

Universidad Católica de Santa María

Escuela de Postgrado

Maestría en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social



**EL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL LABORAL EN EL SECTOR PRIVADO
EN LA INSPECCIÓN LABORAL DE SUNAFIL, EN ENTIDADES FINANCIERAS Y
BANCARIAS DE AREQUIPA, 2020-2021**

Tesis presentada por la Bachiller:

Valdivia Rivera, Andreina Fiorella

Para optar el Grado Académico de:

**Maestro en Derecho del Trabajo y
de la Seguridad Social**

Asesora:

**Dra. Pizarro Delgado, Jessica
Alexandra**

Arequipa – Perú

2023

UCSM-ERP

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA
ESCUELA DE POSTGRADO
DICTAMEN APROBACIÓN DE BORRADOR DE TESIS

Arequipa, 24 de Abril del 2023

Dictamen: 005727-C-EPG-2023

Visto el borrador del expediente 005727, presentado por:

2021000372 - VALDIVIA RIVERA ANDREINA FIORELLA

Titulado:

**EL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL LABORAL EN EL SECTOR PRIVADO EN LA
INSPECCIÓN LABORAL DE SUNAFIL, EN ENTIDADES FINANCIERAS Y BANCARIAS DE AREQUIPA,
2020-2021**

Nuestro dictamen es:

APROBADO

**41787217 - MATOS ZEGARRA MAURICIO
DICTAMINADOR**



**29224973 - AYBAR ROLDAN CAROLINA
DICTAMINADOR**



**29726167 - PIZARRO DELGADO JESSICA ALEXANDRA
DICTAMINADOR**



EL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL LABORAL EN EL SECTOR PRIVADO EN LA INSPECCIÓN LABORAL DE SUNAFIL, EN ENTIDADES FINANCIERAS Y BANCARIAS DE AREQUIPA, 2020-2021

INFORME DE ORIGINALIDAD

8%

INDICE DE SIMILITUD

8%

FUENTES DE INTERNET

2%

PUBLICACIONES

1%

TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1 revistas.usat.edu.pe Fuente de Internet 2%

2 cdn.www.gob.pe Fuente de Internet 2%

3 nulan.mdp.edu.ar Fuente de Internet 2%

4 hdl.handle.net Fuente de Internet 1%

5 qdoc.tips Fuente de Internet 1%

6 tesis.ucsm.edu.pe Fuente de Internet 1%

Excluir citas

Apagado

Excluir coincidencias < 1%

Excluir bibliografía

Apagado

A Dios, por permitirme alcanzar una meta más, a mis padres: Maria y Fermin que me acompañan en el día a día, son mi fortaleza y me ayudan a mantener mi dirección para seguir avanzando y creciendo, no solo en lo profesional sino también en lo personal.

A mi amiga Karen, que no me permitió declinar y siempre me motivo. Y a mis docentes, por acrecentar mi predilección en el campo del Derecho Laboral.

“Los empleados salen físicamente de oficina, pero no dejan de laborar. Quedan amarrados por una especie de correa electrónica, como si fueran esclavos. Los mensajes de texto, e-mails y demás invaden la vida de los colaboradores”

Benoit Hamon (líder socialista francés)

RESUMEN

El siguiente trabajo busca sacar a la luz los efectos del teletrabajo y/o trabajo remoto en los trabajadores, que si bien, hoy en día es aplicado por la mayor parte de las empresas, especialmente en el régimen privado y que a pesar de la disminución de la pandemia amenaza con quedarse, es necesario conocer sus parámetros para una adecuada aplicación, ya que es un tema novedoso tanto para el estado, el empleador y colaborador, es requerido evitar la mala aplicación del teletrabajo y/o trabajo remoto que puede originar vulneración de derecho a la desconexión digital del trabajador, que no solo podría desencadenar consecuencias negativas en el presente, sino que, estas pueden replicarse en el futuro. Por este motivo, el principal propósito del estudio es establecer si Sunafil es eficaz en la fiscalización de la desconexión digital laboral, dar a conocer los aspectos positivos que han favorecido tanto al empleador y/o empresa como al trabajador al poder aumentar su productividad laboral y también dar a conocer el aspecto negativo, al darse una mala aplicación, provoca estrés entre otras consecuencias que serán expuestas en el siguiente trabajo de investigación, es por eso el requerimiento de establecer derecho a desconexión digital de colaboradores que se da fuera del horario de labores, el cual fue reconocido en 2018 en la ciudad de Francia y hoy en día ingreso a nuestra legislación peruana en el Decreto de Urgencia 026-2020, que faculta al colaborador a no responder a comunicaciones de labores que reciba fuera del horario laboral, pero a su vez, ha originado a que se pueda dar varias interpretaciones, es decir, ambigüedades y vacíos legales dentro de la mencionada norma, los cuales pasaremos a analizaremos en la presente investigación.

El estudio aborda aspectos teóricos vinculados al teletrabajo, su origen, categorización, beneficios, desventajas además de elementos que afectan al trabajador y sobre todo, la actuación de SUNAFIL que pese que ya están establecidos los valores de multas, aun no se ha determinado o establecido un protocolo de cumplimiento por parte de SUNAFIL, el cual pone en desventaja tanto al empleador como al trabajador ya que no saben cuál sería su actuar y como realizar su proceder ante una fiscalización (empresario) y como hacer valer su derecho (del trabajador),

Palabras clave:

Teletrabajo, Desconexión digital laboral, trabajadores.

ABSTRACT

The following work seeks to bring to light the effect of teleworking and/or remote work on workers, which although today is applied by most companies, especially in the private system and that despite the decrease in the pandemic threatens to stay, it is necessary to know its parameters for an adequate application, since it is a novel issue for both the state and the employer and to avoid the misapplication of teleworking and/or remote work that can cause the violation of the right to the digital disconnection of the worker, which could not only trigger negative consequences in the present, but which can be replicated in the future. For this reason, the main objective of this investigation is to determine the positive aspect that has favored both the employer and/or company and the worker by being able to carry out their activities, and also to publicize the negative aspect, when a bad application occurs, causing stress among other consequences that will be exposed in the following research work, that is why the need to establish the right to digital disconnection of workers that occurs outside of working hours, which was recognized in 2018 in the city of France and today we enter our Peruvian legislation in Emergency Decree 026-2020, which empowers the worker not to respond to work communications received outside of working hours, but has also allowed for various interpretations, that is to say, ambiguities and legal gaps within this norm, which we will analyze within the present investigation.

This research addresses the theoretical aspects related to teleworking, its origin, classification, benefits, disadvantages and aspects that affect the worker who and about the performance of SUNAFIL that although the values of fines are already established, a compliance protocol by SUNAFIL, which puts both the employer and the worker at a disadvantage since they do not know what their actions would be and how to proceed before an audit (employer) and how to enforce their right (of the worker),

Keyword:

Telecommuting, Digital Work Disconnection, Workers

INDICE

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTO

EPIGRAFE

RESUMEN

ABSTRACT

INTRODUCCIÓN.....	12
OBJETIVOS.....	13
HIPÓTESIS.....	13
CAPITULO I.....	15
ASPECTOS GENERALES DEL CONTRATO LABORAL, TELETRABAJO Y TRABAJO REMOTO	15
1. CONCEPTO DEL CONTRATO LABORAL.....	15
1.1 ELEMENTOS DEL CONTRATO LABORAL	17
1.2 SUJETOS DEL CONTRATO LABORAL	22
2. EL TELETRABAJO Y TRABAJO REMOTO EN LA LEGISLACION PERUANA	23
2.1 ANTECEDES Y DEFINICIÓN DEL TELETRABAJO.....	23
2.2 CARACTERÍSTICAS DEL TELETRABAJO	25
2.3 PRINCIPIOS DEL TELETRABAJO	30
2.4 FORMAS DE TELETRABAJO.....	32
2.5 REQUISITOS FORMALES DEL TELETRABAJO.....	36
2.5.1 CELEBRACIÓN DE UN ACUERDO POR ESCRITO CON OCASIÓN DEL TELETRABAJO	36
2.5.2 SOBRE MEDIOS INFORMÁTICOS, TELECOMUNICACIONES Y ANÁLOGOS QUE SE VAN A EMPLEAR PARA BRINDAR EL SERVICIO.....	38
2.5.3 SOBRE LA DECLARACIÓN DE CONDICIÓN DE TELETRABAJO EN PLANILLA ELECTRONICA T-REGISTRO.....	39
3. EL TRABAJO REMOTO – “HOME OFFICE”	40
3.1 ORIGEN Y DEFINICIÓN.....	40
3.2 TRABAJO REMOTO EN PERÚ MEDIANTE D.U. 026-2020	41
3.2.3 REQUISITOS FORMALES DEL TRABAJO REMOTO.....	45
4. DERECHOS DEL TELETRABAJADOR Y OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR.....	47
4.1 REMUNERACIÓN.....	47

4.2 TIEMPO DE TRABAJO	48
4.3 CAPACITACIÓN.....	49
5. PODER DE DIRECCIÓN, FISCALIZACIÓN Y CONTROL DE EMPLEADOR	49
6. DIFERENCIAS Y SIMILITUDES ENTRE EL TELETRABAJO Y EL TRABAJO REMOTO	52
7. RELACIONES COLECTIVAS DENTRO DEL TELETRABAJO, TRABAJO REMOTO – “HOME OFFICE”	54
CAPITULO II	58
EL DERECHO A DESCONEXIÓN DIGITAL.....	58
1. ANTECEDENTES.....	58
2. CONCEPTO	59
3. LA DESCONEXION DIGITAL EN PERÚ	59
3.1 EL HORARIO DE TRABAJO – JORNADA DE TRABAJO	62
3.2 TRABAJO SOBRE TIEMPO – HORAS EXTRAS.....	63
4. DERECHOS FUNDAMENTALES AFECTADOS POR LA HIPERCONEXION	64
4.1 DERECHO A DESCANSO Y DISFRUTE DE TIEMPO LIBRE	64
4.2 DERECHO A SALUD – ANTECEDENTES HISTORICOS	69
5. DERECHO COMPARADO	77
5.1 FRANCIA	77
5.2 ESPAÑA.....	80
5.3 LATINOAMERICA: ARGENTINA Y CHILE.....	80
CAPITULO III LA INSPECCIÓN LABORAL DE SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE FISCALIZACIÓN -SUNAFIL.....	82
1. ORIGEN DE INSPECCIÓN DE TRABAJO.....	82
2. INSPECCION DE TRABAJO EN PERÚ - SUNAFIL	90
3. ORGANOS DE LINEA DE SUNAFIL	92
4. LA ACTUACIÓN INSPECTIVA.....	96
4.1 PRINCIPIOS QUE SE CONSIDERAN EN EL SISTEMA DE INSPECCIÓN DE TRABAJO.....	97
5.4 FUNCIONES DEL SISTEMA DE INSPECCIÓN.....	99
5.5 ¿CÓMO SE INICIAN LAS ACTUACIONES INSPECTIVAS?	101
5. DERECHO COMPARADO EN MATERIA DE INSPECCIÓN LABORAL	102
6. ANALISIS Y PROBLEMÁTICA DE REGULACIÓN DE DESCONEXION DIGITAL LABORAL EN NORMATIVA PERUANA – D.S. N° 004-2021-TR	107

CAPITULO IV	115
1. METODOLOGIA DE INVESTIGACIÓN	115
1.1 ESTRATEGIA METODOLÓGICA DE ESTUDIO TEÓRICO JURÍDICO	115
1.2 MÉTODO EN EL ANÁLISIS DE DATOS	115
1.3 MÉTODOS DE ESTUDIO DE CAMPO.....	115
1.4 POBLACIÓN DE ESTUDIO	119
1.5 VALIDACIÓN DE INSTRUMENTOS	120
1.6.1 VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO CUESTIONARIO	120
CAPITULO V.....	123
1.RESULTADOS DE ESTUDIO.....	123
1.1 GENERALIDADES.....	123
1.2 ANÁLISIS DE DATOS CONSEGUIDOS.....	123
CONCLUSIONES	137
SUGERENCIAS	139
REFERENCIAS	154
ANEXO.....	Error! Bookmark not defined.
INDICE.....	Error! Bookmark not defined.
PREÁMBULO.....	Error! Bookmark not defined.
I. PLANTEAMIENTO TEÓRICO.....	Error! Bookmark not defined.
2. DESCRIPCIÓN DE PROBLEMA.....	Error! Bookmark not defined.
2.1. ÁREA DE CONOCIMIENTO.....	Error! Bookmark not defined.
2.2. ANÁLISIS DE VARIABLES.....	Error! Bookmark not defined.
2.3. INDICADORES	Error! Bookmark not defined.
2.4. SUBINDICADORES.....	Error! Bookmark not defined.
2.5 CUADRO OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES.....	Error! Bookmark not defined.
2.6 INTERROGANTES BÁSICAS	Error! Bookmark not defined.
2.7 TIPO Y NIVEL DE ESTUDIO.....	Error! Bookmark not defined.
3. JUSTIFICACIÓN DE ESTUDIO	Error! Bookmark not defined.
4. MARCO CONCEPTUAL	Error! Bookmark not defined.
4.1. CONCEPTOS BÁSICOS.....	Error! Bookmark not defined.
5. ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS.....	Error! Bookmark not defined.
6. OBJETIVOS	Error! Bookmark not defined.
7. HIPÓTESIS	Error! Bookmark not defined.

INDICE DE FIGURAS, GRÁFICOS Y TABLAS

Figura 1 Contra de Trabajo	10
Figura 2 Planilla Electronica T-Registro	39
Figura 3 El Teletrabajo y sus Riesgos	76
Figura 4 ¿Ha hecho inpecciones sobre cumplimiento de jornada de labores en trabajo remoto o teletrabajo en el año 2020-2021 en la ciudad de Arequipa?	124
Figura 5 ¿SUNAFIL tiene un protocolo para cumplimiento del derecho a desconexión digital laboral?	125
Figura 6 Bajo modalidad de teletrabajo o labor remoto ¿ Ha trabajado más de 8 horas diarias?	130
Figura 7 ¿Responde correos, llamadas, mensajes de WhatsApp o de texto fuera de horario de labores, fines de semana o en sus vacaciones?	131
Figura 8 Bajo modalidad de teletrabajo o trabajo remoto ¿Le pagan horas extras o lo compensan con días libres por trabajar fuera de su horario de trabajo?	133
Figura 9 Ud. como teletrabajador ¿Tiene descansos dentro del horario de jornada de labores?	134
Figura 10 ¿Ha escuchado hablar sobre “Derecho a desconexión digital laboral”?	136
Cuadro 1 Elemento del Contrato de Trabajo parte I	Error! Bookmark not defined.
Cuadro 2 Elementos del Contrato de Trabajo parte II	22
Cuadro 3 Supuestos del Trabajo Remoto	44
Cuadro 4 Diferencias y Similitudes entre el Teletrabajo y el Trabajo Remoto	52
Cuadro 5 La Desconexión Digital en el Perú	60
Cuadro 6 Convenio N° 81 – Recomendación N° 81	84
Cuadro 7 Convenio N° 81- Recomendación N° 81	90
Cuadro 8 Cuadro Comparativo	102
Cuadro 9 Similitudes y Diferencias entre Perú y Estados Unidos	104
Cuadro 10 Similitudes y Diferencias entre Perú y Chile	106
Cuadro 11 Cuadro de Coherencias	116
Cuadro 12 Cuestionario N° 1	120

Cuadro 13 Cuestionario N° 2.....	122
Gráfico 1 Sujetos del Contrato Laboral	22
Gráfico 2 Modalidades de Teletrabajo.....	34
Gráfico 3 Instrumentos – Convenios relativos sobre la Inspección del Trabajo	83
Gráfico 4 Organos de Linea de SUNAFIL	92
Gráfico 5 Principios en el Sistema de Inspección de Trabajo.....	97
Gráfico 6 Funciones del Sistema de Inspección.....	99
Gráfico 7 Autoridades Competentes.....	101

INTRODUCCIÓN

La tecnología ha sido pieza clave para la evolución de la sociedad y hoy en día para el trabajador, convirtiéndose en una herramienta necesaria en el campo del derecho laboral, especialmente para las modalidades del Teletrabajo o el Home Office que en la actualidad tiene una gran aceptación y aplicación permanente en la mayoría de las empresas del ámbito privado, por los múltiples beneficios, tanto para el empleador como para el trabajador. Pero, no todo es color de rosa, si bien es cierto, en nuestra legislación peruana ya existía una Ley de Teletrabajo, esta no era aplicada con habitualidad, es a raíz del SARS COVID 19, el virus que trajo como consecuencia una pandemia la cual no solo azotó a nuestro país, sino, al mundo entero, obligando a nuestro país a que tenga que recurrir de una manera imprevista la implementación de las modalidades laborales antes mencionadas, generando una mala aplicación y junto con ella una hiperconectividad, no se distingue la línea que aparta el lapso de labores efectivo con el lapso de ocio además de descanso, ha generado que el trabajador nunca se desconecte del trabajo. Y esto es así, porque TIC incitan a que el trabajador tenga una disponibilidad de horario y locativo continua con su empleador y/o la entidad incluso fuera de su horario de labores, provocando un abuso o mal uso de ellas, que conlleva que exista una presunta vulneración al derecho de la desconexión digital laboral del trabajador. Y para evitar dicha vulneración, es necesario saber cuál es el actuar del estado, a través sus instituciones como es SUNAFIL.

Es por eso que, en siguiente trabajo de investigación vamos a desarrollar como primer capítulo las nociones generales del contrato, dentro de ello desarrollaremos el teletrabajo, el trabajo remoto y el también llamado home office, como segundo capítulo desarrollaremos la desconexión digital laboral para conocer su origen, características y la relevancia de su aplicación en derecho laboral y como tercer capítulo desarrollaremos la importancia y cómo es su actuar de la entidad fiscalizadora laboral SUNAFIL si realiza o no, una actuación eficaz para acatamiento de derecho a desconexión digital, pudiendo evidenciar falencias, las cuales daremos a conocer.

OBJETIVOS

OBJETIVO GENERAL

Determinar cómo realiza la inspección SUNAFIL en el sector privado sobre cumplimiento del derecho a la desconexión digital laboral en Arequipa.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Determinar en qué consiste el derecho a desconexión digital.
- Determinar cuáles son los alcances del derecho a desconexión digital laboral del teletrabajador.
- Determinar qué derechos protegen desconexión digital.
- Establecer un protocolo de inspección de SUNAFIL para cumplimiento de derecho a desconexión digital laboral.
- Determinar si el empleador del sector privado financiero y bancario cumple con respetar derecho a desconexión digital de teletrabajador.

HIPÓTESIS

DADO QUE:

- Sunafil no tiene un protocolo de fiscalización sobre cumplimiento del derecho a desconexión digital laboral, no se puede detectar manifestaciones que son tomadas en consideración como transgresoras del derecho a desconexión digital laboral.
- No se puede detectar y corregir trasgresiones de derecho a desconexión digital laboral y tampoco se puede establecer los sujetos y las conductas para el respeto y cumplimiento de derecho a desconexión digital laboral.
- En sector financiero y bancario gran porcentaje de sus trabajadores se hallen bajo modalidad de teletrabajo y trabajo remoto, el empleador no estaría respetando derecho a desconexión digital de teletrabajadores

ES PROBABLE QUE:

SUNAFIL no garantice cumplimiento de derecho a desconexión digital laboral del trabajador y necesitaría establecer un protocolo para cumplimiento de derecho a desconexión digital laboral.

CAPITULO I

ASPECTOS GENERALES DEL CONTRATO LABORAL, TELETRABAJO Y TRABAJO REMOTO

1. CONCEPTO DEL CONTRATO LABORAL

Es necesario saber, antes de abordar a profundidad el tema de investigación, las nociones generales del contrato laboral. Al respecto, **Toyama (2008)** concibe al contrato laboral como un acto jurídico que establece un vínculo laboral entre un colaborador y empleador, por medio del cual el primero se obliga a brindar servicios de forma personal al segundo a cambio de una contraprestación denominada remuneración.

De ahí que, **Putriano (2019)** advierta que si bien el contrato laboral es un pacto de voluntades “a diferencia de contratos civiles, contrato de labores se halla sujeto a normativas imperativas” (**p. 37**) . Ello, encuentra sustento en el hecho de que la relación laboral tiene una asimetría de posiciones, ya sea por la información con la que cuenta una de las partes respecto a la otra, o por las herramientas, medios y capacidad técnica del empleador ante el trabajador; por ello, las restricciones en este tipo de contratos son mayores a las del contrato civil.

Bajo tal premisa, la celebración de contratos laborales deberá sujetar al marco constitucional y legal vigente en materia laboral, con un enfoque de respeto a las condiciones mínimas que aseguren un trabajo acorde la dignidad de la persona.

Entonces el contrato de trabajo es un acuerdo, el cual se recomienda que se realice por escrito donde intervienen dos partes: Una persona natural llamada (colaborador) la cual se obliga a colocar a disposición de otro individuo, la cual puede ser persona natural o jurídica llamada (empleador), el contrato de labores da comienzo a una vinculación laboral, el cual dará lugar a una regulación en conjunto de derechos además de obligaciones tanto para colaborador como para empleador, así como los términos dentro de los cuales se generará dicha vinculación laboral, de esta vinculación que se manifiesta entre colaborador con empleador es necesario que exista una contraprestación la cual vendría hacer la remuneración o lo recompensa que es otorgada por el empleador y una

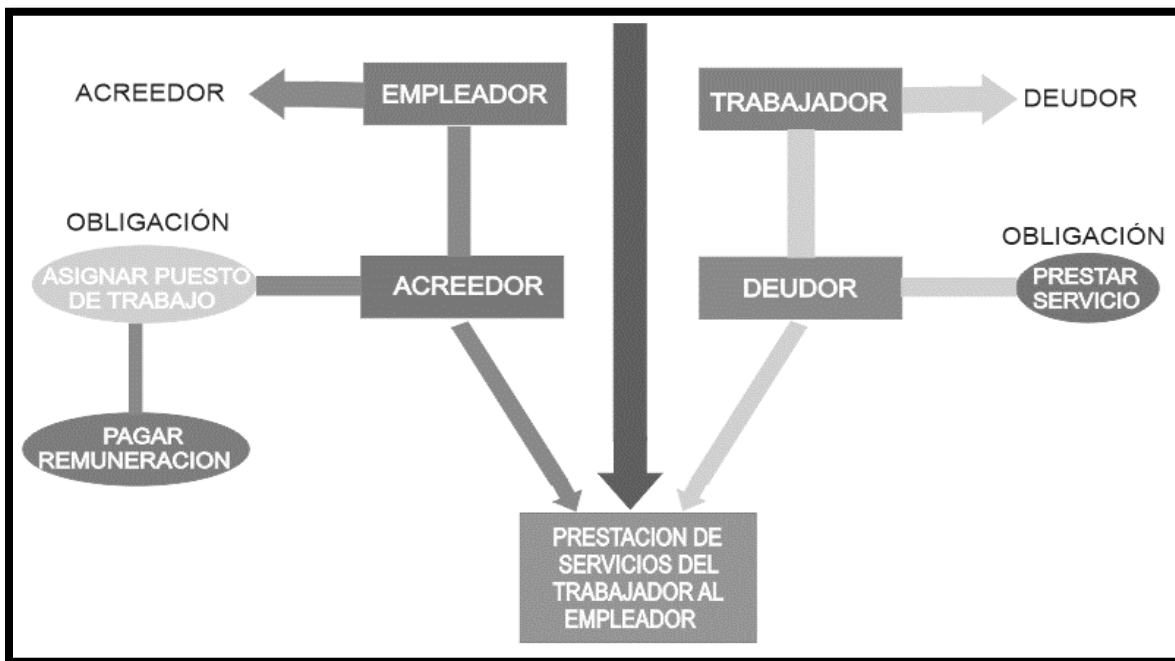
prestación de servicios que es dada por parte del trabajador, generando una dependencia continuada (por parte del trabajador) bajo una dirección inmediata (por parte del empleador).

Este contrato laboral tiene ciertas particularidades una de ellas es que se rige por normas imperativas, usando al derecho civil como fuente residual en su aplicación y la cual debe cumplir con ciertos parámetros que son establecidos tanto por instrumentos nacionales como instrumentos internacionales con finalidad de garantizar derechos del trabajador y evitar que el empleador pueda realizar conductas arbitrarias en contra del trabajador, sino al contrario, lo que se busca con el contrato de trabajo es que tanto como el empleador y el trabajador puedan tener claras “ las reglas del juego” y que ambas partes sean beneficiadas.

Asimismo, de acuerdo con **Morillo (2019)** la celebración del contrato laboral genera un conglomerado de obligaciones entre partes, principalmente de hacer y dar, por cuanto el acreedor de la prestación es el empleador al ser él quien se beneficia de la labor personal del trabajador, mientras que el trabajador es deudor del servicio prestado en beneficio de su empleador. Desde otra óptica, empleador será deudor de la remuneración del trabajador mientras que este será acreedor de la contraprestación en retribución de sus servicios.

Esto se muestra en el siguiente diagrama:

Figura 1 Contrato de Labores



Fuente: Elaborado por tesista en fundamento a libro “Soluciones Laborales” Análí Morillo Villavicencio.

Explicando un poco el punto de vista del antes citado autor, es que lo ve desde una perspectiva un poco diferente, es decir que, al existir un acuerdo entre las partes, las cuales pueden participar de dos a más personas, estas se obligan a dar, hacer o no hacer algo, por lo cual el contrato serviría como un instrumento, siendo génesis de las relaciones jurídicas, las cuales pueden ser de carácter personal o patrimonial.

1.1 ELEMENTOS DEL CONTRATO LABORAL

De manera de introducción, es menester saber qué en el transcurso del tiempo las nociones o elementos que se conocía del contrato de trabajo han ido cambiando, es así que tenemos a **Efrén Córdova (1997)** que de manera ilustrativa resume de manera la evolución del concepto del contrato de trabajo. Así, en primer término, hace referencia a una etapa contractualista que encaminaba su objeto de estudio a identificar los elementos del contrato de trabajo, claro está que dicha primer etapa respondía a la transversalidad del derecho civil y lo incipiente que aún era a inicios del siglo pasado el derecho laboral.

En un segundo momento, se tiene una etapa relacionista que negaba y criticaba el encasillamiento de vinculación laboral a la sola existencia de un contrato, por cuanto lo primordial en este acuerdo de voluntades es la creación de la relación laboral. Con ello se dio lugar a la tercera etapa denominada antirrelacionista que buscó una simbiosis de ambos postulados. Sin perjuicio de ello, en una cuarta etapa, el sector doctrinario y los legisladores impulsaron la positivización y debida identificación de los elementos del contrato laboral, para que a la actualidad nos encontremos en la “proliferación de los llamados contratos atípicos” (**CÓRDOVA, 1997, pp 56-60**)

Sin embargo, en la legislación peruana, no se encuentra definido específicamente el concepto de contrato de labores. No obstante, se mencionan elementos fundamentales que lo componen conforme lo detallado en art. 4° de D.S. TOU de D.L. N° 728, Ley de Productividad y **Competitividad Laboral (1997)**. Dicho artículo detalla que cuando un individuo brinde servicios personales a cambio de una remuneración y se encuentra sujeta a subordinación de otra parte, se presume la presencia de un contrato de labores de lapso indefinido.

El contrato de trabajo, tal como se ha mencionado previamente, es un pacto voluntario entre 2 partes: el empleador y el colaborador. Este acuerdo tiene como objetivo que el colaborador coloque a disposición de empleador su fuerza de labores, mientras que el empleador se compromete a

remunerar al trabajador. Este acuerdo se lleva a cabo en un contexto de subordinación, y su duración puede extenderse durante un periodo determinado.

Referente a elementos fundamentales de la labor se puede apreciar los correspondientes:

a) **Primero:** Cuando hablamos de la "**Prestación Personal**" en el contexto laboral, es relevante detallar que los servicios deben ser realizados de manera directa y personal por el colaborador, quien es una persona natural. Esta condición no se ve afectada si el trabajador recibe ayuda de familiares directos que dependen de él, siempre y cuando dicha asistencia sea común y necesaria debido a la naturaleza de tareas desempeñadas. (**Artículo 5 de la LPCL, 2010**)

Por lo tanto, la persona que se halle en la posición de “colaborador” y esté dentro de una relación laboral está obligado a que esta sea, “per se”, es decir personalísima y directa, es decir no puede delegar su trabajo a una tercera persona, aunque existe una. Salvo excepción que esta tercera persona sea un familiar directo y dependa del trabajador.

Este es un elemento muy importante porque ayuda a revelar la naturaleza jurídica del contrato y facilita la diferenciación de si se habla de una vinculación laboral o vinculación civil que se rige por las normas propias del derecho civil.

b) **Segundo: Tracto Sucesivo**, A pesar de que algunos autores no consideren que sea un elemento fundamental de contrato de labores, es relevante destacar que la duración indefinida del contrato laboral proporciona a la relación laboral una mayor continuidad, lo que da origen al principio de continuidad o permanencia. Esto implica que el empleador tiene la facultad de rescindir el contrato laboral sin un motivo justo de despido establecida en art. 60 del D.L. N° 728.

c) **Tercero: La Subordinación**, es un elemento en el contrato laboral peruano siendo el más importante y el más característico, ya que demuestra la presencia de una vinculación laboral, generando un vínculo entre colaborador y propietario, este elemento sirve para diferenciar entre un contrato de carácter civil y de carácter laboral, dado que, en una vinculación de carácter civil estaríamos hablando de un contrato de colaboración profesional.

Especial atención merece este último elemento, dado que, dentro de los contratos de trabajo, la subordinación es elemento diferencial por excelencia para afirmar la presencia de un vínculo laboral, ya que, es este elemento el que lo distingue de contratos de locación de servicios, debido a que, el comitente en el contrato de locación no ejercerá un poder de dirección sobre el trabajador como si se aprecia en el contrato laboral. De hecho, para Néstor de Buen (s.f.) citado por Toyama (2018) la subordinación se ha convertido en la categoría moderna respecto al actual entendimiento del contrato de labores.

La subordinación hace que el colaborador tenga una dependencia personal y económica, pues recordemos que el trabajador estará bajo la supervisión del empleador que quien es el que lo contrata, es decir estará bajo su dependencia, y el trabajador tiene que cumplir y acatar lo le designe el empleador (poder de dirección)

En nuestra legislación laboral peruana tenemos al art 9 de la LPCL que establece un concepto de la subordinación, definiéndola como:

Art. 9.- El trabajador, debido a la subordinación, brinda sus servicios bajo dirección del empleador, quien posee autoridad para detallar normativas para el desempeño de labores, emitir instrucciones requeridas para su aplicación además de aplicar sanciones disciplinarias, siempre en límites apropiados, en situación de incumplimientos u otras infracciones por parte del trabajador. El empleador posee facultad de producir modificaciones en horarios, turnos, días laborales, así como en la manera además de modalidad de prestación del trabajo, siempre que se ajusten a criterios de razonabilidad y considerando los requerimiento del lugar de labores.

Entonces, podemos concluir que la subordinación es pieza fundamental para detallar presencia de una vinculación de labores.

Cuarto: Remuneración, también conocida como la contraprestación o retribución, es cuando la persona recibe la retribución por el trabajo que realizo bajo las órdenes de su empleador, por lo cual está en la obligación de pagar a través de la remuneración, que es el término que se usa dentro de una relación laboral, la cual debe de cumplir ciertos requisitos que están plasmados en el art 6 de la LPCL:

Artículo 6.- La remuneración, para la totalidad de efectos legales, comprende la totalidad de lo que el colaborador recibe como compensación por sus servicios, ya sea en forma de dinero o en especie, sin importar la denominación o forma que se le dé, siempre que esté a disposición libre del trabajador. Las cantidades de dinero entregadas de forma directa al colaborador como concepto fundamental de alimentación, como desayuno, almuerzo, cena o refrigerio en su reemplazo, se consideran remuneración. No obstante, el valor de prestaciones alimentarias brindadas mediante suministro indirecto no se incluye como remuneración para el cálculo de las contribuciones a seguridad social ni para ningún otro beneficio o derecho de naturaleza laboral.

Por lo tanto, la remuneración viene a ser retribución onerosa que recibe el colaborador, en este caso en dinero, siendo el responsable de este pago el empleador, en recompensa de la actividad laboral que realiza.

En fundamento a elementos (trato individual, remuneración además de subordinación) permite confirmar si ejecuta o no principio de primacía de realidad y mérito a su tutela laboral Jiménez (2018)

Y que llega a coincidir con desarrollado por TC peruano en sentencia recaída en **EXP. N. ° 3012-2004-AA/TC** (2005) sobre elementos del contrato de labores el cual refiere que deben cumplir con los tres elementos para que pueda existir una vinculación laboral permanente entre trabajador y empleador estos son, prestación individual de servicios, subordinación además de remuneración (prestación subordinada de servicios a cambio de remuneración). En otras palabras, el trabajador debe brindar servicios en beneficio de aquél (empleador) de forma diaria y constante, acatando un horario de labores (trato sucesivo).

Tal como detalla **Título I de Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL)** (1997) detallado “Del contrato de trabajo”, el cual no brinda definición de lo que es el contrato de labores, sino un detalle de situación de hecho, sobre cual se presume presencia de este”

De tal manera que elementos que fueran a conformar el contrato de labores corresponden a 5, donde 3 son explícitos además de 2 implícitos:

Explícitos: prestación individual de servicios, remuneración además de subordinación

Implícitos: Causa además de objeto de contrato

Los cuáles se detallarán además de separados por medio del correspondiente cuadro:

Cuadro 1

Elementos de Contrato de Labores parte 1

EXPLICITOS	
PRESTACIÓN DE PERSONAL DE SERVICIO:	Obligación que tiene el trabajador de poner a disposición del empleador su propia actividad
SUBORDINACIÓN:	Es el vínculo de sujeción que tiene el empleador y el trabajador en una relación laboral. De este surge el poder de dirección que es la facultad del empleador
REMUNERACIÓN:	Es el integro de lo que el trabajador recibe como contraprestación por sus servicios, en dinero o en especie, cualquier sea la forma o denominación que se le dé, siempre que sea su libre disposición.

Fuente: Elaborado por propia tesista.

Los elementos previamente detallado deben estar presentes para determinar la presencia de una vinculación laboral. No obstante, con la nueva ley procesal laboral, se ha reducido carga de prueba para demandante, quien solo necesita demostrar prestación de servicios y la correspondiente remuneración para manifestar el vínculo laboral entre colaborador con empleador.

Por otra parte, implícitos se hallan abarcados por:

Cuadro 1

Elementos de Contrato de Labores parte II

IMPLICITOS	
CAUSA:	La causa del contrato de trabajo, como la de cualquier otra figura contractual, es la razón práctica típica, la función económico-social del negocio querida por el ordenamiento jurídico para un específico contrato, que por eso cumple una función caracterizadora del negocio.
Objeto:	Consiste en el trabajo mismo o sea en la prestación de una actividad personal e infungible, indeterminada o determinada, consistente a poner disposición del empleador por parte del trabajador su fuerza de trabajo.

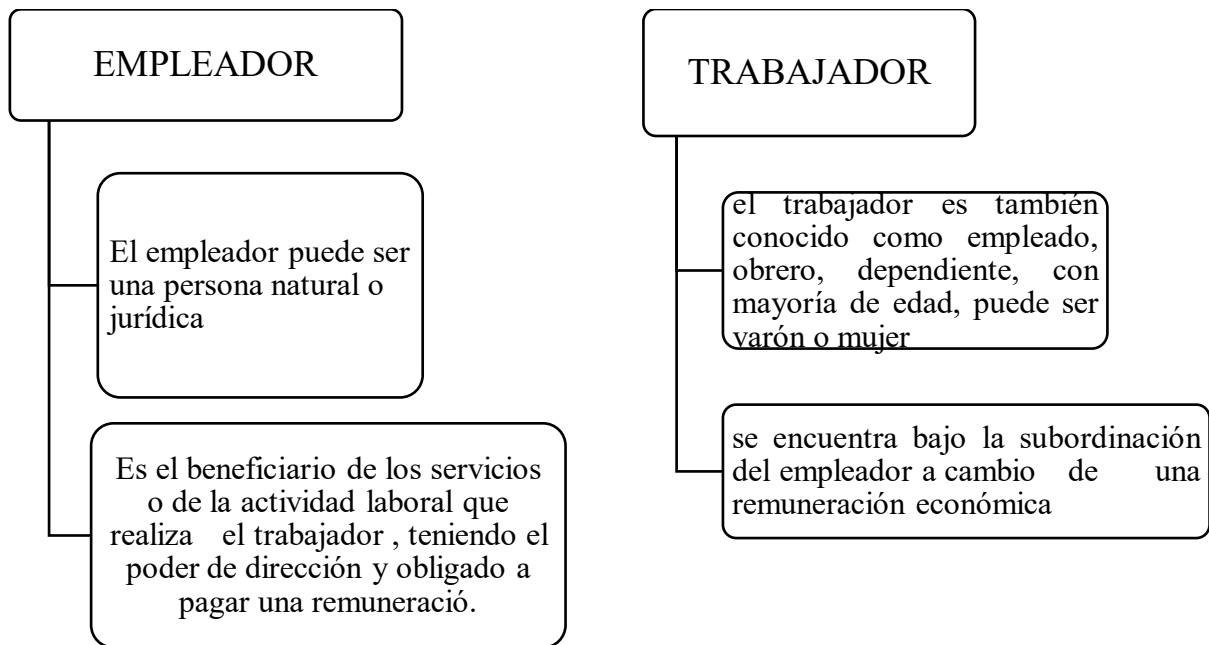
Fuente: Elaborado por propia tesista.

1.2 SUJETOS DEL CONTRATO LABORAL

Dentro del contrato y relación laboral encontramos a dos sujetos, los cuales pasamos a detallar sus definiciones a través en el siguiente gráfico:

Gráfico 1

Sujetos del Contrato Laboral



Fuente: Elaboración por propia tesista.

2. EL TELETRABAJO Y TRABAJO REMOTO EN LEGISLACION PERUANA

2.1 ANTECEDENTES Y DEFINICIÓN DEL TELETRABAJO

Antes de detallar la definición del teletrabajo es necesario conocer su origen, que lo haremos de una manera breve, en la década de 1970 hubo una crisis por el petróleo teniendo como consecuencia una crisis económica, por ende, hubo un auge en el desarrollo del teletrabajo ya que ahorra costos laborales, siendo así que el país de Estados Unidos fue uno de los principales países que comenzó a extenderse esta modalidad para poder afrontar la crisis que estaban pasando en ese momento.

La palabra teletrabajo para (ARMAS MORALES, 2005) “proviene del término latino tele- que denota lejanía o distancia, por lo que debe concebirse al teletrabajo como el trabajo efectuado a distancia”.

Ahora, para **Puntriano Rosas (2004)** se debe entender como teletrabajo a aquel fenómeno por medio del cual el trabajador —denominado teletrabajador— prestará sus servicios personales fuera del centro laboral tradicional a través del uso de medios telemáticos que son un requisito *sine qua non* para tal modalidad de trabajo lo que impactará en la organización de la empresa, generando un cambio.

Mientras que, (SACO BARRIOS, 2007) concluye que esencialmente el teletrabajo es la prestación del servicio personal prestada a distancia, con el uso de medios tecnológicos bajo la subordinación de otra denominada empleador.

En ese mismo tenor, se tiene lo señalado por **Diccionario de Real Academia Española, (2020)** que lo detalla como “Labor que efectúa desde un lugar fuera de entidad empleando redes de telecomunicación para acatar cargas de labores que le asignaron”.

De ahí que, **Organización Internacional del Trabajo (OIT, 1995)**, defina al teletrabajo como aquella prestación de servicios fuera de las oficinas habituales del trabajador, prescindiendo del contacto físico con sus compañeros del centro de labores para depender de los medios de telecomunicación para relacionarse con sus colegas de trabajo.

Finalmente, en nuestra legislación peruana tenemos Ley N° 30336, Ley que Regula el Teletrabajo, detallando que una de las principales características es existencia de la subordinación del colaborador, la cual se le conocerá como “teletrabajador” pero sin su presencia física en centro de labores, gracias al empleo de TICS, utilizando el mismo medio para ejercer control y supervisión el empleador del trabajo del “teletrabajador”.

Como podemos leer en párrafos precedentes, el teletrabajo nació y surgió ante la necesidad de un ahorro de costos por parte del empleador ante una crisis económica como la que paso en los años 70, y que también a su vez ayuda a mejorar el medio ambiente. La implementación de esta modalidad en nuestro país , no fue ajena , en definitiva cuando hablamos de teletrabajo, hablamos de la realización de las tareas laborales o prestación de servicios por parte del colaborador que ahora se le denominará “teletrabajador”, las cuales no son llevadas o realizadas dentro de la empresa, local o domicilio laboral, es decir no hay una presencia física, siendo así, una manera flexible para poder organizar el trabajo, pero a pesar de que existe un distanciamiento físico y pueda generar una “supuesta independencia” ya que el trabajador no tiene que marcar asistencia, no hayan reuniones presenciales en las que sus jefes directos puedan designar o encomendar tareas, etc, es decir no hay una supervisión inmediata y directa por parte del empleador, no significa que no exista un vínculo laboral, al contrario, es importante agregar que para que podamos hablar de teletrabajo, se debe hablar del uso de las TICS siendo el medio por el cual el propietario podrá ejercer su poder de dirección y control del acatamiento de actividades laborales por parte del “teletrabajador”, generándose una subordinación, recordando que es un elemento esencial para

establecer existencia de vinculación laboral y que sirve para diferenciar de una relación civil, por lo que de esta manera se descarta la idea de que el teletrabajo sea una relación civil.

Con correlación con definiciones antes mencionadas, se puede señalar que teletrabajo establece 3 elementos relevantes:

- a) Nace en el marco de un vínculo laboral entre teletrabajador y el empleador.
- b) El lugar de centro de labores y el cual se efectúa a distancia, es distinto a donde se realiza un trabajo en modalidad presencial
- c) El uso de la tecnología es una herramienta imprescindible y decisivo para que esta modalidad de trabajo se realice.

2.2 CARACTERÍSTICAS DEL TELETRABAJO

2.2.1 LA CARACTERÍSTICA ESPACIAL

Esta característica habla principalmente sobre la existencia de un elemento “espacial” o “geográfico” siendo una característica dentro de la modalidad del teletrabajo, para (MARGARY BRIGNOLE, Breves apuntes sobre el teletrabajo, 2003) el elemento territorial quiere decir que la prestación del servicio sea fuera del centro principal de labores, sin embargo, ello no es una característica propia del teletrabajo; ya que, existen diferentes modalidades de teletrabajo o el llamado también trabajo a distancia, o labor a domicilio. A pesar de ello, se puede detallar que a diferencia de modalidades de labores previamente indicadas, el teletrabajo no necesariamente se realiza en domicilio del teletrabajador, puesto que, también se puede realizar en el extranjero, en telecentros, o lo llamados “telecottages” o en cualquier sitio donde este el teletrabajador.

Desde la perspectiva del empleador, unas de las principales características que sobresale del por qué es importante el teletrabajo es por el perfeccionamiento de recursos económicos que se da para las empresas, principalmente lo aludimos al espacio físico que existe en el centro laboral y que es ocupado por un trabajador. Otro punto fundamental es la repercusión positiva que se genera en la economía del país, ya que se crean nuevos puestos laborales, etc, en este punto podemos mencionar el trabajo transnacional, ya que las oficinas del empleador se encuentran en las fronteras del país.

2.2.2 LA CARACTERÍSTICA TECNOLÓGICA

Como se mencionó en párrafos anteriores sobre el uso de la tecnología, y que gracias a ella se logra diferenciar el teletrabajo de otras modalidades, es por eso la importancia de mencionar el uso

de la tecnología, el cual, es de opinión nuestra, que es una característica determinante, fundamental, y relevante de la modalidad de teletrabajo ;

De acuerdo con Caamaño Rojo (2010) la diferencia entre el teletrabajo y el trabajo a domicilio se sustenta, en que el segundo implica que el empleador otorga bienes “cuantificables y fungibles” (Caamaño Rojo, p.35) en beneficio del trabajador para que este les agregue valor con su actividad laboral.

Bajo tal premisa, se puede afirmar que el teletrabajo no puede prescindir del uso de TICs, de hecho, si no se hace uso de estas herramientas no constituiría teletrabajo. Sin embargo, surge la interrogante de ¿qué se debe entender por TICs? , al respecto (VELEZ VILLEGAS, 2013) señala que TICs son aquellas herramientas tecnológicas cuyo fin primordial es el de administrar información y enviarla de un emisor a un receptor. Por ende, podemos decir que las TICs abarcan tanto a tecnologías informáticas como a tecnologías de comunicaciones, desde los sistemas sofisticados y complejos, como SOFTWARE, así como el simple uso del teléfono o la laptop que son de menor sofisticación.

Ahora bien, porque es importante seguir mencionando estas características, ya que el empleador a través de este medio podrá ejercer un control, seguimiento y supervisión de las funciones y la productividad que tenga el trabajador, creando una conexión entre el colaborador y el trabajador el cual tendrá como resultado la existencia de un vínculo laboral.

De esa manera, como precisa (JIMÉNEZ, 2004) otra de diferencias entre trabajo a domicilio y teletrabajo es que el segundo obligatoriamente contará con un control directo e inmediato por parte del empleador respecto a la prestación del servicio del colaborador, a diferencia de labor a domicilio .

Por ello, conforme precisa (VELEZ VILLEGAS, 2013) esta supervisión ejercida por el empleador en tiempo real se viabiliza con medios telemáticos, verbigracia, líneas ADSL, o herramientas informáticas o de telecomunicación.

Ahora, a la fecha coexisten tres sectores que buscan establecer qué tipo de herramientas tecnológicas priman en el teletrabajo.

De acuerdo con **VARGAS RASCHIO (2021)** un primer sector postula a las telecomunicaciones como elemento imprescindible; un segundo hace lo propio respecto a la

informática, mientras que el tercer sector considera a la informática y telecomunicaciones como consustanciales al teletrabajo, es decir, como elementos constitutivos de esta modalidad de trabajo en el marco del proceso de globalización.

2.2.3 LA CARACTERÍSTICA JURÍDICA: LA SUBORDINACIÓN

Es menester indicar que para que exista una relación laboral o un vínculo laboral de teletrabajo debe existir la subordinación, en ese sentido, se debe recordar que en conformidad con (ERMIDA URIARTE, 2002) la subordinación implica el control exclusivo y dirección plena que ejerce el empleador sobre el trabajador.

En la legislación tenemos art. 9 de Ley de Productividad y Competitividad laboral, aprobada mediante D.S. N° 003-97-TR, que define a subordinación de la siguiente forma

Artículo 9.- Debido a la subordinación, el colaborador realiza sus labores bajo la dirección del empleador, quien posee la autoridad para establecer normas reglamentarias, dar instrucciones requeridas para efectuar actividades y aplicar sanciones de disciplina, siempre en límites razonables, en situación de incumplimiento o violación de obligaciones del colaborador.

El empleador posee autoridad para efectuar modificaciones o ajustes en horarios, turnos, días u horas de labores, así como en forma además de modalidad de desempeñar las labores, siempre en criterios razonables y considerando los requerimientos del lugar de labores.

Uno de los grandes retos que se ha generado en la modalidad del teletrabajo es el poder demostrar la subordinación, ya que recordemos que, a diferencia del trabajo en físico o presencial, donde los indicios para poder demostrar la existencia de una subordinación y por ende de una relación laboral, son más palpables, como la marcación de horarios, el uso de fotocheck o de uniforme, etc., mientras que, con el teletrabajo al ser una nueva modalidad de trabajo pareciera que se otorga más libertad al trabajador pues este ya no estará en el centro de trabajo sino, en su casa u otro lugar, generando de ese modo la impresión de que el empleador no podrá supervisar su trabajo, o controlar la productividad del trabajador, pero como es de conocimiento el derecho es evolutivo y flexible, por lo que, el trabajo junto con la tecnología trajo al teletrabajo y el teletrabajo trajo a su vez, nuevas formas de subordinación, las cuales pueden demostrarse a través de las TICs, teniendo el empleador un control o supervisión en tiempo real e incluso de una manera más

efectiva, ya que las TICS van actualizándose y mejorándose cada día, que el excesivo uso podría llegar también a ser abusiva.

De ahí que, (SANGUINETTI RAYMOND, 2013) precise que el apoyo de las nuevas modalidades del trabajo en las TICS implica a su vez un redimensionamiento de la subordinación y el cambio de paradigmas respecto al entendimiento clásico de este elemento de toda relación laboral.

La LRT ha establecido un marco referencial de elementos que determina la presencia de subordinación en el teletrabajo, a fin de que acredite presencia de un vínculo de labores, como:

- Provisión por empleador de medios físicos además de métodos informáticos.
- Dependencia tecnológica.
- Propiedad de resultados, etc.

Toselli (2001) ha brindado algunos ejemplos de los elementos que pueden reflejar la presencia de la subordinación, en la siguiente lista de patrones que acompañan a la prestación del teletrabajo:

- Que el teletrabajador sea incluido en una organización preexistente
- Que el interés de entidad empleadora defina orientación del resultado laboral productivo.
- Sujeción de la actividad laboral del trabajador a un servicio diseñado por su empleador.
- Divergencia entre la organización empleadora y el producto realizado
- Que la remuneración habilite a la empresa para la adquisición de los frutos desde la producción.
- Continuidad en la remuneración pese a la no realización de tareas en feriados, vacaciones, licencias por enfermedad o supuestos amparados por la seguridad social.
- Que el contrato de licencia estipule las condiciones para el uso del software.
- La capacitación y formación otorgada por el empleador en beneficio del trabajador sin costo alguno.
- Garantía de un monto de remuneración mínima

- Pago de conceptos sociales (pensión de jubilación, aseguradoras) mediante la retención que realice la empresa.
- Que el trabajo online sea controlado de forma efectiva respecto a su duración y las formas de producción. **(TOSELLI, 2001, p. 88-89)**

Sin perjuicio de lo señalado anteriormente, el Dr. Tino (s.f.) citado por VARGAS RASCHIO (2021) complementa este listado con los siguientes ejemplos:

- Que el equipamiento y uso de equipos y mobiliario sea exclusivamente el proporcionado por la entidad empleadora excluyendo el uso de equipos propios del trabajador.
- Delimitación del trabajo, mediante la precisión de sistemas y servicios internos a los cuales trabajador poseerá autorización a acceder, su jornada laboral así como la información que puede usar.
 - El acceso remoto por medio de claves o contraseñas.
 - Implementar una póliza de seguro.
 - Auditoría interna respecto a los equipos tecnológicos que le sean proporcionados al trabajador, así como el seguimiento de los programas instalados.
 - El cese de actividades de teletrabajo trae consigo revocación de licencias de acceso y autorizaciones, además de devolución de los equipos otorgado por el empleador **(VARGAS RASCHIO, 2021, p. 94)**.

Es así que, gracias a estos ejemplos de estos dos autores, nos han ilustrado y demostrado que si bien es cierto que existen los indicios tradicionales, que pueden ser aplicados dentro de esta modalidad del teletrabajo, como el pago de una remuneración o pago económico continuo y que incluya el pago de días que no se labora (como puede ser pago por los fines de semana, días feriados), la existencia de una póliza de seguros que como sabemos es obligatorio por ley, que el empleador haga la retención y el trabajador este afiliado ya sea en una entidad previsional nacional como la ONP o una entidad previsional privada como la AFP, otro forma de poder demostrar subordinación dentro de esta modalidad del teletrabajo, es la entrega de equipos, (celulares, laptops, computador, tablets) que realiza el empleador hacia el teletrabajador, el uso de programas de software o passwords, es decir el uso de la tecnología por el cual también ejerce su poder de dirección.

2.3 PRINCIPIOS DEL TELETRABAJO

Son principios que brindan orientación a aplicación de modalidad de teletrabajo los correspondientes:

2.3.1 Voluntariedad: el consentimiento es medular en la prestación del teletrabajo, ya que el trabajador o servidor civil deberá otorgarlo luego de una debida motivación por parte del empleador que justifique la variación del servicio. Así, el poder de dirección no debe ser entendido como absoluto dado que, este poder tiene límites, como en el presente caso el otorgamiento de consentimiento de variación en caso previamente se haya prestado el servicio de manera tradicional.

De esa manera, conforme precisa **NEVES MUJICA (2007)** con el consentimiento del trabajador se coloca a disposición del empleador no la persona del colaborador sino su acción laboral, por lo que, la prestación del servicio deberá enmarcarse en los límites que establece el derecho laboral en fiel garantía de los derechos laborales del personal.

Tenemos al *ius variandi*, que también puede ser usado por el empleador, como potestad que tiene el empleado para variar las modalidades de prestación de trabajo, pudiendo encontrarse esta facultad del empleador amparado en el artículo 9 de la LPCL, que también tiene algunas restricciones. Al respecto (**BLANCAS BUSTAMANTE, 2006**) señala: que este *ius variandi* no implica una potestad ilimitada sino una de naturaleza funcional conforme las necesidades de carácter objetivo de la actividad de la entidad, por lo tanto el teletrabajo debe responder a las necesidades del empleador y/o del teletrabajo, debiendo ser esta razonable y no antojadiza.

Ahora bien, el **THIBAUT ARANDA (2006)**, señala que el teletrabajo trae consigo cambios, puesto que, si bien el teletrabajo de por sí altera el lugar tradicional de realización de actividad de labores, de igual forma esta modalidad impacta vinculación presente entre colaborador y empleador, como por ejemplo, al realizar cambios en la remuneración, el horario de trabajo, los mecanismos del control adoptados por el empleador, de hecho, ello ha conllevado a que ciertos sectores de la doctrina señalen que la variación de la modalidad tradicional a una de teletrabajo comporta la modificación sustancial de la relación laboral.

Estos cambios suelen ser positivos, desde la perspectiva del empleador por el ahorro de costos, ya que no tendrá que pagar un alquiler o los lugares que queden libres pueden ser destinos para

otras áreas de la empresa o para trabajadores que tengan que si o si realizar un trabajo presencial y flexibilidad para el trabajador.

Finalmente, como recalca **VARGAS RASCHIO (2021)** el requisito de consentimiento no se agota con la sola modificación de la fuente de vinculación laboral que disponga inicio de las acciones de teletrabajo o la variación de una modalidad tradicional a una de teletrabajo (sea un contrato, resolución, adenda o acuerdo) sino que, a efectos de asegurar el éxito de esta modalidad de trabajo debe generarse espacios de participación entre todas las partes involucradas, desde que la necesidad o la idea de adoptar esta modalidad surja hasta que esta sea efectivizada. De hecho, no es lo mismo el planificar todo el proceso de adopción de esta modalidad que simplemente comunicarla a los trabajadores una vez adoptada de manera unilateral al personal, ya que este segundo escenario no depara ningún éxito en su implementación.

2.3.2 Reversibilidad: el trabajador puede regresar a su anterior prestación de servicios del teletrabajo, si es que entidad pública o el empleador comprueba que no lograron los objetivos trazados en cada entidad o en la empresa bajo modalidad de teletrabajo.

La reversión del teletrabajo a modalidad convencional se viabiliza bajo correspondientes reglas establecidas en art. 4 de Reglamento de ley que regular el Teletrabajo:

- Proceder por acuerdo escrito entre las partes, y se debe brindar al teletrabajador una copia del pacto en reversión.
- El empleador tiene la facultad de tomar la decisión unilateral de terminar el teletrabajo, la cual debe ser comunicada de forma escrita al teletrabajador con un lapso razonable de al menos 15 días naturales de anticipación, más el tiempo necesario para la distancia. Esta decisión se basa en el argumento de que no se han conseguido los propósitos de actividad en modalidad de teletrabajo.
- Por otro lado, cuando teletrabajador solicita volver a modalidad presencial, el empleador puede rechazar dicha solicitud en ejercicio de facultad de dirección. En tal caso, la respuesta a solicitud del teletrabajador debe estar fundamentada además de ser comunicada por escrito en un lapso máximo de 6 días naturales. En el caso de que la respuesta sea positiva, se debe detallar fecha en la que se retomará el trabajo en el centro de labores o en las instalaciones de entidad pública.

Finalmente, el artículo 5 del RLRT menciona que el teletrabajador puede impugnar la decisión a través de SERVIR, como segunda instancia, si éste no está de acuerdo con la variación de modalidad de brindar servicios o con la reversión que fue empleada por su empleador según al tipo de régimen que pertenezca. En el sector privado tendrá que recurrir al Poder Judicial, ante la negativa de su empleador.

2.3.3 Igualdad de trato: el empleador o entidad pública está obligado a tratar con igualdad tanto a sus colaboradores que están bajo modalidad de teletrabajo como a los trabajadores que realicen trabajo presencial, esto quiere decir que, ambos trabajadores deben tener las mismas condiciones de trabajo.

2.3.4 Conciliación entre vida individual, familiar y laboral: Se debe fomentar dentro de la modalidad del teletrabajo, el equilibrio entre las actividades que efectúan tanto en ámbito, personal, familiar y laboral de colaboradores, por lo tanto, se debe dar una distribución justa en carga laboral y en jornada de labores o servicios que se le asigne al trabajador, siendo un punto importante que más adelante desarrollaremos que se podría estar vulnerando.

2.4 FORMAS DE TELETRABAJO

Desde un comienzo el teletrabajo solo consideraba al trabajo que se realizaba en el domicilio, en la actualidad existen o están comprendidos varias modalidades que pueden ser utilizadas y las cuales son planteadas por el empleador al trabajador para que este pueda escoger, según sus necesidades, tipología ya sea: por el lugar donde va ejercer la prestación laboral, el tipo y duración del trabajo, por el tamaño de la empresa, dependiendo del equipamiento que va a necesitar y de la conexión que necesitara, recordemos que ese en la actualidad es un problema que sufren muchos que realizan el teletrabajo y peor aún si se realizará en lugares alejados, etc.

En Reglamento de la Ley que se encarga de regular Teletrabajo que fue admitido por D.S N° 017-2015-TR, en su artículo 2 hace referencia a la clasificación del teletrabajo de la siguiente manera:

a) **Forma completa:** el teletrabajador desempeña sus funciones fuera de las instalaciones del centro de labores o de entidad pública, teniendo la posibilidad de acudir ocasionalmente a dichos lugares para llevar a cabo las coordinaciones requeridas.

b) **Forma mixta:** teletrabajador realiza sus labores de manera alternada tanto en centro de labores o en local de entidad pública, como fuera de ellos.

No se toma en consideración como teletrabajador aquel colaborador o servidor civil que ocasionalmente realiza tareas fuera del centro de labores o de la entidad pública.

Entonces, si bien es cierto que el uso de la tecnología es uno de los pilares en el teletrabajo, en caso de que los colaboradores se lleven a su casa trabajo para terminarlo, o por temas de descanso medico tengan que realizar el trabajo desde su casa, no se estará frente a la modalidad del teletrabajo, si bien es cierto que en la LRT, como en su Reglamento, no lo menciona expresamente se sobre entiende que debe ser así y también se sobre entiende que una peculiaridad del teletrabajo es el cambio organizativo, es decir, se habla de una nueva forma de dirección y supervisión de acción laboral, eso por parte del empleador, mientras que, por parte del trabajador pasa a tener una propia libertad que da una pseudo autonomía, sin dejar de estar supervisado (subordinado) por el empleador.

Para algunos especialistas de la materia, se debe de medir el tiempo con el que labora el trabajador desde un punto de vista cuantitativo, obviamente esto lo debe considerar y lo debe manejar el empleador a través de su método organizativo, lo que implica supervisar que porcentaje usa su trabajador para desarrollar su trabajo, a través del uso de los medios de tecnología, dicho periodo no debe ser inferior al 20% y 50% de actividad laboral.

En cuanto a la clasificación por tipos, **MARTÍN (2018)** identifica:

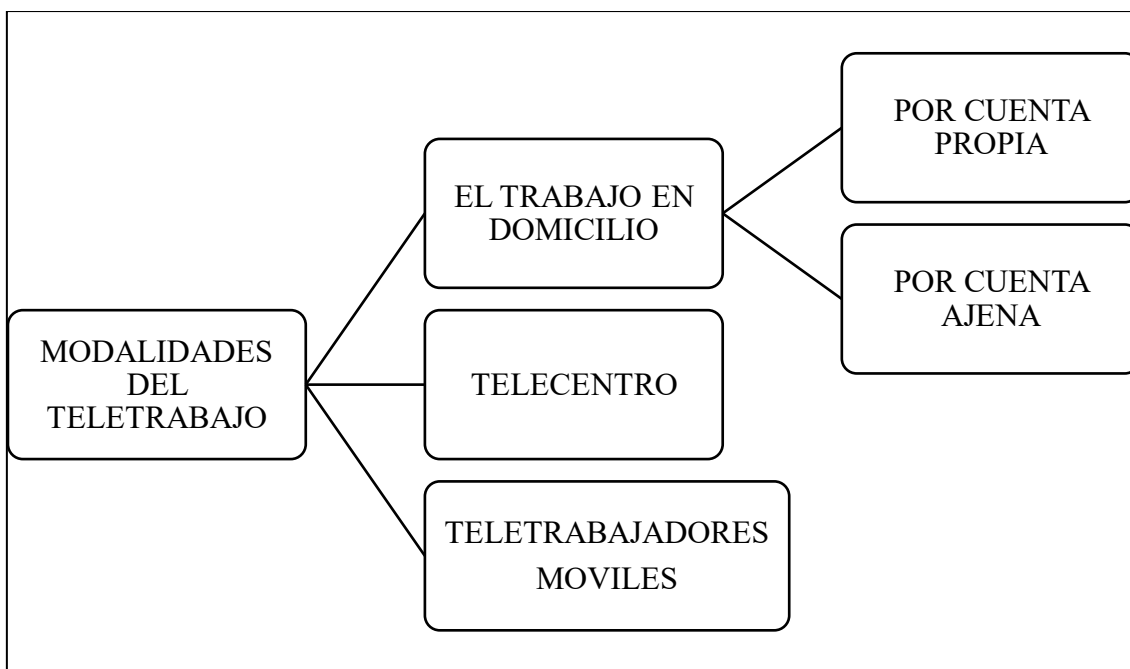
- **Teletrabajo en casa:** Cuando la acción laboral se presta en domicilio del colaborador por cuenta ajena o propia.
- **Oficinas satélites:** Cuando los teletrabajadores prestan sus servicios en oficinas de la entidad ubicadas en las proximidades de los domicilios.
- **Telecentro:** Cuando proveedores de servicios de comunicación arriendan un lugar de trabajo compartido entre varias entidades, principalmente PYMES y/o profesionales.

- **Teletrabajadores Móviles o itinerantes:** Denominado nómadas, realizan su actividad laboral en oficinas móviles, sea el lugar donde se encuentren a través de equipos portátiles que cuenten con conexión de datos a efectos de optimizar el servicio al cliente.
- **Telecottages:** Ubicados en zonas rurales, son una red de teleservicios vinculados, principalmente buscan contribuir a las PYMES locales y apoyar en la teleenseñanza.

De esta manera, vamos a analizar dentro del teletrabajo tres modalidades, desde el trabajo en el domicilio, centros de teletrabajo o telecentros además de teletrabajadores móviles, itinerantes o nómadas, las cuales están ilustradas en el siguiente diagrama:

Gráfico 2

Modalidades del Teletrabajo



Fuente: elaborado por la propia tesista

El trabajo en el domicilio: podemos encontrar dos tipos de teletrabajadores, los que realizan teletrabajo para una empresa, el cual puede tener una comunicación de un tipo i) **off line o desconectado**, que es cuando el teletrabajador recibe las especificaciones, instrucciones de su

trabajo, desarrolla o inicia su trabajo sin la necesidad de conectarse a un software o programa de la empresa, el teletrabajador realiza su jornada laboral con mayor autonomía e independencia, él envía los resultados de su trabajo por el mismo medio; luego tenemos el segundo tipo **ii) on line o conectado**, aquí el teletrabajador no es necesario que esté conectado todo el tiempo, pero si está obligado a través de un software (programa operativo específico) comunicar el inicio y el fin de su jornada laboral o en caso de que ocurrieran incidencias dentro del horario de trabajo también comunicarlas, en este caso a diferencia del primero aquí el teletrabajador ya sabe que actividades o tareas laborales realizar.

Cabe mencionar que en ambos tipos es importante poner atención a diferentes características entre ellas el horario laboral, si son a tiempo completo o parcial.

a) Por cuenta propia: en este punto vamos a encontrar varios profesionales que ofrecen sus servicios a diferentes empresas y diferentes rubros: como el periodismo, la fotografía, programación informática, consultoría, etc. Aquí podemos hablar de la tercerización de trabajo o también conocido como el “outsourcing”, recordemos que muchas empresas contratan a otras empresas para que realicen algunas funciones o tareas determinadas ya que les es más cómodo, recalcando que estas no pueden ser del giro principal del negocio.

Así, Martín (2018) señala que aquellos trabajadores que laboran de manera autónoma bajo esta modalidad son conocidos como autoempleados o “freelance”, ya que, prestan servicios por encargo de otros u oferta de su trabajo a terceros, además que usualmente, no media vínculo contractual entre estos y los terceros que requieran el servicio y la contraprestación obedece a un criterio de entrega del producto o servicio prestado.

b) Por cuenta ajena: en esta modalidad vamos a encontrar una gran cantidad de personas clasificadas en dos tipos de trabajadores, en primer lugar, el que va a la empresa con poca frecuencia, realizando su trabajo desde su domicilio, pero laborando a tiempo completo bajo esta modalidad.

Y luego se tiene a los trabajadores que realizan teletrabajo mixto, porque la empresa usa esta modalidad, por un tema de ahorro de costos y de tiempo, en este caso pueden trabajar dos veces presencialmente en la empresa y tres veces bajo la modalidad de teletrabajo.

c) **Centros de teletrabajo o telecentros:** Conforme señala Martín (2018) los telecentros son oficinas equipadas con herramientas de telecomunicación e informática indispensables para el teletrabajo, ya sea en oficinas remotas u otro espacio. Especialmente, en estos centros confluyen distintos teletrabajadores de distintos empleadores con la precisión de que, una persona asumirá el cuidado del centro con el objeto de solucionar eventuales problemas técnicos.

En ese sentido, Martín (2018) advierte que las características que revisten a un centro de teletrabajo son las siguientes:

- Simplifican la ubicación de los puestos de trabajo ya que se viabiliza la prestación del servicio en zonas rurales con precios inmobiliarios inferiores a diferencia de los presentes en zonas urbanas.
- Esta modalidad de trabajo se condice con la necesidad de proximidad domiciliaria de ciertos trabajadores, reduciendo el temor de que el teletrabajador se aislé o que ante eventuales problemas técnicos que surjan en su domicilio no cuente con la experticia para resolverlos.
- Permiten una optimización del centro del trabajo así como el equipamiento que sea empleado, que principalmente estará asociado a las TICs.
- El equipamiento e infraestructura empleado podrá ser mejor al que se otorgue para el domicilio.

d) **Teletrabajadores móviles:** son colaboradores que bajo la modalidad del teletrabajo usan los dispositivos móviles o portátiles como: Celulares (smart phone), Ipad (tablets) para poder realizar su trabajo, les permite poder estar ausentes la mayoría de tiempo de sus oficinas, además, no tienen un lugar definido para realizar sus labores, es decir tiene un desplazamiento permanente.

2.5 REQUISITOS FORMALES DEL TELETRABAJO

2.5.1 CELEBRACIÓN DE UN ACUERDO POR ESCRITO CON OCASIÓN DEL TELETRABAJO

Tanto para sector público además de privado se debe celebrar contrato de teletrabajo por escrito, dado que, es obligatorio.

Así, lo menciona el **artículo 1 del RLT** detalla que los contratos, resoluciones de incorporación o designación, así como las adendas o pactos que establezcan modalidad de teletrabajo o cambio de modalidad presencial a teletrabajo, deben ser formalizados por escrito y cumplir con las circunstancias y requerimientos establecidos por normativas ejecutables, conforme régimen al que esté sujeto cada teletrabajador. Es responsabilidad del empleador o entidad pública brindar al teletrabajador una copia de dicha documentación, de acuerdo a lo correspondiente en cada caso.

En el **art 1 de la RLT**, estos contratos deben tener los correspondientes datos:

- a) Se deben establecer medios informáticos, de telecomunicaciones y similares que serán utilizados para llevar a cabo el servicio bajo modalidad de teletrabajo, así como la responsabilidad de proveerlos, que corresponderá a una de las partes del contrato.
- b) En caso de que los medios sean brindados por empleador o entidad pública, se deben especificar las circunstancias de uso, responsabilidades de teletrabajador con respecto a dichos medios y procedimiento para su devolución al concluir el teletrabajo, si corresponde.
- c) Si los medios son brindados por teletrabajador, se debe detallar la cantidad compensación que el empleador deberá realizar. En caso de instituciones públicas, dicho pago se efectuará de acuerdo con el marco legal actual.
- d) Se deben establecer medidas de gestión y seguridad de datos derivados de empleo de medios utilizados para prestar el servicio en modalidad de teletrabajo.
- e) Se debe determinar la jornada de trabajo asignada al teletrabajador, respetando los límites establecidos por las normativas ejecutables.
- f) En caso de ser necesario, se debe establecer un mecanismo de supervisión o de informe para facilitar el control además de supervisión de tareas realizadas durante el teletrabajo.

Entonces podemos concluir que para que exista el contrato bajo la modalidad del teletrabajo:

- i)** esta debe ser por escrito detallando el por qué la justificación del cambio y qué es lo que se quiere lograr bajo esta modalidad.
- ii)** En caso que se entregue medios informáticos (ya sean computadoras, laptops, tablets e incluso celulares) estos deben ir detallados por escrito en el

contrato dejando una constancia que ambas partes tanto el empleador como el teletrabajador tengan una copia del contrato también; se puede acordar la modificación de este contrato bajo los términos de las normas vigentes, y esta modificación debe ser por escrito, lo que se busca lograr al exigir que se celebre por escrito este contrato es que pueda garantizar los derechos del trabajador, así como su horario y jornada laboral.

2.5.2 SOBRE MEDIOS INFORMÁTICOS, DE TELECOMUNICACIONES Y ANÁLOGOS QUE SE VAN A EMPLEAR PARA PRESTACIÓN DEL SERVICIO.

De acuerdo con **SANGUINETI RAYMOND (2009)** El teletrabajo prestado en el domicilio del teletrabajador, tiene una serie de consecuencias, ya que, el teletrabajador tendrá que poner a disposición de la empresa un espacio físico de su domicilio para el equipamiento de los recursos tecnológicos, sin considerar el aumento de consumo de energía, y condicionamiento de la prestación del servicio a la instalación de una línea telefónica e internet. Por lo que, al ser empleador quien se beneficie de la prestación del servicio, este debe ser quien compense, supla, indemnice o asuma los gastos derivados de la implementación del teletrabajo en domicilio.

Entonces es importante establecer quién va a tener la responsabilidad de proveer los medios informáticos y todo lo que necesite para la prestación del trabajo bajo la modalidad del teletrabajo, ahora, si el trabajador es quien asume esta responsabilidad tenemos al artículo 10 del RLRT que establece que :

Artículo 10 del RLRT en el sector privado, la compensación se puede hacer en forma monetaria teniendo previamente un acuerdo entre las partes y en caso de que no exista un acuerdo, éste se puede determinar en función del costo del mercado de los bienes.

Cuando estos bienes son entregados por el empleador, resulta necesario que el otorgamiento del equipo informático comprenda ya sea el software como el hardware, así como la conexión del internet cuenta con conexión a la red (routers y línea de internet) ya que es indispensable dentro de esta modalidad, pues el trabajador depende de esas herramientas para realizar su actividad laboral, por lo cual debe considerarse como una condición del trabajo, de ahí que **TOYAMA (2006)** precise que una adecuada presencia de herramientas tecnológicas en ciertos escenarios facilita el trabajo y en otros lo torna indispensable para cumplir con la efectiva prestación del servicio pactado.

2.5.3 SOBRE LA DECLARACIÓN DE CONDICIÓN DE TELETRABAJO EN PLANILLA ELECTRONICA T-REGISTRO.

La segunda disposición complementaria del RRT detalla que empleador debe registrar en la PLAME la situación del teletrabajador, indicando si se encuentra en modalidad completa o mixta, y cumplir con otros criterios determinados en una resolución ministerial. En particular, la R.M. N° 260-2016-TR modifica las disposiciones relacionadas con el uso y la información que se debe incluir en planilla electrónica de registro. Además, la R.M. N° 121-2011-TR detalla la obligación de todos los empleadores de registrar la información de sus colaboradores en T-Registro de planilla electrónica. A partir de 1 de noviembre de 2016, los empleadores deben declarar en su registro de datos laborales, en el T-Registro de planilla electrónica, modalidad de teletrabajo correspondiente (completa o mixta), de acuerdo con prestación de servicios realizada por sus trabajadores. El incumplimiento de esta obligación por parte del empleador constituye una infracción grave, según lo establecido en el numeral 2 del art. 24 de Reglamento de Ley General de Inspección del Trabajo, admitido por D.S. N° 019-2006-TR.

Figura 2

Planilla Electronica T-Registro

Situación especial:	TRABAJADOR DE DIRECCIÓN - PRESENCIAL
¿Persona con discapacidad?	NINGUNA
¿Sindicalizado?	TRABAJADOR DE DIRECCIÓN - PRESENCIAL
Situación:	TRABAJADOR DE CONFIANZA - PRESENCIAL TRABAJADOR DE DIRECCIÓN - TELETRABAJO MIXTO TRABAJADOR DE CONFIANZA - TELETRABAJO MIXTO TRABAJADOR DE DIRECCIÓN - TELETRABAJO COMPLETO TRABAJADOR DE CONFIANZA - TELETRABAJO COMPLETO TELETRABAJO MIXTO TELETRABAJO COMPLETO

Fuente: Recuperado desde <https://www.noticierocontable.com/ley-teletrabajo/>, fecha de consulta 05 de noviembre del 2021

3. EL TRABAJO REMOTO – “HOME OFFICE”

3.1 ORIGEN Y DEFINICIÓN

La palabra teletrabajo fue detallado “en 1973 por Jack Nilles, científico espacial de NASA, más tarde reconocido como padre del trabajo remoto” (OSZLAK, 2020, p. 17), esto se debía principalmente a la crisis de petróleo presente en aquel momento que supuso una elevación del costo de traslado del personal de su domicilio al centro laboral. Es así que, en 1979 con la publicación del artículo “Trabajar desde casa puede ahorrar gasolina” del Washington Post se puso sobre la mesa el tema para su discusión, de hecho, muchos atribuyen a que raíz de dicho artículo se viabilizó la primera conferencia de trabajo remoto de 1980.

En aquel tiempo, el trabajo remoto era un concepto abstracto y una práctica casi imposible, ya que las computadoras eran una rareza y tecnología de labores a distancia se encontraba en su primera infancia. Hacia fines de siglo pasado e inicios del actual, la labor remota llevó un notable desarrollo, deteniéndose de forma relativa en últimos años. Conforme Oficina de Estadísticas Laborales de EE.UU., citada por Oszlak, O. (2020) en 2015 :

El 24% de fuerza laboral se encontraba laborando de forma remota en al menos parte de semana laboral, y esa cantidad aumentaba a 38% entre colaboradores en puestos de administración, finanzas además de otras labores profesionales. Las tendencias de labores remota, conforme Global Workplace Analytics.com, detallan que hasta 80% o más de fuerza de labores desearía ocuparse de forma remota, al menos, a periodo parcial. (Oszlak, 2020,p.11)

Ahora bien, una vez que la COVID-19 fuese catalogada como pandemia, se identifican 4 principios orientadores del trabajo remoto que según Oszlak (2020) son : “1) fijar sus propósitos; 2) determinar puestos elegibles; 3) documentar ejecución; y 4) evaluar desempeño” (pp.17-18) . Cuyo entendimiento debe ser conforme el siguiente detalle:

1) El trabajo remoto debe fijar metas que sean comunicadas al personal a fin de interiorizar su finalidad, verbigracia, reducción de conceptos de transporte, tutelar al personal en la emergencia sanitaria así como establecer canales de atención idóneos a la población durante la vigencia de la emergencia.

2) Establecer que puestos podrán ser realizados de forma remota así como que labores se podrán realizar, considerando que la prestación será fuera del centro tradicional de trabajo, en dicho

contexto se deberá precisar las indicaciones para el manejo de información confidencial, la forma de trabajo así como los protocolos de seguridad por adoptar, todo ello de forma clara y con una adecuada capacitación conforme ley y derecho.

3) Adoptar mecanismos de documentación del proceso de implementación del trabajo remoto, uso de datos y medios tecnológicos, asimismo, el empleador y el personal de trabajo debe tener en claro como la entidad comprende el trabajo remoto, cual es su justificación, como se da su efectiva prestación y que expectativas empresariales se tiene para el personal encargado de ejecutarlo y supervisarlos.

4) Fijar medidas de desempeño con base en resultados u otra medida de enfoque de gestión, a efectos de evaluar el desempeño del personal y del trabajo remoto en sí , ello en consonancia de los objetivos que se establezcan por la empresa para la realización de esta modalidad de trabajo.

3.2 EL TRABAJO REMOTO EN PERÚ MEDIANTE D.U. 026-2020

El teletrabajo nació a raíz de pandemia producida por SARS COVID 19, que azotó a todo el mundo, trayendo consigo desafíos tanto para los trabajadores como para los empleadores, siendo el trabajo remoto, una solución para los problemas que sufrían las empresas, en el Perú se instituyó esta nueva figura en el ámbito laboral, llamada “Trabajo Remoto” como una forma de trabajo a distancia, para que colaboradores puedan seguir realizando sus acciones de una forma muy flexible desde sus hogares o en los espacios en los que se encuentren cumpliendo aislamiento social de forma obligatoria. Es así que, el Estado peruano promulgó el Decreto de Urgencia 026-2020, donde proporciona información relevantes para colaboradores y empleadores del rubro privado con respecto a la ejecución de trabajo remoto.

De ahí que, por Trabajo Remoto se entienda a toda aquella prestación de servicios que efectúa un colaborador de manera subordinada en un espacio físico que puede ser su domicilio o donde se halle efectuando aislamiento social. Por ello, cabe recordar que para los efectos del presente, por domicilio entendemos que es la residencia donde habitúa una persona y el lugar donde realiza el aislamiento domiciliario es donde el trabajador se encuentra como efecto de pandemia que trajo SARS COVID 19, aunado a ello, cabe precisar que para efectuar la labor remota se debe utilizar equipamientos o medios informáticos y/o de telecomunicaciones los cuales pueden ser: telefonía, internet, programas de software, etc. El cual puede durar hasta lo que dure la emergencia sanitaria y puede ser aplicado a:

- Trabajadores del sector privado o público.
- A todas las personas que trabajen en el sector privado o público que realicen funciones formativas relacionados que puedan encajar en esa modalidad.

3.2.1 FACTORES PARA DETERMINAR EL TRABAJO REMOTO

Se debe evaluar y considerar los siguientes puntos:

- Evaluar quienes son los trabajadores que por sus funciones puedan realizar su trabajo sin que estén en su trabajo físicamente y puedan realizar su trabajo con la ayuda o por medio de medios o equipos informáticos y que trabajadores no.
- Las funciones que se puedan realizar de la misma manera que en trabajo presencial, ya sea el trabajo administrativo, asesoramiento o soporte, pueden realizarse el trabajo remoto e incluso pueden alcanzar resultados parecidos. Mientras los que realizan su trabajo y se necesita una actividad física de por medio, no pudiendo ser realizadas con el uso de medios o equipos tecnológicos, por ejemplo: los trabajadores que realizan limpieza, construcción, vigilancia, por lo tanto, no se les puede implementar el trabajo remoto.
- Los trabajadores de riesgo identificarlos en cada empresa, ya sea sector privado o público, ya que por su edad o factores clínicos estén expuestos al SARS COVID 19, analizar su situación para poder implementarles el trabajo remoto.
- Distinguir entre los trabajadores que no puedan aplicar el trabajo remoto, su situación y evaluar los riesgos que puedan tener en su traslado o en el propio centro de trabajo relacionado al SARS COVID 19.

3.2.2 APLICACIÓN DEL TRABAJO REMOTO Y MEDIDAS ESPECIALES APLICADAS A LOS TRABAJADORES DE RIESGO

Se puede aplicar el trabajo remoto a los siguientes trabajadores:

- **Colaboradores que no pueden ingresar al país**, los trabajadores que por el tema de pandemia estén o estuvieran físicamente en aislamiento y no puedan moverse del lugar que se encuentren o no puedan ingresar al país, por el tema de la pandemia y/o emergencia sanitaria.
- **Colaboradores de riesgo**, como ya hemos mencionado en párrafos anteriores, son los trabajadores que por su edad (mayores de 60 años) o por alguna enfermedad detectada (padecimientos cardiovasculares, diabetes, padecimiento pulmonar crónica, hipertensión

arterial, cáncer) son vulnerables al contagio del SARS COVID 19. Por lo tanto, se debe priorizar a que estos trabajadores que conformen este grupo de riesgo, realicen trabajo remoto de manera obligatoria.

En caso de que, por naturaleza de sus actividades, no pueda aplicarse a la labor remota al trabajador, se le debe brindar licencia con goce de haber sujeta a compensación, sin perjuicio de que empleador puede exonerar el tema de compensación.

- **Colaboradores confirmados de COVID 19 o con descanso médico**, en esto caso está prohibido ejecución de labor remota, debe respetarse descanso médico del colaborador, ya sea por haber salido positivo al COVID 19 o descanso medico por otra índole.

- **Colaboradores con modalidades Formativas**, si se puede aplicar a personas que presten servicios bajo modalidades formativas laborales.

Cuadro 2

Supuestos del Trabajo Remoto

3.2.2.1 Principales Supuestos – Cuadro de Resumen

Supuesto en el que se encuentra el/la trabajador/a	Si actividades del/la colaborador/a pueden realizarse de manera remota	Si actividades del/la colaborador/a requieran presencia física y no pueden efectuarse de forma remota
Se refiere a los grupos de personas considerados de riesgo según lo establecido en documento técnico admitido por R.M. N° 084-2020-MINSA.	Obligatorio: Es responsabilidad del empleador identificar y dar prioridad a aquellos empleados que deben realizar trabajo remoto.	Durante la emergencia sanitaria, el trabajo remoto no es aplicable y se les debe conceder una licencia con goce de haber a estas personas. Esta licencia estará sujeta a compensación posterior, es decir, las horas no trabajadas podrán ser recuperadas en un momento posterior. .
Se refiere a las personas que brindan servicios y suministros considerados esenciales según las disposiciones establecidas en numeral 4.1 de art. 4, el numeral 8.3 de art. 8 y el numeral 9.3 de art. 9 del D.S. N° 044-2020-PCM.	Facultativo: La entidad tiene la capacidad de establecer el trabajo remoto, permitiendo que los empleados lo realicen desde cualquier ubicación en la que se encuentren.	El trabajo remoto no es aplicable cuando las funciones deben realizarse de manera presencial, como en el caso de operarios, supervisores, trabajo en planta, entre otros.
Se refiere a las personas que están impedidas de ingresar al país de acuerdo a las normas de las autoridades competