden enviar comunicaciones a los trabajadores luego de las 8:00 pm; si incumplen esta condición se someterán a sanciones por parte de la empresa.

1.3.6.2. Jurisprudencia

- A nivel Internacional

1. Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña N° 3613/2013

En esta sentencia se reconoce claramente el derecho a la desconexión digital, pese a que no se le da tal denominación, si existe el contenido que permite señalar la existencia del reconocimiento de este derecho.

En este caso tenemos a una empresa de ascensores, que obligaba a sus trabajadores a tener unos dispositivos electrónicos que portaban incluso fuera de su horario de trabajo, pues lo llevaban a cargar a sus domicilios; además quedó probado que no se podían desconectar.

La sentencia en su fundamento décimo tercero afirma que ***el dispositivo tiene una especial incidencia en la salud de los trabajadores por el estrés que les genera estar pendientes de él, pero también porque incide en su esfera privada personal y familiar, ámbito en el que la empresa no puede tener interferencia alguna.***

Para detallar más el caso, en este caso hablamos de esta empresa de ascensores, que de forma obligatoria instaló un dispositivo en los teléfonos móviles de sus trabajadores, ese dispositivo era llamado acelerador, por lo que todos trabajadores estaban obligados a tener activo el dispositivo todo el día. Este aparato lo que hacía era detectar movimiento y se activaba una alarma si en 2 minutos el trabajador no había tenido movimiento alguno. La empresa dijo que los instaló solo con el fin de que los trabajadores lo lleven consigo y cuando hagan reparaciones y tengan accidentes, al no reportar movimiento el dispositivo genere una alarma que haga saber que habían sufrido un

accidente; sin embargo, resulta que ese aparato no se podía desconectar, en ese sentido los trabajadores tenían que llevarlo activado todo el día e incluso tenían que cargarlo en sus casas

Esto demostró que el objetivo final de ese aparato no era protegerlos ante accidentes, sino tenerlos controlados y verificar que hagan las reparaciones en un tiempo mínimo, en ese sentido en la sentencia se determina que invade la intimidad y la dignidad del trabajador, además genera un riesgo psicosocial y afectación de la salud; pues la preocupación constante de estar pendiente del dispositivo, y la incidencia que ello tiene no solo para él sino también en lo que es esa esfera privada personal familiar que la empresa demandada no puede tener interferencia alguna.

Es así que esta sentencia de alguna manera reconoce el derecho a la desconexión, pese a que no lo denomina como tal; sin embargo, precisa que estas situaciones afectan la esfera personal y familiar del trabajador, y es ahí donde el empleador no puede tener intromisión alguna.

ESTA SENTENCIA ES UN RECURSO DE SUPPLICACIÓN lo que en Perú equivaldría a un recurso de APELACIÓN, interpuesto por la empresa; el mismo que resulta denegado.

2. Sentencia de la Audiencia Nacional de 17 de julio de 1997 - España

Esta sentencia señala que es contrario a las leyes, que las empresas pidan a sus trabajadores estar siempre localizables; ya que esto hace sobrepasar su poder de control y dirección regular; por ello declara pasibles de nulidad el mandato del empleador que establezca la necesidad de mantener conexiones sin interrupción con los teléfonos celulares de la empresa y con los de los clientes, luego de culminada su jornada de trabajo. El empleador se extralimita de sus facultades si

obliga de forma deliberada a los trabajadores a realizar actividades laborales o estar al pendiente o a la espera de recibir instrucciones en todo momento sin límite alguno; ya que esto los obliga a estar en atención constante a los celulares en todo momento, afectando su integridad.

- **A nivel Nacional:**

A nivel nacional no existe precedente jurisprudencial alguno sobre el Derecho a la desconexión laboral, considerando que es un derecho no regulado en la legislación nacional; sin embargo se compone de otros derechos conexos que si están efectivizados en nuestra legislación, como la duración máxima de jornada laboral, el derecho al descanso efectivo y la salud en el trabajo; sobre dichos derechos si existe jurisprudencia que es pertinente revisar; con la finalidad de poder construir con el contenido de ellos este nuevo derecho a la desconexión laboral en la legislación peruana.

1. Sobre la jornada laboral de 8 horas

a. EXP. 4635-2004-AA/TC, Fundamento 15: Parámetros constitucionales de la jornada de trabajo

Existe una prescripción de la jornada máxima laboral, esto es 8 horas al día o 48 semanales; sin embargo, es posible que se trabaje más de 8 horas diarias y 48 semanales, siempre y cuando el promedio de horas en tres semanas u otro periodo menor, no supere las 8 horas diarias o las 48 horas semanales; esto tiene como referencia a las jornadas atípicas, según la labor que realicen.

«De las disposiciones citadas, que constituyen el parámetro constitucional que debe emplearse para la configuración del derecho a la jornada laboral de ocho horas diarias, conforme a la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, se desprende que: a) Las jornadas de trabajo de ocho horas diarias y de cuarenta y ocho semanales son prescritas como máximas en cuanto a su duración. b) Es posible que bajo determinados supuestos se pueda trabajar más de ocho horas diarias y de cuarenta y ocho por semana, siempre que el promedio de horas de trabajo, calculado para un período de tres semanas, o un período más corto, no exceda de ocho horas diarias ni de cuarenta y ocho por semana. Este supuesto dependerá del tipo de trabajo que se realice. c) El establecimiento de la jornada laboral debe tener una limitación razonable. d) Las jornadas serán de menor duración cuando se trate de trabajos peligrosos, insalubres o nocturnos. e) En el caso de nuestro país, la Constitución impone la jornada máxima de trabajo de cuarenta y ocho horas semanales, de modo que, siendo ésta la norma más protectora, prevalecerá sobre cualquier disposición convencional que imponga una jornada semanal mayor; (por ejemplo, el artículo 4.º del Convenio N.º 1 (1919) de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)).»

2. Derecho al descanso efectivo

A. EXP. N.º 4635-2004-AA/TC – Tacna, Sindicato de trabajadores Toquepala y anexos: Derecho al disfrute del tiempo libre y al descanso

En el mes de octubre del año 2003, el Sindicato de trabajadores mencionado interpone una demanda contra la empresa Southern

Perú Cooper Corporation; para solicitarles que no se efectúen jornadas de trabajo obligatorias que colindan con las 12 horas diarias de trabajo por 4 días seguidos, con 3 días de descanso; solicitan se les restituya la jornada de trabajo máxima de 8 horas al día.

El fundamento 20 de esta sentencia señala que; ***es evidente que el ejercicio del derecho al descanso y al disfrute del tiempo libre guarda estrecha relación con la implantación de una jornada de trabajo razonable. Entonces, la jornada de trabajo no puede ser un impedimento para el adecuado ejercicio del mencionado derecho o convertirlo en impracticable.*** Es así que se puede deducir que las jornadas laborales atípicas también deben guardar criterios de establecimiento, bajo la razonabilidad y proporcionalidad acorde a la labor; logrando que el derecho al descanso y disfrute de su tiempo libre se ejecute diariamente dentro de lo posible.

Si analizamos literalmente la situación, 12 horas por 4 días suman 48 horas, entonces no estaría superando la jornada máxima legal semanal que dispone la norma; sin embargo el TC hace un análisis más a fondo, pues la naturaleza de normar una jornada máxima es para que el trabajador tenga la posibilidad de establecer descansos efectivos y en este caso trabajar 12 horas en un campamento , con condiciones insalubres, solo 30 minutos para almorzar, suma a que el trabajador no llegue a tener un descanso efectivo diario. Si lo llevamos al tema de la desconexión laboral que es lo que pretendemos regular a través de esta investigación, tomamos en cuenta por ejemplo que, los trabajadores de oficina tienen una jornada de 8 horas generalmente y cuando llegan a casa siguen respondiendo correos, llamadas, mensajes del jefe que les pide una y otra cosa y no logran tener un descanso efectivo diario.

Entonces es importante lo que señala el TC de que el trabajo diario debe tener una jornada razonable que permita el descanso efectivo.

1.3.6.3. Últimos acontecimientos: Decreto de Urgencia N° 127-2020

Habiendo sido culminada y presentada la presente investigación, se promulgó el **Decreto de Urgencia N° 127-2020**, que amerita la inclusión en la presente tesis; al constituirse como la primera regulación nacional que contempla el derecho a la desconexión digital o laboral; validando la postura expuesta a lo largo de esta investigación.

Este decreto es promulgado el 31 de octubre de 2020, bajo la denominación: Decreto de urgencia que establece el otorgamiento de subsidios para la recuperación del empleo formal en el sector privado y establece otras disposiciones.

Este decreto en todo su contenido comprende disposiciones de orden económica, respecto a la elegibilidad del empleador para ser subsidiado con un porcentaje de la planilla, a manera de promover la contratación de personal y el retorno de aquellos que hubieren sido cesados por motivo de la pandemia, esto desarrollado a lo largo de 15 (quince) artículos, además de 6 (seis) disposiciones complementarias finales; sin embargo, causa sorpresa la **DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA MODIFICATORIA**.

Es en esta disposición que, pese a no tener relación con la temática del decreto y sus artículos expuestos, se dispone la modificación de algunos artículos del Decreto de Urgencia N° 026-2020, que dispuso medidas excepciones y temporales para prevenir la

propagación de coronavirus en el territorio nacional; siendo este el decreto que dispuso la regulación del trabajo remoto.

En dicha disposición complementaria modificatoria, se alude principalmente a la modificación del artículo 18 de dicho decreto, esto es a las Obligaciones del empleador en el trabajo remoto; e incorpora el numeral 18.1.4, 18.1.5 y 18.1.6; conforme la siguiente redacción:

Artículo 18.- Obligaciones del empleador y trabajador

18.1. Son obligaciones del empleador:

(...).

18.1.4. Respetar el derecho a la desconexión digital del trabajador, por el cual este último tiene derecho a desconectarse de los medios informáticos, de telecomunicaciones y análogos utilizados para la prestación de servicios durante los días de descanso, licencias y periodos de suspensión de la relación laboral.

18.1.5 Para el caso del sector privado, observar las disposiciones sobre jornada máxima de trabajo que resulten aplicables conforme a las normas del régimen laboral correspondiente.

El empleador no puede exigir al trabajador la realización de tareas o coordinaciones de carácter laboral durante el tiempo de desconexión digital.

*Tratándose de trabajadores no comprendidos en la jornada máxima de trabajo, de conformidad con la normativa vigente en la materia, el tiempo de desconexión debe ser de, **al menos, doce horas continuas en un periodo de veinticuatro horas**, además de los días de descanso, licencias y periodos de suspensión de la relación laboral.*

18.1.6 Para el caso del sector público, la Autoridad Nacional del Servicio Civil – SERVIR podrá emitir disposiciones complementarias sobre la presente materia.

Podemos observar que se pretende reconocer la existencia del derecho a la desconexión digital; pero a nuestra opinión, sigue siendo una regulación bastante escueta; pues al ser esta una construcción doctrinal reciente, no está dotada de mucho contenido, y es la misma regulación la que debería otorgárselo, siendo necesario un instrumento legal propio, que contemple todas las aristas que requiere este derecho; esto es, en esta disposición modificatoria, solo se expresa el respeto que debe tenerse sobre este derecho y se precisa de forma breve como es que este se ejecuta; sin embargo no se están recogiendo las sanciones que podría tener el empleador de llegar a vulnerarlo, o no se están señalando las situaciones de excepción en las que no se debería considerar vulnerado el derecho de desconexión digital y peor aún no se está señalando la posibilidad de ser considerado trabajo en sobretiempo y en que casos merecería serlo para la obtención del pago en sobretasa correspondiente.

Si bien este es un avance en el reconocimiento de un derecho que a todas luces y de forma inevitable ya solicitaba un pronunciamiento por parte del Estado; de igual forma consideramos que aún es necesaria una regulación de mayor categoría y que tenga vocación de permanencia; pues este decreto tiene vigencia determinada, la cual se señala, mientras sea vigente el trabajo remoto, lo cual se ha considerado hasta el 31 de julio de 2021 y digamos que las empresas en su autonomía quieran extender el uso del trabajo remoto más allá de la vigencia del mismo por parte del Estado ¿No debería subsistir el derecho a la desconexión digital o laboral?.

Debemos pensar en que la construcción del trabajo en la modalidad a distancia puede mutar a diferentes formas dentro del contexto en que nos encontramos, la tecnología y su uso preponderante van a exigir que el trabajo se siga adecuando a formas que convengan a la época y contexto que se viva, y siendo épocas muy cambiantes hemos podido observar como de un día para otro las formas laborales en su volatilidad se adaptan a las situaciones y responden a realidades; es así que un derecho de trascendencia en esta época de tecnologías de la información no puede ser tratado de manera tan escueta y estar sujeto a plazo determinado; debe ser una construcción que maneje una regulación más amplia, y que sea aplicable a todas las formas de trabajo a distancia, las que existen y las que puedan venir en el futuro.

En ese sentido considero que si bien, la dación de este decreto valida la postura de la autora en gran medida, no recoge todas las especificidades que debería tener una regulación de esta naturaleza, no analiza todos los aspectos y no se otorga la vigencia a largo plazo que necesita este derecho, más aún en épocas tecnológicas.

1.4. Formulación del problema.

¿Es necesaria la regulación de la desconexión laboral frente a las nuevas Formas de trabajo: Teletrabajo y trabajo remoto?

1.5. Justificación e importancia del estudio.

Esta investigación tiene como objetivo diseñar una solución a un problema de interés actual, a raíz de la entrada en vigencia y generalización del uso de las nuevas formas de trabajo: teletrabajo y trabajo remoto; las mismas que han llegado a nuestro país con proyección a quedarse en nuestro medio por muchos años más; surgiendo la necesidad de identificar falencias o vacíos legales que se evidencien ante su aplicación sin la existencia de un marco legal previo y conocimiento general de la herramienta; la misma cuya aplicación se masificó por absoluta necesidad de continuar con las labores y preservar el vínculo entre trabajador y empleador.

Este tema se ha puesto en debate no solo porque representa vulneraciones al derecho a la jornada laboral y el reconocimiento del trabajo en sobretiempo, sino porque además se ha evidenciado que impacta en la vida personal familiar del trabajador, y en su salud de forma directa, representando el crecimiento de los niveles de estrés y la falta de descansos adecuados y efectivos. Por otro lado, para el empleador también el cumplimiento de la jornada se ha convertido en un aspecto muy complicado de supervisar dada la no presencialidad: por ello la regulación propuesta en la presente investigación beneficia a ambos actores de la relación laboral; siendo de interés nacional.

Es importante para el Estado Peruano también, tomando en consideración que antes de la masificación del trabajo no presencial ya existían sendas vulneraciones a la jornada de trabajo evidenciadas por la fiscalización laboral: con el trabajo no presencial se ha normalizado este tipo de vulneraciones, situación de difícil identificación si no es reportada por el mismo trabajador, ya que se hace difícil también su fiscalización en este contexto; por ello afirmamos que la regulación propuesta tiene especial importancia para el estado.

La investigación es pertinente, necesaria e importante para complementar la regulación laboral penal, no solo a manera de reacción ante la presente pandemia, sino como un elemento que a futuro sea aplicado también en el trabajo presencial.

El tema de estudio además se encuentra enmarcado dentro de las líneas de investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad Señor de Sipán, contribuyendo con la labor investigativa de la institución, la misma que es prioritaria según la ley universitaria 30220.

1.6. Hipótesis

“Es necesaria la regulación de la desconexión laboral para respetar la jornada laboral ante las nuevas formas de trabajo con sujeción a la ley”

1.7. Objetivos

1.7.1. Objetivo General

Determinar la necesidad de regular la desconexión laboral como medio de protección al derecho a la jornada laboral, ante las nuevas formas de trabajo.

1.7.2. Objetivos Específicos

- a) Desarrollar el marco doctrinario del Derecho a la desconexión laboral.
- b) Analizar si se vulnera el derecho a la jornada laboral en las nuevas formas de trabajo.

- c) Diseñar un proyecto de ley para regular la desconexión laboral ante las nuevas formas de trabajo: teletrabajo y trabajo remoto

II. MATERIAL Y MÉTODO

2.1. Tipo y diseño de investigación

2.1.1. Tipo de Investigación

Esta investigación es de tipo Mixta.

Según Hernández y Mendoza (2018), en una investigación mixta se aplica en conjunto la ruta cuantitativa y cualitativa, pero no es solo la suma de ambas, sino que es más que ello, pues implica que ambas interactúen y se repotencien entre sí. (p.10)

La presente investigación según su Naturaleza es Descriptiva – Explicativa, Propositiva. Se considera descriptiva pues posibilita al investigador a realizar un diagnóstico sobre lo que ocurre con la variable que se está estudiando y representa el problema y se considera propositiva pues al finalizar la investigación se planteará una solución a la problemática que se identificó.

La investigación Propositiva según Serrano (2017) es un proceso por el cual se determina y resuelve un problema. Su objetivo es promover la investigación como elemento de formación integral.

Según Ramírez (2017), la investigación propositiva, está orientada a generar conocimiento.

2.1.2. Diseño de Investigación

El diseño de investigación es no experimental; pues esta se realiza sin manipular deliberadamente variables. Esto es, solo se observan los fenómenos en la realidad, tal y como se presentan en estado natural y luego se analizan.

Para Kerlinger (1979). "La investigación no experimental o ex post facto es cualquier investigación en la que resulta imposible manipular variables o asignar aleatoriamente a los sujetos o a las condiciones". (p. 116)

Se toman en consideración que no existen durante todo el proceso de investigación, condiciones, situaciones o estímulos que influyeran a los sujetos que forman parte de la investigación; debido a que estos solo son observados y analizados en su realidad natural.

Hernández (2014) menciona que, en las investigaciones de índole no experimental, las situaciones no se generan, solamente se observan situaciones preexistentes; no se manipula por parte de quienes realizan la investigación. (p. 152)

No experimental, se considera debido a que como reiteramos, se ejercita sin modificar de forma previa las variables, sino que estas solo se observan en su naturalidad, son fenómenos que se presentan en su contexto natural, que luego son analizados.

2.2. Población y muestra

2.2.1. Población

Cortes e Iglesias (2004) precisan que la población o universos son los elementos totales que se relacionan por tener las mismas características a analizar.

Para la presente investigación, se ha seleccionado como sujetos investigados, a aquellos vinculados al trabajo remoto y teletrabajo, es decir a trabajadores asalariados del sector público y privado de la región Lambayeque.

2.2.2. Muestra

Cortes e Iglesias (2004), la muestra es una porción o subconjunto de la población, sobre la cual se estudiará sus características.

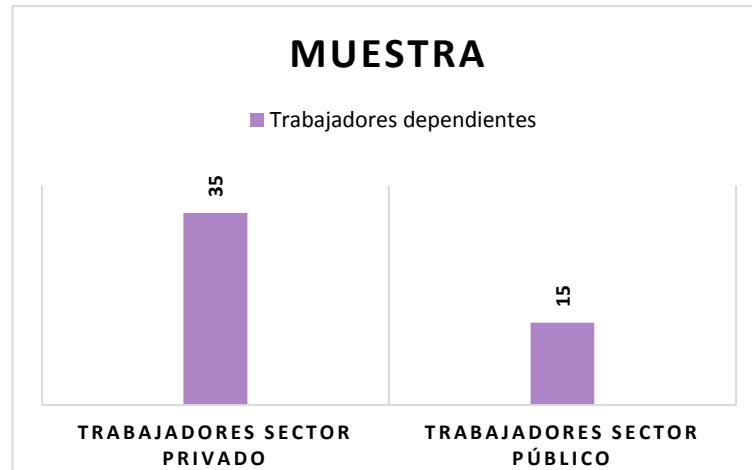
Para determinar la muestra en la presente, se aplicará el método no probabilístico, el mismo que se ha seleccionado, tomando en cuenta la naturaleza de la información a recopilar, pues es de difícil alcance, al ser una materia poco estudiada y practicada en la región; además del contexto de aislamiento social en el que nos encontramos por lo que se complica el recojo de datos de forma presencial.

En ese sentido Hernández (2014), señala que este tipo de muestreo tiene como base la equiprobabilidad, por la cual todos los individuos tienen la misma probabilidad de ser elegidos como parte de la muestra, la misma que es seleccionada por el investigador directa e intencionalmente, pero de manera significativa.

Dentro del muestreo o no probabilístico se acudió al método de selección por conveniencia, donde se escogió a los sujetos a los que se tuvo mayor acceso a efectos de conseguir una muestra suficiente y confiable.

Por todo lo antes señalado, se tiene que la muestra determinada para esta Investigación está constituida por un total de 50 informantes, distribuidos de la siguiente manera: 35 trabajadores asalariados del sector privado y 15 trabajadores asalariados del sector público; para la

aplicación de la encuesta. Todos estos miembros laboran en el ámbito jurisdiccional del Distrito Judicial de Lambayeque.



2.3. Variables y operacionalización

2.3.1. Variables

En la presente investigación se han identificado dos variables, una independiente y una dependiente.

2.3.1.1. Variable Independiente: Regulación de la Desconexión Laboral

Según López, Y. (2018). El derecho a la desconexión laboral, el derecho a desconectar o el derecho a la desconexión digital fuera del horario de trabajo; es el derecho que tiene trabajador a conocer su jornada de trabajo, su horario y el tiempo a disposición del empresario, evitando la intromisión a través de mensajes, llamadas u otros medios digitales; lo que se considera una vulneración por parte del empleador de su jornada o tiempo de trabajo. El concepto de desconexión digital o laboral nace en Francia, donde fue incluido en la Ley del Trabajo y el Código del Trabajo de Francia el 1 de agosto de 2016 y entró en vigor el 1 de enero de 2017. En España se introduce el concepto en la Ley Orgánica de Protección de Datos y Garantía de los Derechos

Digitales, donde reconoce por primera vez en su artículo 88 el derecho a la desconexión digital.

En Latinoamérica existen proyectos de ley al respecto en Chile y Colombia.

2.3.1.2. Variable Dependiente: Nuevas formas de trabajo: Teletrabajo y Trabajo remoto

Teletrabajo: Según la ley N° 30036, ley que regula el Teletrabajo, en su artículo 2°, este es aquel que se realiza de forma subordinada pero sin la presencia del trabajador en el lugar donde la empresa desarrolla sus actividades; es decir se realiza en el lugar elegido por el trabajador vía medios tecnológicos, a través de los cuales la empresa ejerce el control y verificación del cumplimiento de labores.

Trabajo remoto: Según el artículo 3° del Decreto Supremo N° 010-2020-TR, se considera como una prestación laboral de orden subordinada, pero que se realiza desde el lugar de asilamiento o domicilio del trabajador, a través de medios tecnológicos, cuando la naturaleza del trabajo lo permita. Se ejecuta en el periodo de estado de emergencia.

Diferencias: Si bien ambos tipos de trabajo son a distancia y a través de medios digitales, se debe precisar la existencia de diferencias sustanciales. El trabajo remoto al ser una norma creada por efectos del confinamiento por la pandemia, solo nace para ser realizado desde casa o lugar de confinamiento sin embargo el teletrabajo solo es a distancia indistintamente de ser en casa, café, restaurante, etc. Sobre el uso de medios para realización del trabajo, son proveídos o compensados por la empresa en el teletrabajo más no en el trabajo remoto y en cuanto a la seguridad y salud en el trabajo remoto el trabajador solo es

capacitado y corresponde a su responsabilidad la obligación de cumplimiento, diferencia al teletrabajo donde si rige la responsabilidad del empleador; entre otras diferencias.

2.3.2. Matriz de operacionalización

VARIABLES	DIMENSIONES	INDICADORES	ITEM-INSTRUMENTO
Independiente: Regulación de la desconexión laboral	Conceptual	Definiciones	Análisis documental
		Teorías	
		Principios	
	Legal	Normas Supranacionales: Convenio OIT C001 Jornada de Trabajo Convenio OIT C155 Sobre seguridad y salud de los trabajadores Convenio OIT C177 Convenio sobre el trabajo a domicilio	Análisis documental
		Normas Nacionales: Constitución Política del Perú Decreto Legislativo N° 728 y TUO Decreto Legislativo N°713 Decreto supremo N° 002-2019-TR	
		Legislación Comparada: Chile España	
Impacto	Laboral: Límites	Encuesta (cuestionario)	
	Social: Personal y familiar		

		Salud: Física y emocional	
Dependiente: Nuevas formas de trabajo: Teletrabajo y trabajo remoto	Conceptual	Teletrabajo	Análisis documental
		Trabajo Remoto	
	Legal	Ley 30036 Teletrabajo Decreto Supremo N° 017-2015-TR (Reglamento ley Teletrabajo)	Análisis documental
		Decreto de Urgencia N° 026-2020 Trabajo Remoto Decreto Supremo N 10-2020 Trabajo remoto en el sector privado	
	Fiscalizadora	Supervisión interna	Encuesta (cuestionario)
		Supervisión externa	

2.4. Técnicas e instrumento de recolección de datos, validez y confiabilidad

La recolección de datos será a través de las siguientes técnicas:

2.4.1. La Encuesta:

Bernal (2010) afirma que, “la encuesta se fundamenta en un cuestionario o conjunto de preguntas que se preparan con el propósito de obtener información de las personas”. (p.250)

Se utilizará la presente técnica con el fin de adquirir información de los involucrados, referente al problema identificado, que responde a las dos variables de estudio; la encuesta será aplicada a los trabajadores asalariados del sector privado y público del departamento de Lambayeque.

El instrumento a utilizar será un cuestionario de entre 20 a 30 preguntas, elaborado por la investigadora.

2.4.2. La técnica del análisis documental:

Dulzaides y Molina (2004) señalan que el análisis documental está compuesto por diferentes operaciones de índole intelectual, esto es analizar y sistematizar documentos; comprende procesos de revisión y sintetización, que comprende la verificación de datos bibliográficos, fuentes, entre otros datos generales; así como la elaboración de resúmenes o reseñas de la información procesada.

Utilizaremos y analizaremos las diferentes teorías expuestas en relación al tema de estudio, argumentando y buscando las mejores propuestas doctrinarias tanto nacionales como extranjeras, a través de la selección de fuentes de información como libros físicos y digitales, tesis, artículos, entre otros; en los cuales se pueda obtener contenidos, reflexiones, opiniones, teorías, entre otros, que favorezcan el contenido del trabajo y la generación de una propia opinión.

2.5. Procedimientos de análisis de datos

Los datos obtenidos del recojo de información en el trabajo de campo, se procesarán en forma ordenada, esto es, clasificar la información, procesar los datos a través de la tabulación de las encuestas y obtención de estadística adecuada para posteriormente elaborar las tablas y gráficos por cada pregunta que contiene el cuestionario, las mismas que luego se interpretarán y describirán, para finalmente elaborar la discusión en la que se contraste los resultados obtenidos con las teorías previamente analizadas; finalizando con la elaboración de resultados que conllevarán a definir una propuesta final.

Las herramientas de procesamiento fueron Excel y SPSS, las mismas que son muy utilizadas en las investigación dada su fácil utilización y su posibilidad de procesar diversas cantidades de datos obtenidos.

2.6. Criterios éticos

Belmont (1979) en su informe sobre “Principios éticos y normas para el desarrollo de investigación que involucran seres humanos” y la Revista Científica del Sur (2017) mencionan los siguientes principios éticos de la investigación:

A. Beneficencia o Bien Común

El fin último de la investigación debe ser elaborar propuestas para contribuir con la sociedad en la solución de problemas que los afecten. En este caso la investigación relacionada a derechos laborales, busca establecer propuestas para el favorecimiento de dichos derechos, lo que favorece al bien común de nuestra sociedad.

B. Justicia

Se refiere a la existencia de equidad entre el investigador y los involucrados en la investigación, por cuanto deberán recibir lo que les corresponde conforme a su trabajo realizado. Por otro lado, esto permite determinar si las actuaciones son equitativas y éticas, dejando de lado las discriminaciones por algún motivo.

F. Revisión Independiente

La investigación, a lo largo de su desarrollo se debe someter a revisiones independientes que favorezcan la calidad de la información recopilada. En el presente caso existe el proceso de aprobación que realizan los docentes o jurados evaluadores, ambas instancias de revisión general de la investigación.

2.7. Criterios de rigor científico

Noreña, et al. (2012) manifiesta los siguientes criterios de rigor científico para una investigación.

A. Credibilidad o valor de verdad

Se valoran condiciones científicas de rigor que verifican la credibilidad de una investigación; esto permite que los resultados obtenidos a tono nivel, sean reconocidos como verdaderos.

B. Transferibilidad o aplicabilidad

Los resultados que se obtengan de esta investigación no se pueden aplicar a otras realidades o contextos; pues la naturaleza del problema estudiado es propia. No obstante, si puede ser referente para generar nuevos conocimientos, tomando en cuenta similitudes en el proceso de investigación.

C. Validez

Se refiere a la realización de una interpretación correcta y válida de los resultados que se obtengan. Se considera un soporte fundamental en las investigaciones.

D. Relevancia

Por medio de la relevancia es factible determinar una evaluación de los objetivos que se plantearon, para determinar si estos permitieron obtener un mejor conocimiento del fenómeno o problema estudiado y si esto repercutirá positivamente en dicho problema.

La relevancia ayuda a verificar si dentro de la investigación hubo correspondencia entre la justificación y los resultados que fueron obtenidos en el proceso investigativo; además permite determinar la validez de los nuevos hallazgos.

III. RESULTADOS

3.1. Resultados en tablas y figuras

TABLA N° 1:		
¿Cree Usted que su jornada laboral se ha visto alterada ante la realización de teletrabajo y trabajo remoto?		
Descripción	Fi	%
TD	1	2
D	7	14
NO	2	4
A	17	34
TA	23	46
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

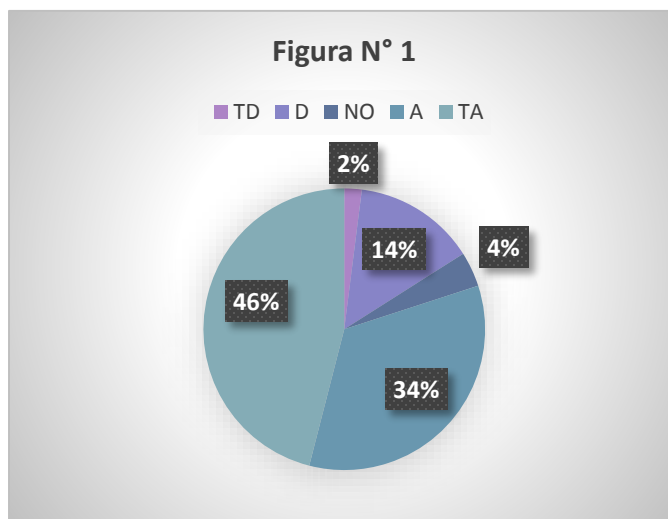


Fig. 1. ¿Cree Usted que su jornada laboral se ha visto alterada ante la realización de teletrabajo y trabajo remoto?

Descripción: Respecto a la pregunta si considera que su jornada laboral se ha visto alterada ante la realización de teletrabajo y trabajo remoto, nuestros informantes en un 46% se encuentran totalmente de acuerdo y un 34% se encuentran de acuerdo; confirmando que un total de 80% manifiestan haber sufrido alteraciones en su jornada laboral a raíz del trabajo a distancia. Cabe precisar que el 14% refirió estar en desacuerdo y el 4% prefirió no opinar.

TABLA N° 2:		
¿Considera Usted que su empleador a establecido horarios determinados para la realización del teletrabajo y trabajo remoto?		
Descripción	Fi	%
TD	6	12
D	20	40
NO	5	10
A	14	28
TA	5	10
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

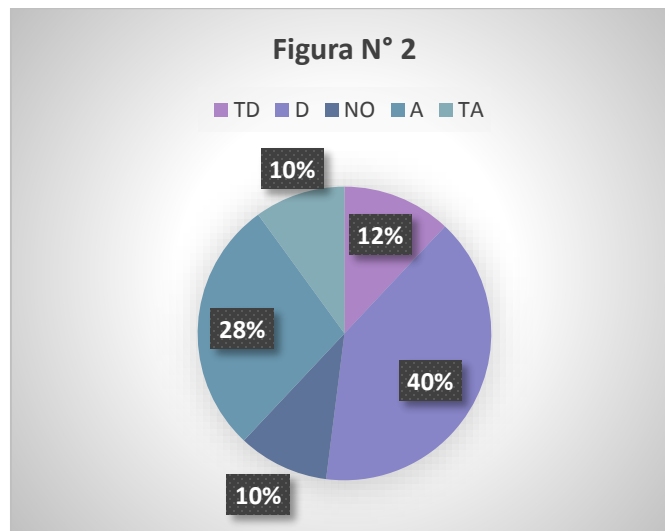


Fig. 2. ¿Considera Usted que su empleador a establecido horarios determinados para la realización del teletrabajo y trabajo remoto?

Descripción: Respecto a la pregunta si consideran que su empleador a establecido horarios determinados para la realización del teletrabajo y trabajo remoto, el 40% de nuestros informantes se encuentra en desacuerdo y el 28% de acuerdo sumado al 12% que se encuentra totalmente en desacuerdo.

TABLA N° 3:		
¿Considera Usted que se respeta la jornada máxima legal de trabajo de quienes realizan teletrabajo y trabajo remoto?		
Descripción	Fi	%
TD	11	22
D	25	50
NO	4	8
A	7	14
TA	3	6
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

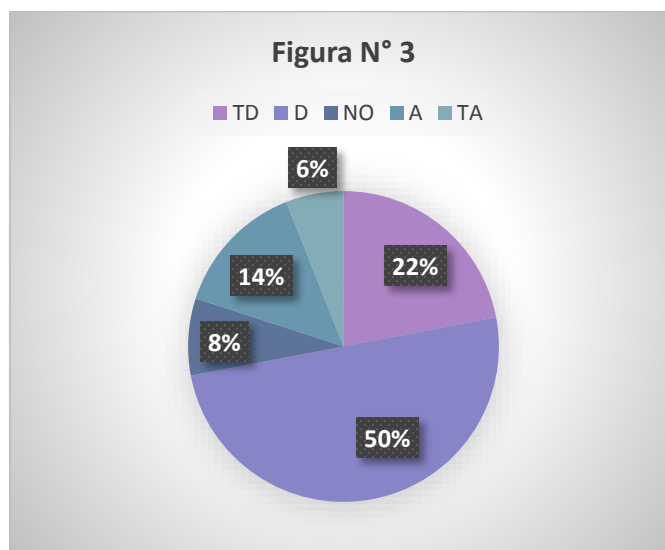


Fig. 3. ¿Considera Usted que se respeta la jornada máxima legal de trabajo de quienes realizan teletrabajo y trabajo remoto?

Descripción: Respecto a la pregunta si consideran que se respeta la jornada máxima legal de trabajo de quienes realizan trabajo remoto y teletrabajo, el 50% de nuestros informantes se encuentra en desacuerdo y el 22% totalmente en desacuerdo. En menor proporción, el 14% se encuentra de acuerdo y el 8% prefiere no opinar.

TABLA N° 4:		
¿Considera Usted que la realización de teletrabajo o trabajo remoto ha alterado su vida personal y familiar?		
Descripción	Fi	%
TD	1	2
D	15	30
NO	2	4
A	14	28
TA	18	36
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

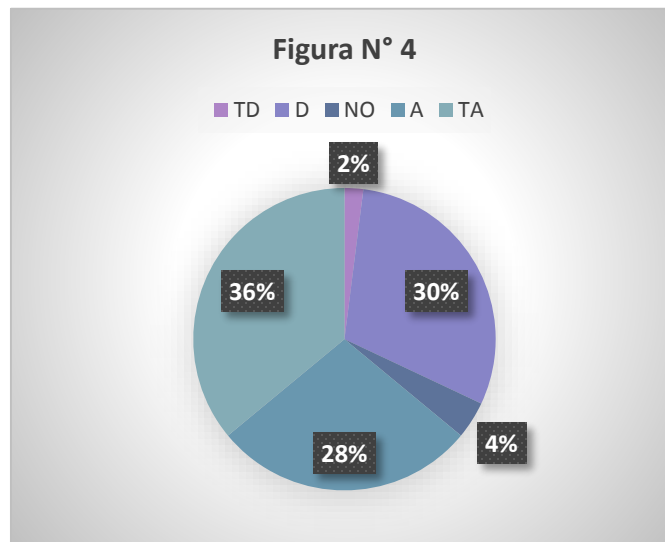


Fig. 4. ¿Considera Usted que la realización de teletrabajo o trabajo remoto ha alterado su vida personal y familiar?

Descripción: Respecto a la pregunta si consideran que la realización de trabajo remoto o teletrabajo ha alterado su vida personal y familiar, el 36% de nuestros informantes se encuentra totalmente de acuerdo, y en contraposición, el 30% se encuentra en desacuerdo. No obstante, predomina el acuerdo respecto a la proposición planteada pues con el 28% que se encuentra de acuerdo, se obtiene un total del 64% de informantes que consideran que su vida familiar y personal se ha alterado con el trabajo remoto.

TABLA N° 5:		
¿Cree Usted que el trabajo remoto y teletrabajo producen mayor estrés en los trabajadores?		
Descripción	Fi	%
TD	0	0
D	10	20
NO	2	4
A	23	46
TA	15	30
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

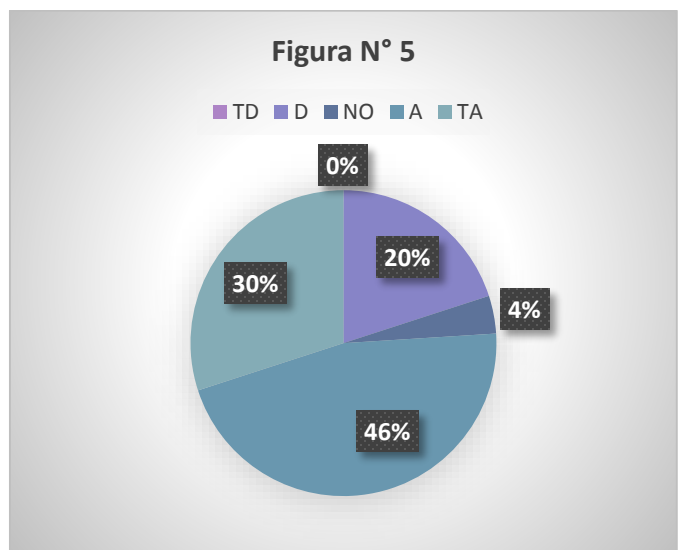


Fig. 5. ¿Cree Usted que el trabajo remoto y teletrabajo producen mayor estrés en los trabajadores?

Descripción: Respecto a la pregunta si creen que el trabajo remoto y teletrabajo producen mayor estrés en los trabajadores, el 46% se encuentra de acuerdo y el 30% totalmente de acuerdo. En menor proporción un 20% dice estar en desacuerdo.

TABLA N° 6:		
¿Cree Usted que los empleadores respetan las horas de realización de teletrabajo y trabajo remoto?		
Descripción	Fi	%
TD	9	18
D	25	50
NO	3	6
A	11	22
TA	2	4
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

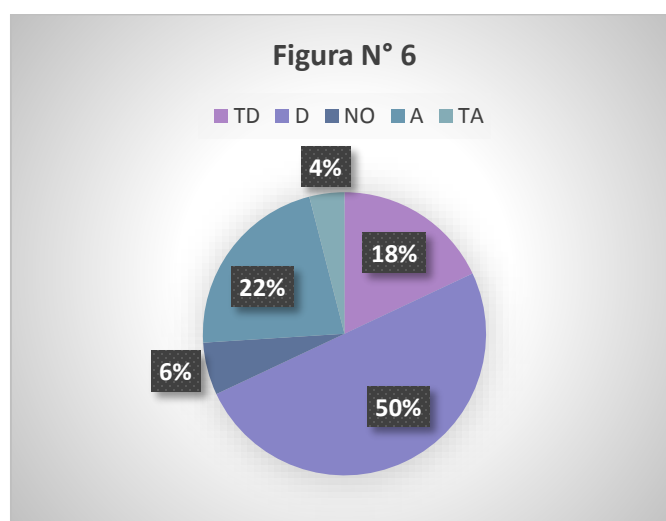


Fig. 6. ¿Cree Usted que los empleadores respetan las horas de realización de teletrabajo y trabajo remoto?

Descripción: Respecto a la pregunta si creen que los empleadores respetan las horas de realización de teletrabajo y trabajo remoto, el 50% se encuentra en desacuerdo y el 22% se encuentra de acuerdo. No obstante la mayor cantidad de informantes no se encuentra de acuerdo con la proposición, al obtener un porcentaje de 18% totalmente en desacuerdo, sumando un total de 68%.

TABLA N° 7:		
¿Considera Usted que los empleadores asignan labores más allá del horario de trabajo bajo la justificación que el trabajo es digital?		
Descripción	Fi	%
TD	0	0
D	7	14
NO	3	6
A	25	50
TA	15	30
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

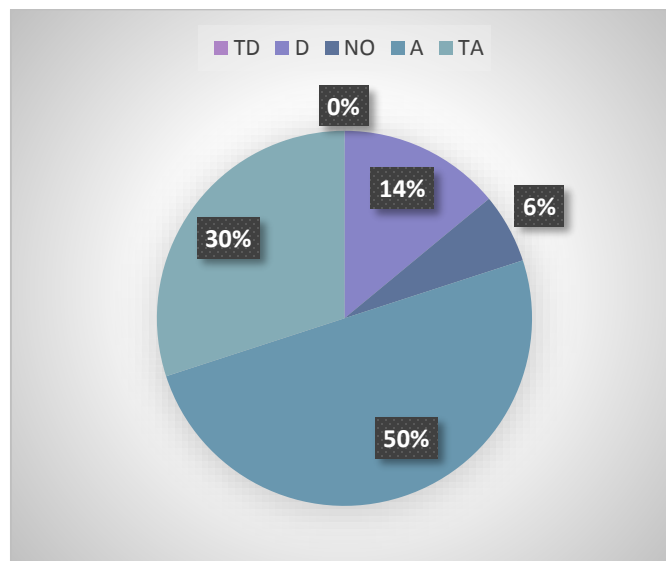


Fig. 7. ¿Considera Usted que los empleadores asignan labores más allá del horario de trabajo bajo la justificación que el trabajo es digital?

Descripción: Respecto a la pregunta si considera que los empleadores asignan labores más allá del horario de trabajo bajo la justificación que el trabajo es digital, se obtuvo que el 50% se encuentra de acuerdo y el 30% se encuentra totalmente de acuerdo. Solo un 14% se encuentra en desacuerdo.

TABLA N° 8:		
¿Considera que realizar trabajo remoto o teletrabajo es más sencillo?		
Descripción	Fi	%
TD	20	40
D	21	42
NO	1	2
A	6	12
TA	2	4
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

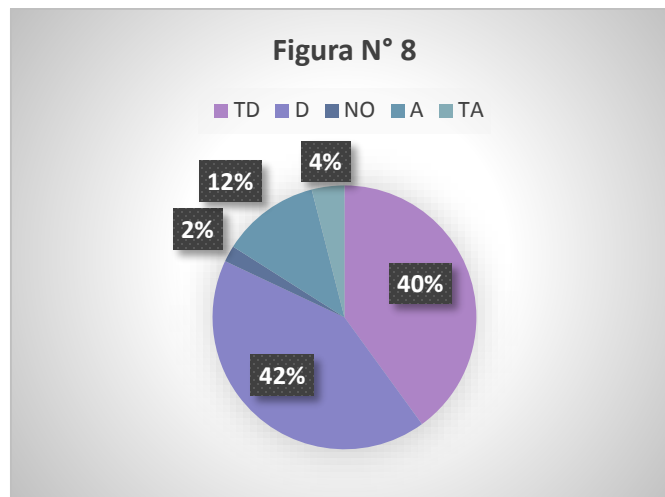


Fig. 8. ¿Considera que realizar trabajo remoto o teletrabajo es más sencillo?

Descripción: Respecto a la pregunta si considera que realizar trabajo remoto o teletrabajo es más sencillo, el 42% se encuentra en desacuerdo y el 40% se encuentra totalmente en desacuerdo. En menor proporción un 12% se encuentra de acuerdo.

TABLA N° 9:		
¿Considera que se debería regular la imposibilidad de recibir asignaciones laborales fuera de la hora establecida en el teletrabajo y trabajo remoto?		
Descripción	Fi	%
TD	1	2
D	7	14
NO	4	8
A	17	34
TA	21	42
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

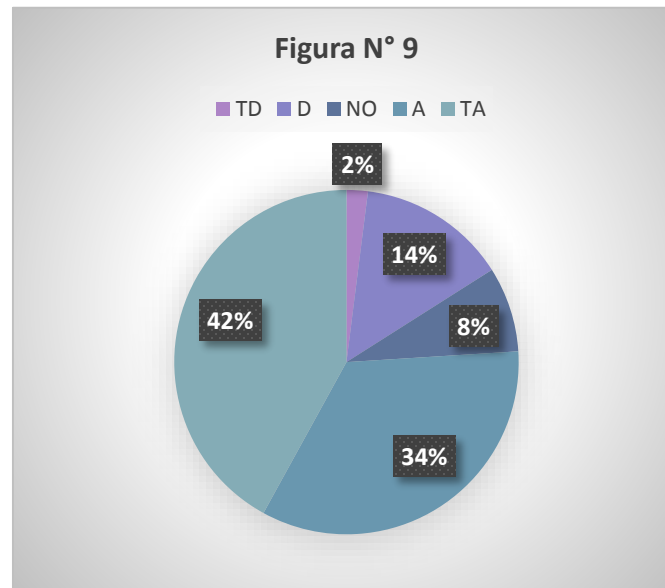


Fig. 9. ¿Considera que se debería regular la imposibilidad de recibir asignaciones laborales fuera de la hora establecida en el teletrabajo y trabajo remoto?

Descripción: Respecto a la pregunta si consideran que se debería regular la imposibilidad de recibir asignaciones laborales fuera de la hora establecida en el teletrabajo y trabajo remoto, el 42% de los informantes se encuentra totalmente de acuerdo y el 34% se encuentra de acuerdo. Solo un 14% se encuentra en desacuerdo.

TABLA N° 10:		
¿Cree usted, que la realización de teletrabajo y trabajo remoto superando la jornada permitida debería considerarse como trabajo en sobretiempo?		
Descripción	Fi	%
TD	2	4
D	3	6
NO	2	4
A	26	52
TA	17	34
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

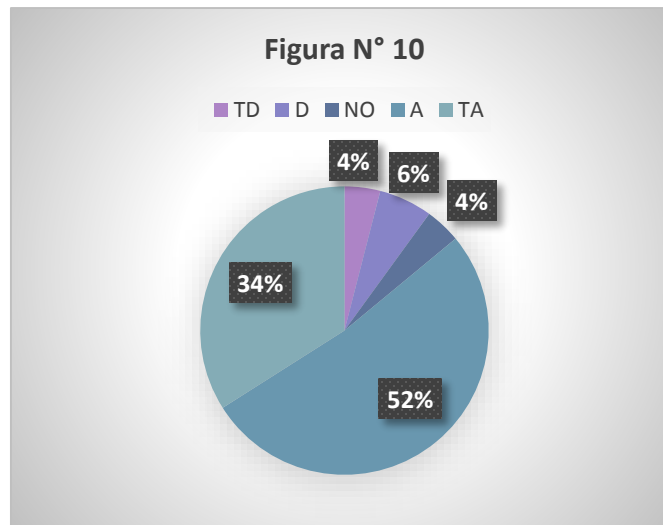


Fig. 10. ¿Cree usted, que la realización de teletrabajo y trabajo remoto superando la jornada permitida debería considerarse como trabajo en sobretiempo?

Descripción: Respecto a la pregunta si cree que la realización de teletrabajo y trabajo remoto superando la jornada debería considerarse trabajo en sobretiempo, el 52% se encuentra de acuerdo y el 34% se encuentra totalmente de acuerdo. En desacuerdo solo se registran un 6% de los informantes y un 4% prefirió no opinar.

TABLA N° 11:		
¿Considera que la actividad laboral virtual ha afectado su salud física y emocional?		
Descripción	Fi	%
TD	0	0
D	12	24
NO	5	10
A	22	44
TA	11	22
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

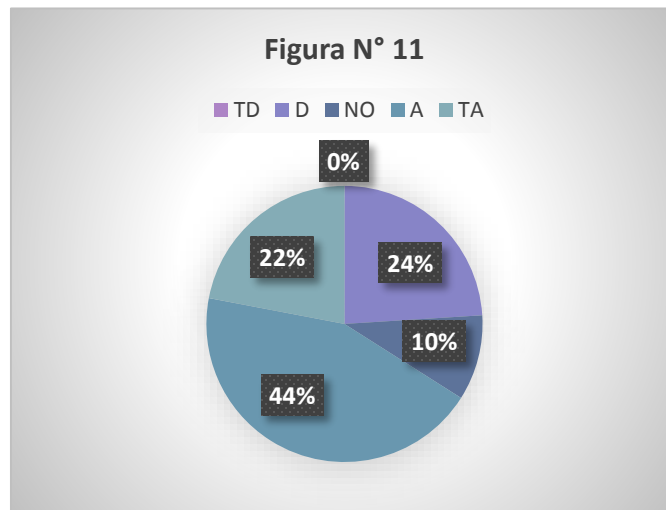


Fig. 11. ¿Considera que la actividad laboral virtual ha afectado su salud física y emocional?

Descripción: Respecto a la pregunta si consideran que la actividad laboral virtual ha afectado su salud física y emocional, el 44% se encuentra de acuerdo y el 24 en desacuerdo, evidenciando que el trabajo a distancia ha tenido efectos diferentes en la salud de los trabajadores. No obstante predomina el acuerdo, pues sumado al 22% que se encuentra totalmente de acuerdo logra una mayoría absoluta que si considera que dicha actividad ha afectado su salud.

TABLA N° 12:		
¿Considera razonable que las empresas establezcan políticas para la aplicación de descansos efectivos en el teletrabajo y trabajo remoto?		
Descripción	Fi	%
TD	3	6
D	3	6
NO	2	4
A	30	60
TA	12	24
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

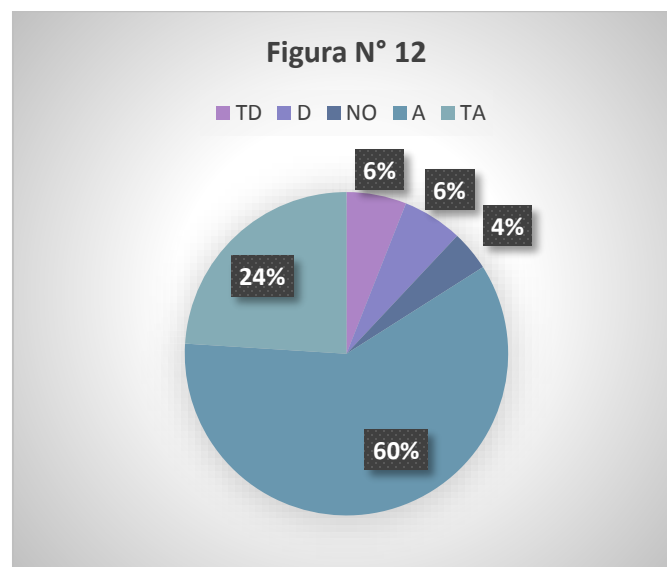


Fig. 12. ¿Considera razonable que las empresas establezcan políticas para la aplicación de descansos efectivos en el teletrabajo y trabajo remoto?

Descripción: Respecto a la pregunta si consideran razonable que las empresas establezcan políticas para la aplicación de descansos efectivos en el teletrabajo y trabajo remoto, el 60% de informantes se encuentra de acuerdo y el 24% se encuentra totalmente de acuerdo. Solo el 6% se encuentra en desacuerdo.

TABLA N° 13:		
¿Hace uso usted de las pausas activas durante su jornada de teletrabajo o trabajo remoto?		
Descripción	Fi	%
TD	2	4
D	17	34
NO	10	20
A	19	38
TA	2	4
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

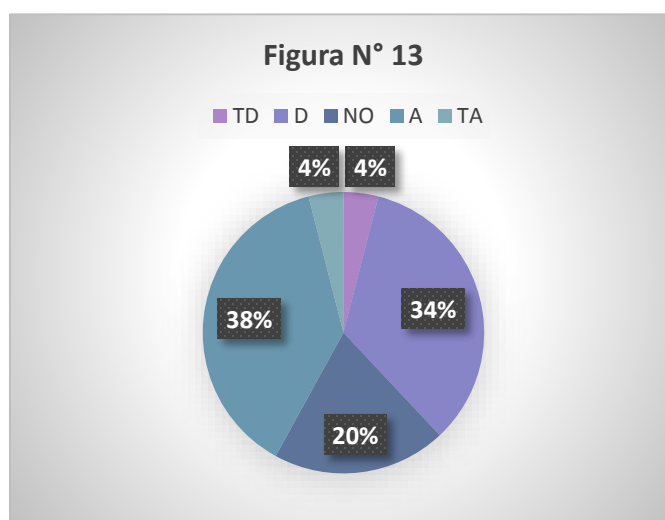


Fig. 13. ¿Hace uso usted de las pausas activas durante su jornada de teletrabajo o trabajo remoto?

Descripción: Respecto a la pregunta si hacen uso de las pausas activas durante su jornada de teletrabajo o trabajo remoto, el 38% de los informantes se encuentra de acuerdo y el 34% se encuentra en desacuerdo; mientras el 20% no opina, lo que nos hace inferir que se desconoce que son las pausas activas.

TABLA N° 14:		
¿En alguna oportunidad ha realizado asignaciones laborales fuera de la hora, en el teletrabajo o trabajo remoto?		
Descripción	Fi	%
TD	1	2
D	5	10
NO	2	4
A	26	52
TA	16	32
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

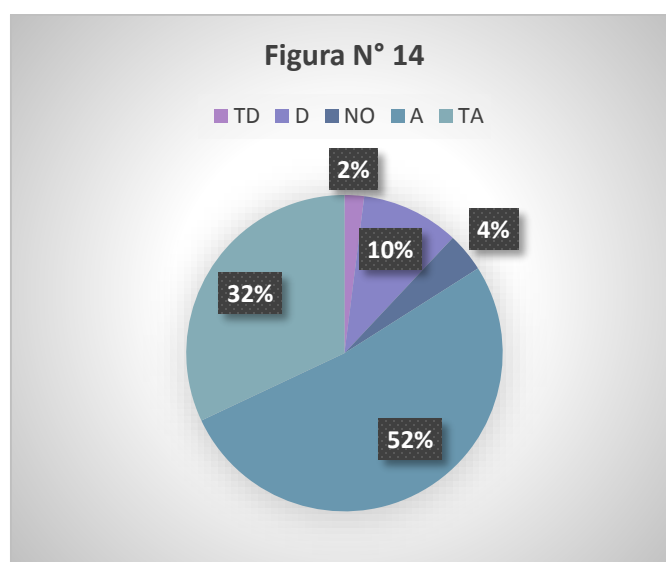


Fig. 14. ¿En alguna oportunidad ha realizado asignaciones laborales fuera de la hora, en el teletrabajo o trabajo remoto?

Descripción: Respecto a la pregunta si en alguna oportunidad han realizado asignaciones laborales fuera de la hora en el teletrabajo o trabajo remoto, nuestros informantes respondieron que un 52% se encuentra de acuerdo y un 32% totalmente de acuerdo, sumando que un 84% de los encuestados ha realizado labor fuera de horario.

TABLA N° 15:		
¿Conoce Usted el término Desconexión laboral o Desconexión digital?		
Descripción	Fi	%
TD	8	16
D	8	16
NO	9	18
A	21	42
TA	4	8
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

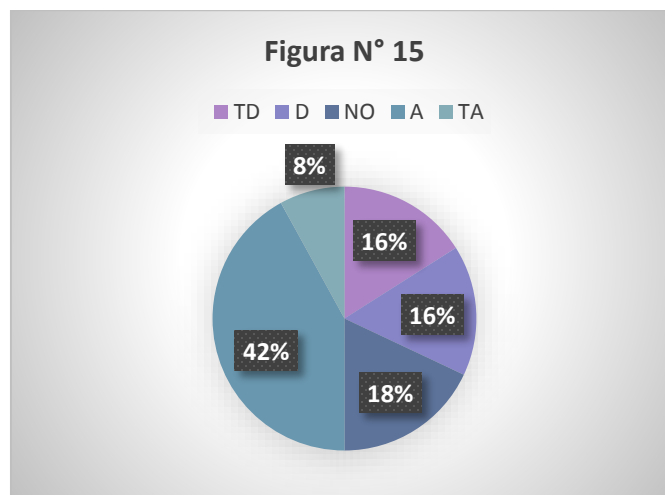


Fig. 15. ¿Conoce Usted el término Desconexión laboral o Desconexión digital?

Descripción: Respecto a la pregunta si conocen el término desconexión laboral o desconexión digital, el 42% se encuentra de acuerdo y el 18% no opina al respecto. Por otro lado, el 16% se encuentra en desacuerdo y el 16% en total desacuerdo.

TABLA N° 16:		
¿Su empresa o institución ha establecido mecanismos para el registro virtual de asistencia (hora de inicio y hora de salida) y para la supervisión del trabajo efectivo durante toda la jornada?		
Descripción	Fi	%
TD	10	20
D	15	30
NO	9	18
A	14	28
TA	2	4
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

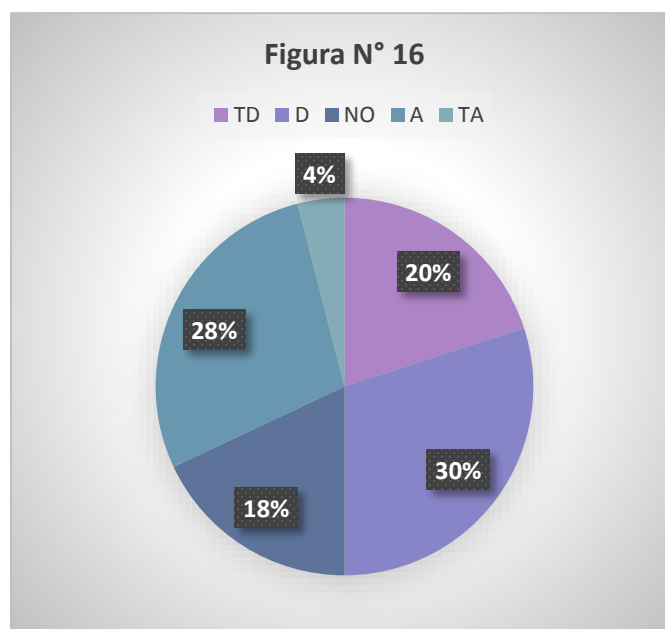


Fig. 16. ¿Su empresa o institución ha establecido mecanismos para el registro virtual de asistencia (hora de inicio y hora de salida) y para la supervisión del trabajo efectivo durante toda la jornada?

Descripción: Respecto a la pregunta si su empresa o institución ha establecido mecanismos para el registro virtual de asistencia (hora de inicio y hora de salida) y para la supervisión del trabajo efectivo durante toda la jornada, se obtuvo que el 30% de nuestros informantes se encuentran en desacuerdo y el 20% totalmente en desacuerdo. Por otro lado, el 28% se encuentra de acuerdo.

TABLA N° 17:		
¿Cumple Usted con la misma jornada laboral que tenía de manera presencial?		
Descripción	Fi	%
TD	9	18
D	21	42
NO	7	14
A	10	20
TA	3	6
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

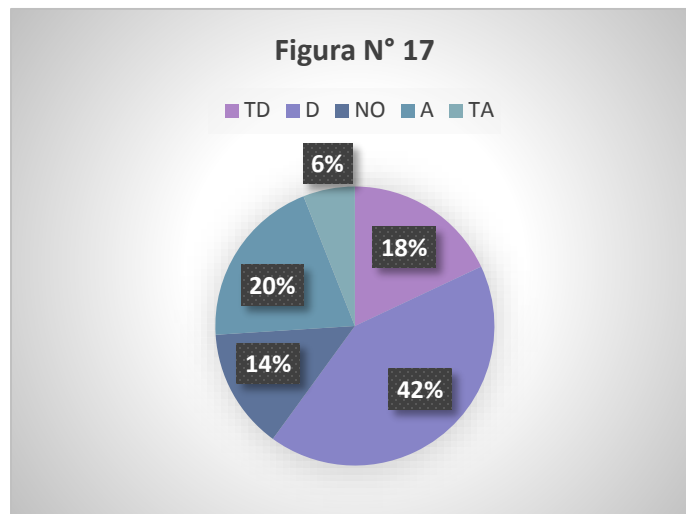


Fig. 17. ¿Cumple Usted con la misma jornada laboral que tenía de manera presencial?

Descripción: Respecto a la pregunta si cumple la misma jornada laboral que tenía de manera presencial, se obtuvo que el 42% de los informantes se encuentra en desacuerdo y el 18% totalmente en desacuerdo. Por otro lado el 20% se encuentra de acuerdo, existiendo casos diversos.

TABLA N° 18:		
¿Considera Usted que su jornada laboral en el teletrabajo o trabajo remoto se ha extendido?		
Descripción	Fi	%
TD	1	2
D	9	18
NO	1	2
A	20	40
TA	19	38
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

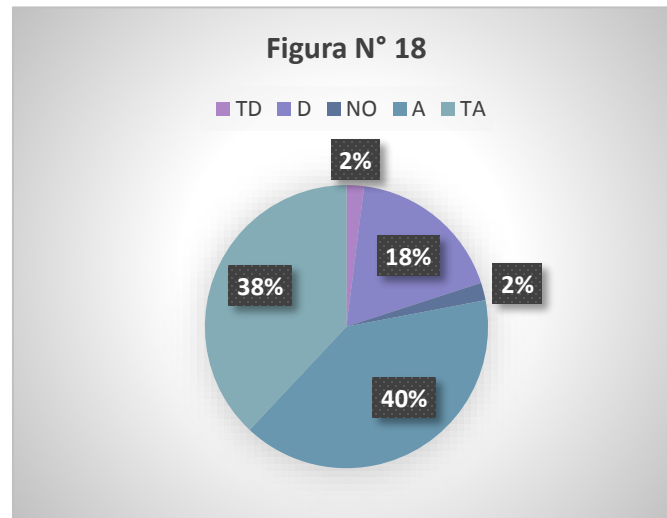


Fig. 18. ¿Considera Usted que su jornada laboral en el teletrabajo o trabajo remoto se ha extendido?

Descripción: Respecto a la pregunta si considera que su jornada laboral en el teletrabajo o trabajo remoto se ha extendido, se obtuvo que el 40% de nuestros informantes se encuentra de acuerdo y el 38% se encuentra totalmente de acuerdo; mientras el 18% se encuentra en desacuerdo.

TABLA N° 19:		
¿Considera que se debe sancionar a los empleadores que vulneren la jornada laboral máxima permitida?		
Descripción	Fi	%
TD	1	2
D	4	8
NO	2	4
A	19	38
TA	24	48
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

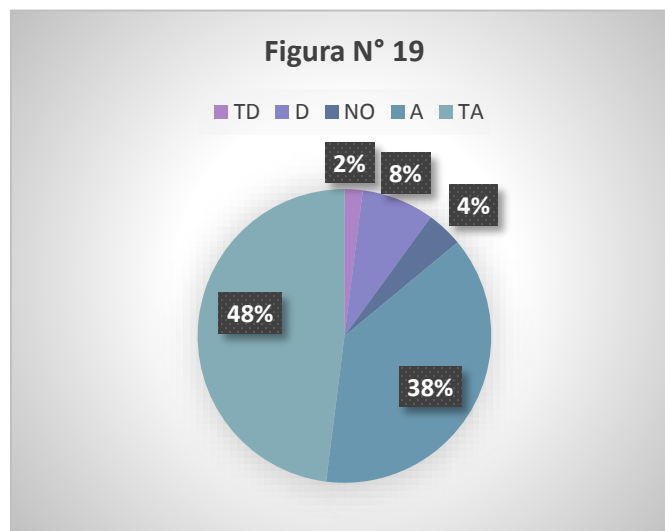


Fig. 19. ¿Considera que se debe sancionar a los empleadores que vulneren la jornada laboral máxima permitida?

Descripción: Respecto a la pregunta si consideran que se debe sancionar a los empleadores que vulneren la jornada laboral máxima permitida, se obtuvo que el 48% de los informantes se encuentra totalmente de acuerdo y el 38% se encuentra de acuerdo. Solo un 8% se encuentra en desacuerdo y un 2% totalmente en desacuerdo.

TABLA N° 20:		
¿Cree usted que el establecimiento de normas y políticas sobre la jornada laboral en el teletrabajo y trabajo remoto favorecerían la productividad laboral y salud física - emocional de los trabajadores?		
Descripción	Fi	%
TD	2	4
D	4	8
NO	2	4
A	21	42
TA	21	42
TOTAL	50	100
Fuente: El autor		

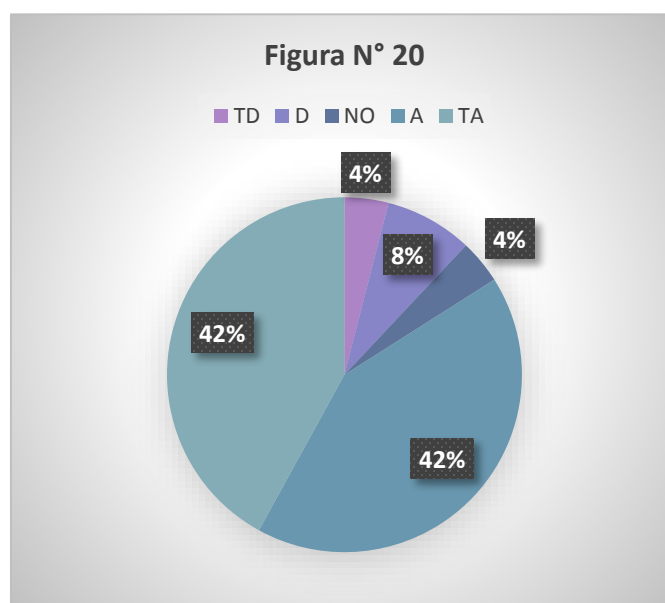


Fig. 20. ¿Cree usted que el establecimiento de normas y políticas sobre la jornada laboral en el teletrabajo y trabajo remoto favorecerían la productividad laboral y salud física - emocional de los trabajadores?

Descripción: Respecto a la pregunta si cree que el establecimiento de normas y políticas sobre la jornada laboral en el teletrabajo y trabajo remoto favorecerían la productividad laboral y salud física y emocional de los trabajadores, se obtuvo que el 42% se encuentra totalmente de acuerdo y otro 42% se encuentra de acuerdo. Solo el 8% se encuentra en desacuerdo.

3.2. Discusión de resultados

Presentados los resultados obtenidos después de realizado el trabajo de campo de nuestra investigación, se ha obtenido información de importancia que me permite contrastar nuestra hipótesis, la cual valida la postura del autor respecto a que es necesaria la regulación de la desconexión laboral para respetar la jornada laboral ante las nuevas formas de trabajo con sujeción a la ley.

Es así que entre los resultados más resaltantes y que permiten objetivamente validar nuestra posición tenemos los siguientes:

Respecto a la pregunta N° 1 que consulta a los informantes respecto a si creen que su jornada laboral se ha visto alterada ante la realización de teletrabajo y trabajo remoto, nuestros informantes en un 46% se encuentran totalmente de acuerdo y un 34% se encuentran de acuerdo; confirmando que un total de 80% manifiestan haber sufrido alteraciones en su jornada laboral a raíz del trabajo a distancia.

Concuero con lo expuesto en el informe presentado por el Diario La Vanguardia de España (2020), edición del 01 de mayo, donde se afirma que “El teletrabajo aumenta dos horas la jornada y avanza su inicio”, esta proposición se confirma a través de datos obtenidos de la medición del tiempo de conexión a las VPN (red privada virtual que conecta con la empresa), donde se confirma que se trabaja desde casa con un aumento de dos horas y se inician labores antes; pasando de una dedicación de 8 horas regulares a 10 horas en teletrabajo; en otros lugares se estima un promedio de aumento de 3 horas.

Respecto a la pregunta N° 3, que consultaba a nuestros informantes si consideran que se respeta la jornada máxima legal de trabajo de

quienes realizan trabajo remoto y teletrabajo, el 50% de los encuestados se encuentra en desacuerdo y el 22% totalmente en desacuerdo; siendo un total de 72% que consideran la existencia de estos actos vulneratorios.

Concuerdo en ello con Murga, M. (2017), quien señala que, con las aplicaciones utilizados en los medios tecnológicos como herramienta laboral, existe una comunicación de respuesta inmediata, donde no se establece un límite de tiempo de conexión, otorgando al empleador, frecuentemente, se sirva de los medios tecnológicos, para obligar al trabajador a estar conectado a las herramientas otorgadas por éste, fuera de la jornada laboral. La comunicación por medios tecnológicos entre el personal de una empresa, es habitual hoy en día dentro de los centros de trabajo y de la jornada laboral, sin embargo, existe comunicación que se realiza después de la jornada laboral por parte del jefe jerárquico superior solicitando información laboral, al cual de manera implícita se tiene que dar respuesta inmediata. Este abuso de poder reiterado, genera una carga laboral extra para el trabajador

Respecto a la pregunta N°4 si consideran que la realización de trabajo remoto o teletrabajo ha alterado su vida personal y familiar, el 36% de nuestros informantes se encuentra totalmente de acuerdo, y en contraposición, el 30% se encuentra en desacuerdo. No obstante, predomina el desacuerdo respecto a la proposición planteada ante la obtención total del 64% de informantes.

Concuerdo con lo señalado en el Portal Factor Trabajo de fecha 24 de marzo de 2020, donde Laura Ripani ha afirmado que a pesar de que da mayor flexibilidad de horarios, el teletrabajo hace más difícil definir de qué hora a qué hora trabajamos.

Concuerdo con lo informado en el Portal Factor Trabajo de fecha 24 de marzo de 2020, donde se señala que a pesar de que el teletrabajo

puede considerarse una herramienta que tiene efectos positivos en el balance entre la vida personal y la vida profesional, también puede terminar teniendo justamente el efecto opuesto si se borran las fronteras entre estos dos ámbitos (sobre todo teniendo en cuenta que en esta oportunidad las personas están teletrabajando con sus hijos en casa).

Asimismo, concuerdo también con el informe presentado por Ruiz, V, donde afirma que entre el 30% al 35% de los trabajadores en Francia y España siguen utilizando sus dispositivos electrónicos una vez finalizada su jornada

Respecto a la pregunta N° 5, que consulta sobre el estrés en el teletrabajo y trabajo remoto, nuestros informantes consideran que el trabajo a distancia produce mayor estrés en los trabajadores, el 46% se encuentra de acuerdo y el 30% totalmente de acuerdo con dicha proposición.

Concuerdo ello con lo informado en el portal Conexión Esan, en su edición del 21 de abril de 2020, con el informe titulado “Manejo del estrés laboral durante la cuarentena”, en este informe se precisa que si bien existen múltiples beneficios a través del teletrabajo, también se ha puesto en evidencia su otra cara, aquella en la se inclina a prolongar las jornadas laborales, someter al trabajador a altos niveles de estrés, sobrecargas de trabajo, insomnio y problemas en establecer límites con respecto a sus actividades de casa, y la rutina hogareña para los que tiene pareja e hijos.

Al respecto también concuerdo con el informe de RPP en su edición de fecha 10 de noviembre de 2015, donde se afirma que ocho de cada diez trabajadores lambayecanos sufren de estrés laboral; siendo la recarga laboral de más de ocho horas es una de las principales causas.

Respecto a la pregunta N°6, donde se les consultó a los informantes si creen que los empleadores respetan las horas de realización de

teletrabajo y trabajo remoto; el 50% se encuentra en desacuerdo, el 22% se encuentra de acuerdo y el 18% totalmente en desacuerdo. No obstante, la mayor cantidad de informantes no se encuentra de acuerdo con la proposición, al obtener un porcentaje total de 68%.

Concuerdo con López, Y, (2018), quien señala que, al existir un vacío legal, este es aprovechado por los empleadores para invadir el espacio personal del trabajador mediante el uso de la tecnología, que nos posibilita la comunicación sin importar la distancia. Se generan problemas de limitación de jornada, desconociendo los límites entre el tiempo de labores y el tiempo libre.

Concuerdo además con Rodríguez, J. (2018), quien precisa que se ha logrado determinar, que en nuestro país las jornadas excesivas, arbitrarias e irrazonables existen, porque existen normas que avalan y refuerzan dichas jornadas excesivas.

Respecto a la pregunta N°7 si considera que los empleadores asignan labores más allá del horario de trabajo bajo la justificación que el trabajo es digital, se obtuvo que el 50% se encuentra de acuerdo y el 30% se encuentra totalmente de acuerdo.

Concuerdo con Távara, M. (2019); quien precisa que el uso de las TIC posibilita que el trabajador reciba comunicaciones de todo tipo en cualquier momento y lugar, esto es correos, mensajes y otros que hacen que el trabajador realice labores en beneficio del empleador fuera de su horario de trabajo.

El empleador al hacer uso de las TIC a través de su poder directriz y requerir al trabajador fuera de su jornada laboral vulnera derechos fundamentales tales como el derecho al descanso, disfrute del tiempo libre, la salud y la conciliación de la vida personal, familiar y laboral.

Respecto a la pregunta N°9, donde se les consultó si consideran que se debería regular la imposibilidad de recibir asignaciones laborales fuera de la hora establecida en el teletrabajo y trabajo remoto, el 42% de los informantes se encuentra totalmente de acuerdo y el 34% se encuentra de acuerdo.

Al respecto concuerdo con Távora, M. (2019), que señala que en nuestro país si se considera necesario regular el derecho a través de normas específicas, en las que se debe precisar definiciones, conductas típicas, sanciones, entre otras consideraciones.

Sobre este punto Diario Gestión, en su edición digital del 26 de mayo de 2019 titulada ¿Los trabajadores tienen derecho a la desconexión digital?, señala que la tecnología permite garantizar la prestación efectiva de servicios de sus trabajadores con el uso de GPS, pero su uso puede llegar a la intromisión en la privacidad de las personas que ya ha sido prohibido su uso en las cortes de EE.UU. y la legislación europea. Asimismo, precisan que en Perú no existe protección específica en materia laboral.

Respecto a la pregunta N° 14, donde se consultó a los informantes si en alguna oportunidad han realizado asignaciones laborales fuera de la hora en el teletrabajo o trabajo remoto, nuestros informantes respondieron que un 52% se encuentra de acuerdo y un 32% totalmente de acuerdo, sumando que un 84% de los encuestados ha realizado labor fuera de horario.

Concuerdo con lo señalado en la Revista Actualidad Laboral (2020), quienes precisan que uno de los mayores problemas que afrontan los trabajadores es la asignación de trabajo fuera de la jornada laboral, a través de correos electrónicos, mensajería instantánea, llamadas telefónicas, entre otros; ocasionando que el trabajador permanezca

atento a sus dispositivos móviles todo el día; lo que puede llamarse una esclavitud tecnológica laboral.

Respecto a la pregunta N° 18 si considera que su jornada laboral en el teletrabajo o trabajo remoto se ha extendido, se obtuvo que el 40% de nuestros informantes se encuentra de acuerdo y el 38% se encuentra totalmente de acuerdo.

Concuerdo con Rodríguez, J. (2018), que afirma que se ha logrado determinar, que en nuestro país las jornadas excesivas, arbitrarias e irrazonables existen, porque existen normas que avalan y refuerzan dichas jornadas excesivas.

Asimismo, concuerda con lo señalado por el diario Gestión en su edición del 13 de mayo de 2020, que presenta un artículo que afirma que el teletrabajo por pandemia lleva a 41% de Mexicanos a laborar más horas.

Respecto a la pregunta N° 19, se obtuvo que el 48% de los informantes se encuentra totalmente de acuerdo y el 38% se encuentra de acuerdo con respecto a si consideran que se debe sancionar a los empleadores que vulneren la jornada laboral máxima permitida

Concuerdo con Távara, M. (2019), en cuanto a que considera que la masividad de las tecnologías de la información nos obliga a tener que definir los límites al poder de dirección del empleador, al ser situaciones no típicas a las que existían cuando se reguló o se pensó el poder de negociación; asimismo se debe establecer los bienes jurídico que se deben vigilar y garantizar.

Respecto a la pregunta N° 20 si cree que el establecimiento de normas y políticas sobre la jornada laboral en el teletrabajo y trabajo remoto favorecerían la productividad laboral y salud física y emocional de los

trabajadores, se obtuvo que el 42% se encuentra totalmente de acuerdo y otro 42% se encuentra de acuerdo.

Al respecto concuerdo con Torres, O. (2018), que precisa que la ausencia de un derecho al debido descanso del trabajador perjudica su salud en todos los niveles, y esto lo expone además a reducir su productividad perjudicando a la vez al empleador. El ser humano en su labor de trabajo no debe ser visto como una máquina que continúe laborando a toda hora sin perjuicio alguno; es por ello que resulta relevante regular o delimitar las condiciones de su labor.

3.3. Aporte práctico

PROPUESTA

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DEL DECRETO LEGISLATIVO QUE REGULA EL DERECHO A LA DESCONEXIÓN LABORAL PARA LOS TRABAJADORES DEL SECTOR PÚBLICO Y PRIVADO, Y MODIFICA OTRAS NORMAS CONEXAS

I. ANTECEDENTES

Las nuevas formas de trabajo implican la realización de labores a distancia con el uso de las tecnologías de la información; herramientas que si bien permiten preservar el vínculo laboral en situaciones complejas como la reciente crisis sanitaria que atravesó el mundo; han llevado a desnaturalizar el concepto de jornada y horario de trabajo, a medida que existe una suprema facilidad de establecer contacto vía mensajes, llamadas, correos, redes sociales, etc; a los cuales el trabajador se somete a diario muchas veces sin establecer un horario definido para la realización de estas actividades; lo que sin duda no solo vulnera su derecho a la jornada máxima de trabajo y al descanso efectivo, sino que genera complicaciones en su vida personal y salud, en general una afectación a su bienestar.

Actualmente, si bien el derecho al descanso y la jornada máxima permitida se encuentran regulados en nuestro país, por ende no deberían ser vulnerados; no existe norma específica que regule el derecho a la desconexión laboral como tal, que además sancione a los empleadores que realizan esta práctica vulneratoria, vacío que es aprovechado por muchos malos empleadores, que pretenden que el empleado se encuentre disponible para atender asuntos laborales, correos, mensajes o llamadas a cualquier hora del día; situación a la que muchos trabajadores acceden por temor a perder el trabajo o ser sancionados; lo

que si bien sabemos no sería posible legalmente, en la práctica las vulneraciones laborales en nuestro país son cosa del día a día a pesar de la existencia de normas reguladoras, pues según el Boletín Estadístico Institucional 2018 del Poder Judicial, nos refiere que ese año se ingresaron 344,995.00 mil demandas laborales, representando el 22,8% del total de procesos en el país; y según el Boletín del año 2019 se ingresaron 355,954.00 demandas laborales.

Además, según el Boletín Estadístico 2018 del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo; en cuanto a la gestión de la Autoridad Administrativa de Trabajo, en el primer semestre de 2018, atendieron 195,032.00 consultas, de las cuales 180,219.00 fueron a trabajadores por vulneración de derechos.

Cifras reales que nos hacen ver que en nuestro país existe verdadera vulneración de los derechos de los trabajadores y que si bien podemos destacar que está regulado el derecho al descanso y el derecho a la jornada máxima legal; al no existir una regulación expresa del Derecho a la Desconexión Digital o Laboral; este no va a ser atendido o tomado en cuenta por los empleadores, al ser un país donde lastimosamente prima la literalidad de la norma y el desconocimiento de derechos conexos por parte de los mismos trabajadores y del empleador.

Si bien en el trabajo presencial es mucho más factible demostrar o determinar cuándo ha existido trabajo en sobretiempo y solicitar un pago por ello; ello no implica que no se pueda vulnerar este Derecho a la desconexión; considerando que el uso de herramientas tecnológicas como el celular, laptop y otros; permiten que el trabajador siga conectado desde casa o donde se encuentre, luego de su horario de trabajo presencial; por lo que la necesidad de la regulación sería general para quienes realicen trabajo remoto, teletrabajo o trabajo presencial; además para ambos sectores público y privado, pues la exposición es generalizada.

Los altos índices de vulneración al derecho a la jornada de trabajo y al descanso efectivo del trabajador, por el uso excesivo de las tecnologías de la comunicación en su actividad laboral; así como su influencia en la salud física y emocional; son situaciones que se han sobredimensionado en medio de la crisis sanitaria debido al ejercicio del trabajo remoto y teletrabajo; y han puesto sobre debate la necesidad de establecer límites a través de la regulación del Derecho a la desconexión laboral o digital.

A manera de referencia es preciso señalar que este Derecho se encuentra regulado en Francia mediante la ley 2016-1088, en Italia mediante la Legge 22 maggio 2017 y en España en el artículo 88° de la Ley Orgánica 3/2018; sin embargo, estas aún presentan deficiencias que incluyen la falta de definición exacta del derecho, el establecimiento de sanciones ante su vulneración; entre otras.

A nivel de Latinoamérica, Chile y Colombia han presentado proyectos de ley para la regulación de este derecho.

II. FUNDAMENTACIÓN

Se fundamenta la dación de esta norma, tanto en la existencia de normas conexas que regulan el contenido de este derecho de forma independiente, así como en los resultados de la investigación realizada obtenidos a través de instrumentos aplicados a trabajadores dependientes del sector público y privado.

2.1. Normas conexas:

2.1.1. A nivel Supranacional:

- La Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 24° regula el derecho de toda persona al descanso, disfrute de su

tiempo libre, limitación razonable de la jornada de trabajo y a vacaciones periódicas pagadas.

- El Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, reconoce el derecho al descanso, disfrute del tiempo libre, limitación de horas de trabajo, vacaciones periódicas pagadas y remuneración de los días festivos.

2.1.2. Nacional:

- El artículo 2° inciso 22 y el artículo 25° de la Constitución Política del Perú reconocen a toda persona: i) derecho a la paz, tranquilidad, disfrute del tiempo libre. ii) jornada máxima de 8 horas diarias o 48 semanales como máximo. iii) el trabajador tiene derecho al descanso semanal y anual remunerado.
- El TUO del DL. 854 – Ley de Jornada de Trabajo, Horario y trabajo en sobretiempo, aprobado por DS. 007-2002-TR, en su artículo 1° recoge el límite de horas de la jornada laboral.
- La Ley 29783 – Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, impone al empleador la obligación de garantizar el bienestar, seguridad y salud de los trabajadores.

2.2. Resultados de la investigación

Conforme se ha evidenciado en la investigación, el 72% de los trabajadores encuestados considera que no se respeta la jornada máxima legal del trabajo, en el teletrabajo y trabajo remoto; el 80% indica que cuando el trabajo es digital los empleadores se justifican para asignar labores más allá del horario establecido sin pagar horas extra y el 84% confirma haber realizado asignaciones fuera de la hora de trabajo en más de una oportunidad, siendo que el 78% indica que la jornada de trabajo remoto se ha extendido en referencia a su jornada presencial.

Los resultados obtenidos por la aplicación de cuestionarios han determinado que el 76% de los informantes considera necesario regular

la desconexión laboral y el 86% afirma que se debería sancionar esta vulneración por parte del empleador.

III. EFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACION NACIONAL

El presente Decreto Legislativo se encuentra dentro del marco constitucional del país, y el efecto de la vigencia de la misma sobre la legislación nacional se realizará de forma inmediata conforme al principio de publicidad, por tal motivo cobrará vigencia al día siguiente de su publicación.

IV. ANÁLISIS COSTO – BENEFICIO

La presente propuesta legislativa registra un beneficio a nivel social, por cuanto regula la protección de un derecho del trabajador, el mismo que con el creciente uso de la tecnología se ha evidenciado y se ha visto vulnerado. En atención a los cambios que nos trae la tecnología, es necesario que el derecho identifique y regule nuevas situaciones, que no se habían recogido legalmente cuando las normas vigentes fueron dadas. En atención al Derecho a regular, se evidencia que nace a raíz de la hiperconectividad que trae consigo el uso masivo de herramientas tecnológicas para la realización del trabajo y a la posibilidad de que este se realice ya no solo desde una oficina, sino a distancia, desde casa o cualquier otro lugar, sin alterar el vínculo laboral.

Favorecer la regulación de este derecho, disminuirá en gran medida las vulneraciones a los derechos de jornada máxima de trabajo y descanso efectivo, regulados por normas supranacionales y por nuestra

Constitución Política del Perú, favoreciendo además la salud y bienestar general del trabajador.

Asimismo, se pretende tener incidencia sobre la reducción de la sobrecarga procesal que afronta la materia laboral, por cuanto como hemos señalado líneas arriba, representa un gran porcentaje de la totalidad de procesos que se desarrollan en el Poder Judicial y a nivel administrativo en la Autoridad Administrativa de Trabajo.

A nivel nacional se pretende lograr además un beneficio en referencia a la mejora de la productividad del trabajador, promover condiciones para el uso adecuado de las herramientas tecnológicas en el trabajo, favorecer al progreso social y adecuar el marco laboral a la realidad actual; lo que hará que las empresas y entidades tengan un mejor funcionamiento y mejor participación en el sistema económico.

V. REGULACIÓN

DECRETO LEGISLATIVO QUE REGULA EL DERECHO A LA DESCONEXIÓN LABORAL PARA LOS TRABAJADORES DEL SECTOR PÚBLICO Y PRIVADO, Y MODIFICA OTRAS NORMAS CONEXAS

Artículo 1. Objeto

El presente Decreto Legislativo tiene por objeto establecer el marco normativo que regula el Derecho a la Desconexión Laboral, con la finalidad de proteger el derecho a la jornada laboral, al descanso efectivo y a la seguridad y salud de todos los trabajadores del Sector Público y Privado de la nación; disponiendo sanciones a conductas que resulten vulneratorias de este derecho; permitiendo al Estado promover condiciones para el uso adecuado de las herramientas tecnológicas en el

trabajo, favorecer al progreso social y adecuar el marco laboral a la realidad actual.

Artículo 2.- Definición

El Derecho a la Desconexión Laboral, es el derecho de los trabajadores a desconectarse de toda forma de comunicación por medio de herramientas digitales con el centro de trabajo una vez culminada su jornada laboral; comprendiendo el no contestar comunicaciones de trabajo fuera de horario laboral, respetando su tiempo de descanso, vacaciones, intimidad, y vida personal; estableciendo límites a su disponibilidad para con el empleador; existiendo la imposibilidad de asignación de labores o comunicaciones de índole laboral fuera del horario de trabajo; como forma de proteger el derecho a la jornada legal máxima y favorecer el bienestar del trabajador.

Artículo 3.- Protección del trabajador

De existir alguna comunicación digital por parte del empleador fuera del horario de trabajo; el trabajador no se encuentra obligado a contestarla en el tiempo de necesidad empresarial; siendo que bajo ninguna circunstancia ello pueda acarrear sanción de por medio. El trabajador no está obligado a estar conectado fuera del horario de trabajo a la espera de órdenes de su empleador.

Artículo 4.- Conducta trasgresora

Si el empleador realizara comunicaciones y asignación de labores fuera del horario de trabajo, utilizando los medios digitales e interrumpiendo el libre descanso del trabajador sin su consentimiento o viciando el mismo; será objeto de sanción por parte de la Autoridad Administrativa de Trabajo, quien incluirá este concepto dentro de la escala de multas existentes en un plazo de 30 días hábiles; estando facultada para iniciar procesos de inspección al tomar conocimiento de la vulneración de este derecho.

Artículo 5.- Excepción

Si el trabajador responde la comunicación digital o asignación de trabajo, el tiempo entregado para la conectividad y realización de labores solicitadas, es considerado como trabajo remunerado, bajo las normas del trabajo en sobretiempo. Esta situación no acarreará sanción al empleador; salvo que se registre este tipo de asignaciones de forma regular en más de 1 oportunidad por mes, aún con consentimiento del trabajador.

No se incluye como conducta vulneratoria el envío de comunicaciones a correos electrónicos que comprendan contenido de carácter informativo, tales como boletines o informativos de distribución de la entidad, además de comunicaciones de carácter social.

Artículo 6.- Políticas internas

En el plazo de 90 días hábiles, las empresas deberán regular políticas internas para resguardar el cumplimiento del presente decreto; las mismas que deberán ser comunicadas oportunamente a todos sus trabajadores de forma física o virtual, acreditando su difusión. El incumplimiento está sujeto a sanción.

Artículo 7. Ámbito de aplicación

El presente decreto está dirigido a todas las entidades que se encuentren sujetas al régimen laboral público o privado. Se deberá aplicar sobre todos los trabajadores que estén sujetos a la jornada ordinaria de trabajo; ya sea que realicen trabajo presencial, remoto o teletrabajo.

Artículo 8.- Negociación colectiva

Se podrá someter a la negociación colectiva anual, las condiciones para el resguardo del derecho a la desconexión laboral.

Artículo 9°.- Difusión

Se encargará a la Autoridad Administrativa de Trabajo, la difusión del contenido del presente decreto a nivel nacional, con la finalidad de instruir a los empleadores y trabajadores en el ejercicio de este derecho.

Artículo 10.- Refrendo

El presente Decreto Legislativo es refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros y la Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

Primera. Emisión de normas complementarias

Facúltese al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y a la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral, a emitir disposiciones complementarias para facilitar la implementación del presente Decreto Legislativo en el marco de sus competencias, las mismas que serán emitidas en el plazo de 30 días hábiles desde la entrada en vigencia del presente decreto legislativo.

Segunda. Vigencia

Lo establecido en el presente Decreto Legislativo tiene vigencia a partir del día siguiente de su publicación en el Diario oficial El Peruano.

Tercera. Modalidades formativas

Lo establecido en el presente Decreto Legislativo aplica para los/las practicantes pre profesionales y profesionales regulados en la Ley de Modalidades Formativas Laborales.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA MODIFICATORIA

Única. Modificación de normas conexas

1. Modifíquese el artículo 30 de la LPCL, y añádase el literal h)

Artículo 30º.- Son actos de hostilidad equiparables al despido los siguientes: h) los actos que afecten el derecho a la desconexión laboral.

2. Modifíquese el artículo 49 de la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo N° 29783 y añádase el literal h)

Artículo 49. Obligaciones del empleador: h) Identificar las situaciones que representen una amenaza para el derecho a la desconexión laboral dentro de la entidad y disponer lo necesario para la adopción de medidas de prevención por dicho riesgo.

3. Modifíquese el artículo 9° de la Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en sobretiempo.

Agréguese a la parte infine del artículo 9° el texto siguiente:

En resguardo del derecho a la desconexión laboral, solo podrá ser considerada jornada en sobretiempo, el trabajo realizado a través del uso de TICS en una oportunidad por mes. Si hubiera más de una oportunidad, no serán consideradas jornadas extraordinarias y estarán sujetas a sanción, buscando lograr la finalidad de la desconexión.

IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1. Conclusiones

- a.** Se ha logrado determinar la necesidad de regular el derecho a la desconexión laboral, como medio de protección al derecho a la jornada laboral, al descanso efectivo y a la salud del trabajador; regulados independientemente por nuestro ordenamiento jurídico; asimismo ante la necesidad de promover el uso adecuado de herramientas tecnológicas en el trabajo. Esto se respalda con los resultados obtenidos por la aplicación de cuestionarios han determinado que el 76% de los informantes considera necesario regular la desconexión laboral y el 86% afirma que se debería sancionar esta vulneración por parte del empleador.
- b.** Se desarrolló el marco doctrinario del Derecho a la desconexión laboral; el mismo que se compone por disposiciones referentes al derecho a la jornada laboral, al derecho al descanso efectivo y sobre el marco del contenido del derecho a la Seguridad y Salud en el Trabajo.
- c.** Se ha logrado determinar que se ha vulnerado el derecho a la jornada laboral ante las nuevas formas de trabajo, sobre todo ante el uso creciente de las tecnologías en el marco laboral, que produce hiperconectividad de los trabajadores; siendo que dentro de los resultados obtenidos se ha identificado que el 72% de los trabajadores encuestados considera que no se respeta la jornada máxima legal del trabajo, en el teletrabajo y trabajo remoto; el 80% indica que cuando el trabajo es digital los empleadores se justifican para asignar labores más allá del horario establecido sin pagar horas extra y el 84% confirma haber realizado asignaciones fuera

de la hora de trabajo en más de una oportunidad, siendo que el 78% indica que la jornada de trabajo remoto se ha extendido en referencia a su jornada presencial.

- d. Se ha logrado diseñar un proyecto de ley para regular el derecho a la desconexión laboral en el sector público y privado; en una norma independiente que le otorga contenido al derecho y establece el ejercicio del derecho y las sanciones ante su vulneración. El objetivo es establecer el marco normativo que regule el Derecho a la Desconexión Laboral, con la finalidad de proteger el derecho a la jornada laboral, al descanso efectivo y a la seguridad y salud de todos los trabajadores del Sector Público y Privado de la nación; disponiendo sanciones a conductas que resulten vulneratorias de este derecho; permitiendo al Estado promover condiciones para el uso adecuado de las herramientas tecnológicas en el trabajo, favorecer al progreso social y adecuar el marco laboral a la realidad actual. Este decreto se compone de 10 artículos que definen al derecho, conducta transgresora, ámbito de aplicación, y otros; además contiene 3 disposiciones complementarias finales y 1 disposición complementaria modificatoria que a su vez la incluye como obligación del empleador en la ley de seguridad y salud en el trabajo, regula en que condiciones debe remunerarse como sobretiempo y cuando su vulneración se convierte en acto de hostilidad.

4.2. Recomendaciones

- a.** Se recomienda promover la promulgación de la norma propuesta, además de su socialización con los diversos sectores involucrados.

- b.** Se recomienda realizar una mayor difusión de los derechos laborales de los trabajadores, con la finalidad de asegurar que sean competentes en el conocimiento y la defensa de sus derechos.

- c.** Se sugiere promover la realización de investigaciones en derecho, que resuelvan problemas reales y actuales, considerando que la nueva realidad trae consigo nuevos conflictos, sobre los que los hombres y mujeres de derecho debemos actuar.

V. REFERENCIAS

Actualidad Laboral (2020). “El derecho a la desconexión digital fuera del ámbito laboral, a propósito de la implementación del trabajo remoto”. actualidadlaboral.com/el-derecho-a-la-desconexion-digital-fuera-del-ambito-laboral-a-proposito-de-la-implementacion-del-trabajo-remoto/

Aguilera, R. y Cristóbal, R. (2018). “Nuevas tecnologías y tiempo de trabajo: El derecho a la desconexión tecnológica”. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6277237>

Alemán, F. (2017). “El derecho de desconexión digital: Una aproximación conceptual, crítica y contextualizadora al hilo de la Loi Travail N° 2016-1088”. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6040234>

Arrieta, F. (2019). “La desconexión digital y el registro de la jornada diaria en España como mecanismos para garantizar el descanso, la salud y el bienestar de los trabajadores digitales a distancia”. https://www.researchgate.net/publication/338523040_La_desconexion_digital_y_el_registro_de_la_jornada_diaria_en_Espana_como_mecanismos_para_garantizar_el_descanso_la_salud_y_el_bienestar_de_los_trabajadores_digitales_a_distancia

Bautista, N. (2017). “El estrés y el rendimiento laboral de los trabajadores de la Municipalidad Distrital de Huatasani – Huancafé Puno 2017”.: <http://repositorio.unifsc.edu.pe/handle/UNJFSC/445>

Blog de la UGT (2020), edición del 12 de abril. “UGT reclama una regulación exhaustiva del Teletrabajo para poner fin a los abusos”. <https://www.ugt.es/ugt-reclama-una-regulacion-exhaustiva-del-teletrabajo-para-poner-fin-los-abusos>

Calderón, M. y Torres, José. (2015). “Alcances de la regulación del Teletrabajo en la Legislación Laboral Peruana”. <http://repositorio.uss.edu.pe/bitstream/handle/uss/180/TESIS.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Condori, S. y Puma, E. (2019). “Influencia de la jornada y el descanso laboral en la actitud frente a la familia de los conductores de la empresa Santiago Rodríguez Banda”. <http://repositorio.unsa.edu.pe/handle/UNSA/9223>

Correa-Prieto, F. (2015). “El teletrabajo: Una nueva forma de organización del trabajo”. https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/2177/DER_016.pdf?sequence=1

Decreto de Urgencia N° 026-2020. Decreto que establece diversas medidas excepcionales y temporales para prevenir la propagación del coronavirus (covid-19) en el territorio nacional. <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/566447/DU026-20201864948-1.pdf>

Decreto de Urgencia N° 127-2020. Que regula el derecho a la desconexión digital. <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-de-urgencia-que-establece-el-otorgamiento-de-subsidi-decreto-de-urgencia-n-127-2020-1899077-1/>

Decreto Legislativo N° 728. https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_per_dl728.pdf

Del Águila, M. y Guillermo, L. (2019). “La vulneración a la jornada laboral y la regulación del derecho a la desconexión digital en el Decreto Legislativo N° 728”. Extraído de: <https://hdl.handle.net/20.500.12692/43419>

Diario Gestión (2020), edición del 12 de mayo. “No todo lo que brilla es oro: Ventajas y desventajas de hacer teletrabajo”. <https://gestion.pe/economia/no-todo-lo-que-brilla-es-oro-las-ventajas-y-desventajas-de-hacer-teletrabajo-noticia/>

Diario Gestión (2019), edición del 26 de mayo. ¿Los trabajadores tienen derecho a la desconexión digital? <https://gestion.pe/economia/management-empleo/trabajadores-derecho-desconexion-digital-268110-noticia/>

Diario la República de Colombia (2020), edición del 27 de marzo. “El teletrabajo hace que las personas le dediquen más horas a la jornada laboral”. <https://www.larepublica.co/empresas/el-teletrabajo-hace-que-las-personas-le-dediquen-mas-horas-a-la-jornada-laboral-2983857>

Diario El Tiempo de Colombia (2020), edición del 04 de mayo. “El Derecho a la desconexión laboral, un tema más vigente que nunca”. <https://www.eltiempo.com/tecnosfera/novedades-tecnologia/desconexion-laboral-en-tiempos-de-teletrabajo-por-el-coronavirus-491130>

Diario El País de España. (2019), edición del 17 de mayo “¿Pueden las empresas obligar a sus empleados a instalarse un App para controlar su jornada?”. https://cincodias.elpais.com/cincodias/2019/05/15/legal/1557949934_197865.html

Diario Gestión (2020), edición del 13 de mayo de 2020. “Teletrabajo por pandemia lleva a 41% de Mexicanos a laborar más horas”. gestion.pe/mundo/internacional/teletrabajo-por-pandemia-lleva-a-41-de-mexicanos-a-laborar-mas-horas-noticia/

- Escobedo, A. (2020). "Diferencias entre el teletrabajo y trabajo remoto".
<https://lpderecho.pe/diferencias-teletrabajo-trabajo-remoto/>
- Hernández, R. (2004). Metodología de la Investigación.
https://www.ecured.cu/Investigaci%C3%B3n_no_experimental#:~:text=Investigaci%C3%B3n%20no%20experimental%3A%20es%20aquel%20para%20analizarlos%20con%20posterioridad.&text=Los%20sujetos%20son%20observados%20en%20su%20ambiente%20natural.
- Ley N° 30036. Ley que regula el teletrabajo.
[http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/DD7DF93E4B76742105257EF4000325BA/\\$FILE/30036.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/DD7DF93E4B76742105257EF4000325BA/$FILE/30036.pdf)
- López, Y. (2018). "Afectación del derecho a la desconexión laboral por parte del empleador mediante el uso de las tecnologías de la comunicación en el ordenamiento jurídico Peruano".
http://repositorio.unasam.edu.pe/bitstream/handle/UNASAM/2346/T033_71082352_T.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Molina, C. (2017). "Jornada laboral y tecnologías de la info-comunicación".
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6552395>
- Murga, M. (2017). "Análisis a la facultad directriz del empleador en la exigencia al trabajador del uso obligatorio de los medios tecnológicos fuera de la jornada laboral".
<http://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/15213?locale-attribute=en>
- Neves, J. (2015). "Introducción al derecho al trabajo".
<https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/1134/introduccionalderechotrabajoperu.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Potoy, K. y Salazar, V. (2017). "Las nuevas tecnologías y su impacto en los Derechos Constitucionales de los trabajadores".

<https://iij.ucr.ac.cr/wp-content/uploads/bsk-pdf-manager/2018/04/Keylin-Potoy-Sequeira.-Viviana-Salazar-Navarro.-Tesis-completa.pdf>

Portal web del Diario La Vanguardia de España (2020), edición del 01 de mayo, “El teletrabajo aumenta dos horas la jornada y avanza su inicio”.

<https://www.lavanguardia.com/vivo/lifestyle/20200501/48858067178/el-teletrabajo-aumenta-dos-horas-la-jornada-y-avanza-su-inicio.html>

Portal Conexión Esan. (2020), edición del 21 de abril. “Manejo del estrés laboral durante la cuarentena”. <https://www.esan.edu.pe/apuntes-empresariales/2020/04/manejo-del-estres-laboral-durante-la-cuarentena/>

Portal Prevencionar. (2016), edición del 30 de octubre de 2016. “El derecho a desconectarse del trabajo”. <http://prevencionar.com.pe/2016/11/30/derecho-desconectarse-del-trabajo/>

Portal de RPP (2015), edición de 10 de noviembre de 2015. “Ocho, cada diez trabajadores lambayecanos sufren de estrés laboral”. <https://rpp.pe/peru/lambayeque/ocho-de-cada-diez-trabajadores-lambayecanos-sufre-de-estres-laboral-noticia-912514>

Puntriano, C. (2004). “El teletrabajo, nociones básicas y breve aproximación al ejercicio de los derechos colectivos de los trabajadores”. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/11740>

Reche, N. (2019). “La desconexión digital como límite frente a la invasión de la privacidad”. <https://www.upf.edu/documents/3885005/228606452/3.+Reche.pdf/da310e08-ebe0-be4a-9373-6860302a375e>

Revista Actualidad Laboral. (2020), edición del 21 de abril. “El derecho a la desconexión digital fuera del ámbito laboral, a propósito de la implementación del trabajo remoto”. <https://actualidadlaboral.com/el-derecho-a-la-desconexion-digital-fuera-del-ambito-laboral-a-proposito-de-la-implementacion-del-trabajo-remoto/>

Ribeiro, J. (2012). En su tesis titulada “La flexibilización del tiempo de trabajo y la violación del derecho a la salud laboral: Análisis de los ordenamientos jurídicos Brasileño y Español”. <https://ruidera.uclm.es/xmlui/bitstream/handle/10578/2911/TESISRibeirodeOliveira%20Silva.pdf?sequence=1>

Rosenbaum, F (2019). “El Derecho a la desconexión con especial énfasis en el sistema jurídico Uruguayo”. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/21794>

Rodríguez, J. (2018). “La exclusión de la jornada máxima y la jornada ordinaria de trabajo”. http://repositorio.upao.edu.pe/bitstream/upaorep/4162/1/REP_DER_JEAN.RODRIGUEZ_EXCLUSION.JORNADA.MAXIMA_DATOS.pdf

Ruiz, V. (2019). “Desconexión laboral: ¿Cómo implantarla en mi empresa?”. <https://www.infocapitalhumano.pe/recursos-humanos/articulos/desconexion-laboral-como-implantarla-en-mi-empresa/>

Távora, M. (2019), en su tesis titulada “El uso de las nuevas TIC y el derecho a la desconexión laboral: Un límite al poder de dirección”, presentada en la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo. http://tesis.usat.edu.pe/bitstream/20.500.12423/1950/1/TL_TavaraRomeroMelissa.pdf

Torres, O. (2018). “El reconocimiento del derecho a la desconexión tecnológica en la legislación peruana como límite a la facultad de

dirección

laboral”.

repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/20151

Toyama, J. (2016). “El principio de irrenunciabilidad de derechos laborales”.

[http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/download/1](http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/download/15997/16421/0)

[5997/16421/0](http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/download/15997/16421/0)

ANEXO N° 1: MATRIZ DE CONSISTENCIA

MATRIZ DE CONSISTENCIA						
"La regulación de la desconexión laboral ante las nuevas formas de trabajo: Teletrabajo y Trabajo Remoto"						
PROBLEMA	HIPÓTESIS	OBJETIVO GENERAL	OBJETIVOS ESPECÍFICOS	VARIABLES	DIMENSIONES	INDICADORES
¿Es necesaria la regulación de la desconexión laboral frente a las nuevas formas de trabajo: Teletrabajo y trabajo remoto?	Es necesaria la regulación de la desconexión laboral para respetar la jornada laboral ante las nuevas formas de trabajo con sujeción a la ley	Determinar la necesidad de regular la desconexión laboral como medio de protección al derecho a la jornada laboral, ante las nuevas formas de trabajo	1. Desarrollar el marco teórico del Derecho a la desconexión laboral	Independiente: Regulación de la desconexión laboral	Conceptual	Definiciones
						Teorías
						Principios
			2. Describir el marco teórico y legal de la jornada laboral		Legal	Normas Supranacionales: Convenio OIT C001 Jornada de Trabajo Convenio OIT C155 Sobre seguridad y salud de los trabajadores Convenio OIT C177 Convenio sobre el trabajo a domicilio
			3. Analizar si se vulnera el derecho a la jornada laboral en las nuevas			Normas Nacionales: Constitución Política del Perú Decreto Legislativo N° 728 y TUO Decreto Legislativo N°713 Decreto supremo N° 002-2019-TR
						Legislación Comparada: Chile España

			formas de trabajo			
			4. Diseñar un proyecto de ley para regular la desconexión laboral ante las nuevas formas de trabajo: teletrabajo y trabajo remoto		Impacto	Laboral: Límites
						Social: Personal y familiar
						Salud: Física y emocional
		Dependiente: Nuevas formas de trabajo: Teletrabajo y trabajo remoto		Conceptual	Teletrabajo	
			Legal	Trabajo Remoto		
				Ley 30036 Teletrabajo Decreto Supremo N° 017-2015-TR (Reglamento ley Teletrabajo)		
				Decreto de Urgencia N° 026-2020 Trabajo Remoto Decreto Supremo N 10-2020 Trabajo remoto en el sector privado		
				Fiscalizadora	Supervisión interna	Supervisión externa

ANEXO N° 2: CUESTIONARIO



ENCUESTA APLICADA A TRABAJADORES ASALARIADOS DEL SECTOR PRIVADO Y PÚBLICO DE LA REGIÓN LAMBAYEQUE QUE REALIZAN TELETRABAJO Y TRABAJO REMOTO

"LA REGULACIÓN DE LA DESCONEXIÓN LABORAL ANTE LAS NUEVAS FORMAS DE TRABAJO: TELETRABAJO Y TRABAJO REMOTO"

Estimado (a): Se le solicita su valiosa colaboración para que marque con un aspa el casillero que crea conveniente de acuerdo a su criterio y experiencia, puesto que, mediante esta técnica de recolección de datos, se podrá obtener la información que posteriormente será analizada e incorporada a la investigación con el título descrito líneas arriba.

NOTA: Para cada pregunta se considera la escala de 1 a 5 donde:

1	2	3	4	5
TOTALMENTE EN DESACUERDO	EN DESACUERDO	NO OPINA	DE ACUERDO	TOTALMENTE DE ACUERDO

N°	ITEM	T	D	N	O	A	T
1	¿Cree Usted que su jornada laboral se ha visto alterada ante la realización de teletrabajo y trabajo remoto?						
2	¿Considera Usted que su empleador a establecidos horarios determinados para la realización del teletrabajo y trabajo remoto?						

3	¿Considera Usted que se respeta la jornada máxima legal de trabajo de quienes realizan teletrabajo y trabajo remoto?					
4	¿Considera Usted que la realización de teletrabajo o trabajo remoto ha alterado su vida personal y familiar?					
5	¿Cree Usted que el trabajo remoto y teletrabajo producen mayor estrés en los trabajadores?					
6	¿Cree Usted que los empleadores respetan las horas de realización de teletrabajo y trabajo remoto?					
7	¿Considera Usted que los empleadores asignan labores más allá del horario de trabajo bajo la justificación que el trabajo es digital?					
8	¿Considera que realizar trabajo remoto o teletrabajo es más sencillo?					
9	¿Considera que se debería regular la imposibilidad de recibir asignaciones laborales fuera de la hora establecida en el teletrabajo y trabajo remoto?					
10	¿Cree usted, que la realización de teletrabajo y trabajo remoto superando la jornada permitida debería considerarse como trabajo en sobretiempo?					
11	¿Considera que la actividad laboral virtual ha afectado su salud física y emocional?					
12	¿Considera razonable que las empresas establezcan políticas para la aplicación de descansos efectivos en el teletrabajo y trabajo remoto?					
13	¿Hace uso usted de las pausas activas durante su jornada de teletrabajo o trabajo remoto?					
14	¿En alguna oportunidad ha realizado asignaciones laborales fuera de la hora, en el teletrabajo o trabajo remoto?					
15	¿Conoce Usted el término Desconexión laboral o Desconexión digital?					
16	¿Su empresa ha establecido mecanismos para el registro virtual de asistencia (hora de inicio y hora de salida) y para la supervisión del trabajo efectivo durante toda la jornada?					

17	¿Cumple Usted con la misma jornada laboral que tenía de manera presencial?					
18	¿Considera Usted que su jornada laboral en el teletrabajo o trabajo remoto se ha extendido?					
19	¿Considera que se debe sancionar a los empleadores que vulneren la jornada laboral máxima permitida?					
20	¿Cree usted que el establecimiento de normas y políticas sobre la jornada laboral en el teletrabajo y trabajo remoto favorecerían la productividad laboral y salud física - emocional de los trabajadores?					

ANEXO N° 3: FICHA DE VALIDACION DE CUESTIONARIO



FICHA DE VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO POR JUICIO DE EXPERTOS

1. NOMBRE DEL ABOGADO		JUAN MANUEL VASQUEZ CARRANZA
2.	PROFESIÓN	ABOGADO
	ESPECIALIDAD	PENAL Y PROCESAL PENAL
	GRADO ACADÉMICO	MAGISTER
	EXPERIENCIA PROFESIONAL (AÑOS)	10 AÑOS
	CARGO	DOCENTE UNIVERSITARIO
<p>TÍTULO DE LA INVESTIGACIÓN:</p> <p>"LA REGULACIÓN DE LA DESCONEXIÓN LABORAL ANTE LAS NUEVAS FORMAS DE TRABAJO: TELETRABAJO Y TRABAJO REMOTO"</p>		
3. DATOS DEL TESISISTA		
3.1	NOMBRES Y APELLIDOS	RUT JANETH SÁNCHEZ VÁSQUEZ
3.2	ESCUELA PROFESIONAL	DERECHO
4. INSTRUMENTO EVALUADO		<p>1. Entrevista ()</p> <p>2. Cuestionario (✘)</p> <p>3. Lista de Cotejo ()</p> <p>4. Diario de campo ()</p>
5. OBJETIVOS DEL INSTRUMENTO		<p>GENERAL:</p> <p>1. Determinar la necesidad de regular la desconexión laboral como medio de protección al derecho a la jornada laboral, ante las nuevas formas de trabajo.</p>

	<p>ESPECÍFICOS:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Desarrollar el marco teórico del Derecho a la desconexión laboral. 2. Describir el marco teórico y legal de la jornada laboral. 3. Analizar si se vulnera el derecho a la jornada laboral en las nuevas formas de trabajo. 4. Diseñar un proyecto de ley para regular la desconexión laboral ante las nuevas formas de trabajo: teletrabajo y trabajo remoto.
--	--

A continuación se le presentan los indicadores en forma de preguntas o propuestas para que usted los evalúe marcando con un aspa (x) en "A" si está de ACUERDO o en "D" si está en DESACUERDO, SI ESTÁ EN DESACUERDO POR FAVOR ESPECIFIQUE SUS SUGERENCIAS

N°	6. DETALLE DE LOS ITEMS DEL INSTRUMENTO	ALTERNATIVAS
01	¿Cree Usted que su jornada laboral se ha visto alterada ante la realización de teletrabajo y trabajo remoto?	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
02	¿Considera Usted que su empleador a establecidos horarios determinados para la realización del teletrabajo y trabajo remoto?	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
03	¿Considera Usted que se respeta la jornada máxima legal de trabajo de	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D ()

	quienes realizan teletrabajo y trabajo remoto?	SUGERENCIAS: NINGUNA
04	¿Considera Usted que la realización de teletrabajo o trabajo remoto ha alterado su vida personal y familiar?	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
05	¿Cree Usted que el trabajo remoto y teletrabajo producen mayor estrés en los trabajadores?	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
06	¿Cree Usted que los empleadores respetan las horas de realización de teletrabajo y trabajo remoto?	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
07	¿Considera Usted que los empleadores asignan labores más allá del horario de trabajo bajo la justificación que el trabajo es digital?	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
08	¿Considera que realizar trabajo remoto o teletrabajo es más sencillo?	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D () SUGERENCIAS: NINGUNA

09	¿Considera que se debería regular la imposibilidad de recibir asignaciones laborales fuera de la hora establecida en el teletrabajo y trabajo remoto?	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
10	¿Cree usted, que la realización de teletrabajo y trabajo remoto superando la jornada permitida debería considerarse como trabajo en sobretiempo?	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
11	¿Considera que la actividad laboral virtual ha afectado su salud física y emocional?	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
12	¿Considera razonable que las empresas establezcan políticas para la aplicación de descansos efectivos en el teletrabajo y trabajo remoto?	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D () SUGERENCIAS: NINGUNA

13	¿Hace uso usted de las pausas activas durante su jornada de teletrabajo o trabajo remoto?	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
14	¿En alguna oportunidad ha realizado asignaciones laborales fuera de la hora, en el teletrabajo o trabajo remoto?	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D () SUGERENCIAS:

		NINGUNA
15	¿Conoce Usted el término Desconexión laboral o Desconexión digital?	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
16	¿Su empresa ha establecido mecanismos para el registro virtual de asistencia (hora de inicio y hora de salida) y para la supervisión del trabajo efectivo durante toda la jornada?	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
17	¿Cumple Usted con la misma jornada laboral que tenía de manera presencial?	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
18	¿Considera Usted que su jornada laboral en el teletrabajo o trabajo remoto se ha extendido?	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
19	¿Considera que se debe sancionar a los empleadores que vulneren la jornada laboral máxima permitida?	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D () SUGERENCIAS: NINGUNA

20	¿Cree usted que el establecimiento de normas y políticas sobre la jornada laboral en el teletrabajo y trabajo remoto favorecerían la productividad laboral y salud física-emocional de los trabajadores?	<p>A (<input checked="" type="checkbox"/>) D ()</p> <p>SUGERENCIAS: NINGUNA</p>
----	--	---

PROMEDIO OBTENIDO:	A (<input checked="" type="checkbox"/>) D ()
7.COMENTARIOS GENERALES NINGUNO	
8. OBSERVACIONES: NINGUNA	



Abg. JUAN MANUEL VÁSQUEZ CARRANZA
 Mg. Derecho Penal y Procesal Penal
 Reg. C.A.S.M 471

ABOGADO EXPERTO DNI: 80415704

ANEXO N° 4: JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

Roj: **STSJ CAT 5310/2013 - ECLI:ES:TSJCAT:2013:5310**

Id Cendoj: **08019340012013103624**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **23/05/2013**

Nº de Recurso: **6212/2012**

Nº de Resolución: **3613/2013**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **MARIA DEL MAR GAN BUSTO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

SALA SOCIAL

NIG : 08019 - 44 - 4 - 2011 - 8053660

CR

ILMO. SR. IGNACIO MARÍA PALOS PEÑARROYA

ILMA. SRA. M. MAR GAN BUSTO

ILMA. SRA. M. MACARENA MARTINEZ MIRANDA

En Barcelona a 23 de mayo de 2013

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, compuesta por los/as Ilmos/as. Sres/as. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA núm. 3613/2013

En el recurso de suplicación interpuesto por Schindler, S.A. frente a la Sentencia del Juzgado Social 10 Barcelona de fecha 27 de abril de 2012 dictada en el procedimiento Demandas nº 1088/2011 y siendo recurrido/a Comité d'Empresa de Schindler, S.A. y Departament d'Empresa i Ocupació de la Generalitat de Catalunya. Ha actuado como Ponente la Ilma. Sra. M. MAR GAN BUSTO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 29 de noviembre de 2011 tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Procedimientos de oficio, en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 27 de abril de 2012 que contenía el siguiente Fallo:

"Que debo estimar y estimo la demanda interpuesta por el DEPARTAMENT D'EMPRESA I OCUPACIÓ (DIRECCIÓ GENERAL DELS SERVEIS TERRITORIALS) frente a SCHINDLER S.A. y COMITÉ DE EMPRESA SCHINDLER S.A., condenando a las codemandadas a estar y pasar por dicha declaración."

SEGUNDO.- En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

"1.- Con fecha 30/10/2009 la Inspección de Trabajo de Barcelona extendió acta de infracción nº NUM000 a la empresa demandada SCHINDLER S.A., en la que se concluía que los hechos comprobados: "Tales hechos (uso indebido del denominado acelerómetro) suponen incumplimiento al artículo 4.2 e) del Real Decreto Legislativo

1/1995, de 24 de marzo (BOE del 29), por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, que establece que "2. En la relación de trabajo, los trabajadores tienen derecho (...) e) Al respeto de su intimidad y a la consideración debida a su dignidad, comprendida la protección frente al acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, y frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo".

Los hechos referidos constituyen infracción consistente en que el empresario ha transgredido la normativa que impide atentar contra la intimidad y dignidad de los trabajadores.

La mencionada infracción está tipificada y calificada, preceptivamente, como muy grave en el art. 8.11 del Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el RDL 5/2000, de 4 de agosto (BOE 8/08/2000).

La sanción resultante se aprecia en su grado mínimo, cuantía superior a la mínima, en atención a la intencionalidad del infractor, de acuerdo con el art. 39.2 y 6 del TR de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el RDL 5/2000, de 4 de agosto (BOE 8/08/2000)".

2.- La empresa SCHINDLER S.A. se dedica a la fabricación y mantenimiento de aparatos elevadores.

3.- El objeto de la actuación inspectora era la comprobación del cumplimiento por parte de la empresa demandada en autos de la normativa sobre prevención de riesgos laborales, riesgos psicosociales, respecto a la intimidad y la dignidad de los trabajadores. El dispositivo consistente en el acelerómetro no había sido objeto concreto de denuncia, pero en la reunión mantenida por el inspector actuante con los trabajadores, el mismo se interesó por este dispositivo. Así, en la reunión mantenida por el Inspector actuante con los trabajadores, el mismo quiso comprobar la eficacia y protocolo de actuación de emergencia por parte de la empresa demandada en caso de que se disparara el acelerómetro, comprobando que ningún departamento se puso en contacto con el trabajador para verificar el estado en el que se encontraba.

4.- En fecha 14 de abril de 2011, previo requerimiento, comparecieron en las oficinas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Barcelona: la empresa, representada por el sr. Eliseo, técnico de prevención, y el sr. Horacio y otros delegados de prevención, asesorados por el sr. Nemesio, asesor jurídico del sindicato USOC. Posteriormente, en fecha 28/04/2011 comparecieron en las oficinas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Barcelona: el sr. Jose Ángel, director de personal, y el sr. Agapito, responsable de recursos humanos. Y en fecha 23/05/2011 comparecieron las personas ya mencionadas y el sr. Damaso, director Regional de Catalunya de la empresa Schindler.

5.- Con fecha 25/07/2011 se notificó a la empresa demandada el Acta de infracción a fin de que pudiera formular las alegaciones que considerase oportunas, siendo presentado escrito de alegaciones por la empresa Schindler S.A. en fecha 11/08/2011.

6.- Se notificó al Comité de la Empresa su derecho a ser parte interesada en el procedimiento sancionador administrativo, compareciendo ante la oficina de la Inspección de Trabajo, el presidente del Comité de la Empresa Schindler.

07.- Por Resolución 0de la Direcció General de Relacions Laborals i Qualitat en el Treball de la Generalitat de Catalunya de fecha 16 de noviembre de 2011 se solicita ante este Juzgado que se inicie el Procedimiento de Oficio previsto en el art. 149.2 de la LPL contra la empresa Schindler.0

8.- La empresa demandada ha procedido a la instalación del denominado acelerómetro en los teléfonos móviles de los trabajadores de la sección de mantenimiento. Dicho aparato, el acelerómetro, es un elemento electromecánico que permite convertir fenómenos físicos en señales, es decir, es un aparato que se encarga de captar el movimiento o la ausencia del mismo. El acelerómetro se encuentra instalado dentro de un teléfono móvil cotidiano, los cuales la empresa hizo entrega a los trabajadores del área de mantenimiento en el mes de marzo de 2011. Este dispositivo se complementa con un GPS que está integrado en el teléfono.

9.- La empresa demandada comunicó a los representantes de los trabajadores del centro de Barcelona y Gerona, la implantación de este dispositivo con fecha 15 de marzo de 2011, cumpliendo el trámite previsto en el art. 64 ET (doc. nº 2 y 3 del ramo de prueba de la mercantil demandada).

10.- La empresa alega que la causa única por la que fueron instalados los acelerómetros es la de detectar la ausencia de movimiento durante un determinado período de tiempo, hecho que podría suponer que el trabajador ha sufrido un accidente.

11.- El funcionamiento del dispositivo es el siguiente: cuando el acelerómetro está activado, y detecta una ausencia de movimiento del trabajador de más de dos minutos de duración, lanza inicialmente una señal acústica de unos sesenta segundos de duración y un mensaje en la pantalla, donde se indica que de mostrarse

Desde el punto de vista del control de la actividad laboral es una tecnología absolutamente inoperante.

El único requerimiento que comporta el acelerómetro para el portador del mismo es llevar encima el terminal, dado que en ese caso, y con el movimiento normal que se realiza con el cuerpo mientras se trabaja, la alarma no se desencadena.

El acelerómetro carece de virtualidad técnica para incidir en la intimidación del trabajador, ya que no proporciona información acerca de la ubicación del trabajador, ni tampoco sobre cuál es la actividad concreta que se desarrolla por parte del mismo.

La plena efectividad como medida de emergencia de la tecnología del acelerómetro requiere de su acción combinada con un GPS, a través del cual poder conocer el lugar en que se encuentra el trabajador que se encuentra en una posible situación de apuro, dado que ese lugar será donde haya de dirigirse la acción correctora de la anomalía revelada por el acelerómetro.

No es ajustado a derecho la revisión del hecho probado octavo en la forma propuesta ya que no existe error en la valoración de la prueba por parte de la Magistrada de instancia, ya que introduce un juicio de valoración del acelerómetro que es predeterminante del fallo y que en su caso debió de alegarlo en la censura jurídica de la sentencia de instancia al amparo del art 193 c de la Ley reguladora de la jurisdicción social y no en el apartado b del art 193 de la Ley reguladora de la jurisdicción social .

OCTAVO.- Al amparo del art 193 c de la Ley 36/2011 reguladora de la jurisdicción social en el hecho quinto del recurso de suplicación alega la infracción del art 4.2.e) del RD legislativo 1/1995 de 24 de marzo por el que se aprueba la Ley del Estatuto de los Trabajadores y el art 8.11 del RD 5/2000 de 4 de agosto y la jurisprudencia.

Partiendo del inalterado relato fáctico de la sentencia de instancia que se da por reproducido a todos los efectos en este fundamento.

En el presente caso queda acreditado en la valoración conjunta de la prueba como consta en el fundamento jurídico primero de la sentencia de instancia es decir de la documental, testifical y pericial practicadas en la vista oral, según se deduce del hecho probado octavo, décimo primero, décimo segundo y décimo tercero, que la empresa demandada instaló el acelerómetro en los teléfonos móviles de los trabajadores de la sección de mantenimiento que hay que precisar que es un elemento electromecánico que permite convertir fenómenos físicos en señales, ya que es un aparato que se encarga de captar el movimiento o la ausencia del mismo.

Y el acelerómetro se encuentra instalado dentro de un teléfono móvil cotidiano, que la empresa hace entrega a los trabajadores del área de mantenimiento en el mes de marzo de 2011 ya que este dispositivo se complementa con un GPS que está integrado en el teléfono.

NOVENO.- Teniendo en cuenta que el funcionamiento del dispositivo consiste en que cuando el acelerómetro está activado, y detecta una ausencia de movimiento del trabajador de más de dos minutos de duración se lanza entonces inicialmente una señal acústica de unos sesenta segundos de duración y un mensaje en la pantalla, donde se indica que de mostrarse el operario en apuros, se desencadenará de manera automática una llamada de emergencia al centro de control de Schindler S.A, el cual se encuentra atendido durante 24 horas al día los 365 días.

Ya que la empresa Schindler S.A hay que señalar que da un tiempo máximo para realizar las tareas de mantenimiento, y que así mismo hay que señalar que los trabajadores están obligados a llevar ellos el acelerómetro, pero no en la caja de herramientas, y por otra parte el referido dispositivo lo tienen que llevar siempre, incluso fuera de la jornada laboral, porque los trabajadores lo tiene que poner a cargar en sus casas.

Pues hay que precisar también que el acelerómetro no se puede desconectar sino que se tiene que hacer con una aplicación de la que no tienen conocimiento los trabajadores; lo que sí se puede es desconectar el sonido.

DÉCIMO.- Por lo que cabe concluir que de la prueba practicada no han quedado desvirtuados los hechos que se constatan por parte de la inspección de trabajo, ya que como lo pone de manifiesto la parte actora en la impugnación del recurso, la empresa en la vista oral reconoció que no tenía como finalidad la protección individual sino que era un control, y ello lo corrobora el que como también lo indica el Comité de empresa en la impugnación del recurso de suplicación, el que los trabajadores deben de llevar a su domicilio como se ha expuesto anteriormente la PDA y la Blackberry y tener ambos dispositivos con la batería cargada, es decir lo que determina el que no solo lo llevan cuando trabajan si no que también lo tienen en sus respectivos domicilios que es desde donde inician la jornada laboral con la lógica previsión y preocupación de los trabajadores de que siempre estén en grado óptimo para su funcionamiento, y la intromisión en lo que es la esfera de la vida privada y familiar de los trabajadores que se produce cuando finalizan la jornada laboral y continúan con esa obligación de tener ambos dispositivos con la batería cargada para que puedan cumplir su finalidad en la jornada laboral, que no es sino un control y fiscalización del trabajo a través de los citados dispositivos.

Ya que la organización del tiempo de trabajo en función de las tareas a realizar los ritmos, pausas, la comunicación necesaria para llevarla a cabo puede llevar consigo un riesgo para la salud de los trabajadores sino se adoptan medidas preventivas, cuando no se tienen en cuenta las consecuencias que para la salud de los trabajadores puede llevar consigo esa herramienta de trabajo que como en el caso que estamos analizando lo es en relación con el acelerómetro

DÉCIMO PRIMERO.- No es ajustado a derecho la alegación que hace la parte recurrente de que el acelerómetro no incide en la intimidad del trabajador, pues no proporciona información acerca de la ubicación del mismo ni sobre cual es la actividad que desarrolla es decir si está de pie o sentado si está trabajando o realiza otra actividad, no es un protector contra accidente o lesión, lo único que permite es advertir que se produce una inmovilidad anormal del trabajador en jornada de trabajo que pone en marcha un protocolo de emergencia preestablecido y por ello no está expresamente recogido como equipo de protección individual (EPI'S), pues a sensu contrario de lo que alega la parte recurrente, el citado dispositivo como lo pone de manifiesto el Comité de empresa en la impugnación del recurso de suplicación si que permite un control definitivo pues mediante el GPS de la Blacberry permite tener conocimiento de la actividad que realiza el trabajador en cuanto a la ubicación del mismo e impide que se pueda ausentar ya que quedaría registrado por la señal por el GPS y si lo deja en la caja de herramientas se activaría la alarma y procederían a llamarlo por teléfono.

De lo que se deduce que la finalidad del acelerómetro no es proteger la salud y seguridad de los empleados, ya que como lo establece la sentencia de instancia y se ha expuesto anteriormente reconoció en la vista oral que no era un equipo de protección individual sino un control de los trabajadores que si que queda acreditado como lo establece la sentencia de instancia la Magistrada de instancia en la valoración conjunta de la prueba que si invade y entra en el ámbito de la intimidad y dignidad de los trabajadores

DÉCIMO SEGUNDO.- Ya que cuando se realiza una prueba para poner en funcionamiento el protocolo de seguridad éste no se activó para determinar la eficacia del mismo ya que se trata de un dispositivo que no mejora la seguridad de los trabajadores y que la forma de fiscalización del citado acelerómetro, lleva consigo una situación de riesgo psicosocial pues la circunstancia de que utilice la empresa un aparato de última tecnología para controlar el trabajo no puede tener la consecuencia de que fuera de la jornada laboral tengan incluso que en su domicilio familiar en los que es la esfera personal y privada del trabajador haya de continuar en una situación in vigilando del citado dispositivo para que esté en condiciones óptimas para su buen funcionamiento en la jornada laboral.

DÉCIMO TERCERO.- Con las consecuencias de que esa responsabilidad que se traslada al trabajador fuera de la jornada laboral, es lo que lleva consigo un perjuicio en su salud por la preocupación que tiene de tener que está pendiente del citado dispositivo, y la incidencia que ello tiene no solo para él sino también en lo que es esa esfera privada personal familiar que la empresa demandada no puede tener interferencia alguna, ni siquiera por motivos tecnológicos como es el caso que analizamos, pues está fuera de la jornada laboral, que es el ámbito donde la empresa y trabajador tienen que cumplir sus respectivos derechos y obligaciones, ya que ello comporta una responsabilidad fuera de la jornada laboral, que no es ajustado a derecho con el perjuicio que comporta en cuanto a la salud del trabajador, en cuanto a la tensión, preocupación que llevará en su caso consigo como lo establece la Magistrada de instancia estrés es decir un riesgo psicosocial que la empresa tenía que haber previsto, como consecuencia de la obligación de llevar el citado dispositivo.

DÉCIMO CUARTO.- Teniendo en cuenta que como se ha razonado anteriormente el establecimiento del citado dispositivo infringe el art 5 y art 20.3 del ET , pues constituye un exceso de ese poder de dirección y organización del trabajo que tiene el empresario, y que en este caso afecta a la intimidad y dignidad de los trabajadores como lo establece la inspección de trabajo.

DÉCIMO QUINTO.- Y que por otra parte la jurisprudencia que se menciona en cuanto al poder de dirección del empresario y los derechos fundamentales de los trabajadores entre ellos los que son objeto de esta procedimiento como son el derecho a la intimidad y el derecho a la dignidad como de forma reiterada se está mencionando, en lo que es de aplicación al presente caso en la sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social, Sección 1ª). Sentencia de 6 octubre.2011.RJ\2011\7699.Recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 4053/2010 (....) de conformidad con la doctrina de este Tribunal, la constitucionalidad de cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales viene determinada por la estricta observancia del principio de proporcionalidad. A los efectos que aquí importan, basta con recordar que (como sintetizan las SSTC 66/1995, de 8 de mayo (RTC 1995 , 66) , FJ 5 ; 55/1996, de 28 de marzo (RTC 1996 , 55) , FFJJ 6 , 7 , 8 y 9 ; 207/1996, de 16 de diciembre (RTC 1996, 207), FJ 4 e) , y 37/1998, de 17 de febrero (RTC 1998, 37), FJ 8) para comprobar si una medida restrictiva de un derecho fundamental supera el juicio de proporcionalidad, es necesario constatar si cumple los tres requisitos o condiciones siguientes: si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si, además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad), y,



240)], que respete la correcta definición y valoración constitucional del derecho fundamental en juego y de las obligaciones laborales que pueden modularlo [SSTC 170/1987, de 30/octubre (RTC 1987 , 170) ; 4/1996, de 16/enero (RTC 1996 , 4) ; 106/1996 (RTC 1996 , 106) ; 186/1996, de 25/noviembre (RTC 1996 , 186) ; y 1/1998, de 12/enero (RTC 1998 , 1)].

Estas limitaciones o modulaciones tienen que ser las indispensables y estrictamente necesarias para satisfacer un interés empresarial merecedor de tutela y protección, de manera que si existen otras posibilidades de satisfacer dicho interés menos agresivas y afectantes del derecho en cuestión, habrá que emplear estas últimas y no aquellas otras más agresivas y afectantes. Se trata, en definitiva, de la aplicación del principio de proporcionalidad (STC 98/2000, de 10/abril [RTC 2000, 98] , F. 7).

DÉCIMO SÉPTIMO.- De conformidad con las precedentes consideraciones desestimamos el recurso de suplicación y confirmamos la sentencia de instancia en todos sus pronunciamientos.

Con las consecuencias previstas en el art 204.1 y 4 y el art 235 de la Ley reguladora de la jurisdicción social .

FALLAMOS

Desestimando el recurso de suplicación que formula la empresa SCHINDLER S.A, contra la sentencia del juzgado social 10 de BARCELONA, autos 1088/2011, de fecha 27 de abril de 2012, seguidos a instancia del DEPARTAMENT D'EMPRESA I OCUPACIÓ (DIRECCIÓ GENERAL DELS SERVEIS TERRITORIALS, contra SCHINDLER S.A, y el COMITÉ DE EMPRESA SCHINDLER S.A, en procedimiento de oficio, debemos de confirmar y confirmamos la citada resolución en todos sus pronunciamientos.

Se condena a la parte recurrente a la pérdida del depósito constituido y al mantenimiento del aseguramiento prestado, a cuyas cantidades se dará el destino legal una vez conste la firmeza de esta resolución, así como al pago de las costas causadas, entre las que se comprenderán los honorarios de cada uno de los Letrados impugnantes que la Sala, fija en la suma de 250 euros.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

La presente resolución no es firme y contra la misma puede interponerse Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, el cual deberá prepararse mediante escrito con la firma de Abogado y dirigido a ésta Sala en donde habrá de presentarse dentro de los diez días siguientes a la notificación, con los requisitos establecidos en el Art. 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 del Texto Procesal Laboral, todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o no goce del beneficio de justicia gratuita o no se encuentre excluido por el art. 229.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , consignará como depósito, al preparar el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, la cantidad de 600 euros en la cuenta de consignaciones que tiene abierta esta Sala, en El Banco Español de Crédito -BANESTO-, Oficina núm. 2015, sita en Ronda de Sant Pere, nº 47, Nº 0937 0000 66, añadiendo a continuación los números indicativos del recurso en este Tribunal.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el art. 230 la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANESTO (oficina indicada en el párrafo anterior), Nº 0937 0000 80, añadiendo a continuación los números indicativos del Recurso en este Tribunal, y debiendo acreditar el haberlo efectuado, al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

Así por nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a Ponente, de lo que doy fe.

ANEXO 5: EXPEDIENTE N° 4635-2004-AA/TC TACNA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 4635-2004-AA/TC
TACNA
SINDICATO DE TRABAJADORES
TOQUEPALA Y ANEXOS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 17 días del mes de abril de 2006, el Tribunal Constitucional, en sesión de Pleno Constitucional, con la asistencia de los señores magistrados García Toma, Presidente; Gonzales Ojeda, Vicepresidente; Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Vergara Gotelli y Landa Arroyo, pronuncia la siguiente sentencia.

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Guillermo Panca Caya y don Clemente Trujillo Masco, secretarios General y de Defensa del Sindicato de Trabajadores de Toquepala y Anexos, respectivamente, contra la sentencia de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Tacna, de fojas 367, su fecha 21 de octubre de 2004, que declara improcedente la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 17 de octubre de 2003, los recurrentes interponen demanda de amparo contra la Empresa Southern Perú Copper Corporation, solicitando que se dejen sin efecto las jornadas obligatorias de doce horas diarias de trabajo durante cuatro días seguidos por tres de descanso impuestas por la demandada en sus diferentes secciones; y que, en consecuencia, se ordene la restitución de la jornada de trabajo de ocho horas diarias y la colocación, en todas las secciones o departamentos de la empresa, del cartel indicador de la jornada de trabajo de ocho horas, incluido el refrigerio de treinta minutos.

Manifiestan que desde el 10 de abril de 2000, la emplazada implantó jornadas obligatorias de doce horas diarias en sistemas de 4 x 2 y 4 x 3; que, sin embargo, mediante la cláusula 22.º de la Convención Colectiva de fecha 10 de mayo 2001(período 2001-2007), celebrada por el recurrente y la demandada, se acordó que la jornada de trabajo ordinaria sería de ocho horas diarias, incluyéndose treinta minutos de refrigerio; no obstante lo cual, hasta la fecha, no se ha respetado la jornada de trabajo ordinaria establecida convencionalmente. Consideran que estos hechos violan el derecho a la dignidad de la persona y de los trabajadores, a la igualdad ante la ley, al carácter irrenunciable de los derechos laborales y a la fuerza vinculante de la convención colectiva.

La emplazada deduce las excepciones de cosa juzgada, de caducidad y de representación defectuosa o insuficiente del demandante, y contesta la demanda

- e) El artículo 7.º, literal d) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, reconozca el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren, en especial, la limitación razonable de las horas de trabajo.
- f) El artículo 7.º, literal g) del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre derechos humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, establece que los Estados garantizarán la limitación razonable de las horas de trabajo, tanto diarias como semanales, y que las jornadas serán de menor duración cuando se trate de trabajos peligrosos, insalubres o nocturnos.

15. De las disposiciones citadas, que constituyen el parámetro constitucional que debe emplearse para la configuración del derecho a la jornada laboral de ocho horas diarias, conforme a la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, se desprende que:

- a) Las jornadas de trabajo de ocho horas diarias y de cuarenta y ocho semanales son prescritas como máximas en cuanto a su duración.
- b) Es posible que bajo determinados supuestos se pueda trabajar más de ocho horas diarias y de cuarenta y ocho por semana, siempre que el promedio de horas de trabajo, calculado para un período de tres semanas, o un período más corto, no exceda de ocho horas diarias ni de cuarenta y ocho por semana. Este supuesto dependerá del tipo de trabajo que se realice.
- c) El establecimiento de la jornada laboral debe tener una limitación razonable.
- d) Las jornadas serán de menor duración cuando se trate de trabajos peligrosos, insalubres o nocturnos.
- e) En el caso de nuestro país, la Constitución impone la jornada máxima de trabajo de cuarentiocho horas semanales, de modo que, siendo ésta la norma más protectora, prevalecerá sobre cualquier disposición convencional que imponga una jornada semanal mayor; (por ejemplo, el artículo 4.º del Convenio N.º 1 (1919) de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)).

16. Preciado ya el parámetro constitucional descrito sobre el cual se asienta la jornada laboral de ocho horas, el Tribunal Constitucional no puede dejar de destacar que las citadas disposiciones de los Tratados de Derechos Humanos, que deben ser aplicadas obligatoriamente para interpretar los derechos y libertades que la Constitución reconoce, se refieren al concepto de limitación razonable de las horas de trabajo. Es decir, si bien nuestra Constitución impone un máximo para la jornada de trabajo (diaria y semanal), tampoco obliga a que siempre y en todas las actividades laborales se establezca dicho máximo (8 horas diarias y 48 semanales),



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

establecido, dentro de la jornada de trabajo se incluyen los 30 minutos para tomar refrigerio.” Al respecto, la empresa demandada manifiesta que el numeral 22.º de la referida convención colectiva es una “cláusula convencional declarativa”.

38. El Tribunal Constitucional no comparte tal afirmación, según la cual el acuerdo de respetar la jornada de ocho horas, establecida en el artículo 22.º del Convenio Colectivo celebrado por el demandante y el demandado para el período 2001 a 2007, es una mera “cláusula convencional declarativa”. El derecho a la jornada de ocho horas diarias, reconocido y garantizado por la Constitución en su artículo 25.º, y en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, no es un enunciado declarativo e inane, mera declaración, (más aún cuando integra el estándar mínimo de derechos que el Estado Peruano se ha comprometido a respetar y garantizar), sino una disposición jurídica del más alto rango y cuya fuerza jurídica vincula no sólo a los poderes públicos y a la Administración, sino también a los particulares. Cuando las partes pactan respetar dicha jornada en un convenio colectivo que, conforme al inciso 2.º del artículo 28.º de la Constitución, tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado, en modo alguno se puede considerar que tales derechos no vinculen a las partes que celebraron tal convenio colectivo.

39. Con relación al convenio colectivo, es pacífico, y así se ha sostenido en el Exp. N.º 0008-2005-PI/TC, fundamento 31, que éste prevalece sobre el contrato individual de trabajo cuando el convenio es más favorable al trabajador. Debe tenerse presente que cuando la Constitución y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos fijan un estándar mínimo (por ejemplo, el derecho a la jornada de ocho horas y el derecho a una jornada razonable de trabajo), entonces los convenios colectivos y los contratos de trabajo no pueden contradecir dicho estándar mínimo, bajo sanción de nulidad por contravenir derechos fundamentales. Consiguientemente, la presente sentencia tiene plenos efectos incluso en los supuestos en que los afiliados al sindicato recurrente hubiesen pactado individualmente una jornada diaria mayor a las ocho horas.

40. Tampoco es sostenible el argumento de la demandada en el sentido de que la cláusula 2.c) de la misma Convención Colectiva 2001 a 2007 justificaría el establecimiento o modificación del número de horas, turnos, horarios o sistemas de trabajo de acuerdo a sus necesidades, con el objeto de incrementar la productividad, en casos debidamente justificados o de emergencia y de acuerdo a sus necesidades. El Tribunal Constitucional considera que tales cambios son excepcionales y temporales y no pueden sobrepasar el máximo ordinario de ocho horas diarias para los trabajadores mineros.

41. Esas variaciones no pueden convertirse en la regla del trabajo minero, como ocurre en el presente caso, en que un sistema excepcional se ha convertido en la regla durante más de cinco años, imponiendo a los trabajadores mineros jornadas de 12 horas diarias que reducen ostensiblemente su expectativa de vida y afectan su



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Código Procesal Constitucional, los criterios establecidos en los fundamentos 28, 29, 35, 39 y 41, *supra*, constituyen precedente vinculante para resolver todos los procesos de amparo que guarden similitud con el ahora resuelto. La eficacia vinculante de tales criterios radica en que serán indispensables para determinar la procedencia de la vía del proceso constitucional de amparo.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política de Perú

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda.
2. Ordena que la demandada restituya la jornada laboral de ocho horas diarias considerando una jornada semanal razonable en el asentamiento minero de Toquepala, conforme a los fundamentos 28 a 44 expuestos en esta sentencia.
3. Declara que los artículos 209.º, 210.º, 211.º y 212.º del Decreto Supremo N.º 003-94-EM (Reglamento de Diversos Títulos del TUO de la Ley General de Minería), son incompatibles con la Constitución.
4. Declara que los criterios previstos en los fundamentos 28, 29, 35, 39 y 41, *supra*, constituyen precedente vinculante inmediato, de conformidad con el artículo VII del Título Preliminar del CPConst.; motivo por el cual, regirán a partir del día siguiente de la publicación de la presente sentencia en el diario oficial *El Peruano*.

Publíquese y notifíquese.

SS.

GARCÍA TOMA
GONZALES OJEDA
ALVA ORLANDINI
BARDELLI LARTIRIGOYEN
VERGARA GOTELLI
LANDA ARROYO

Lo que certifico: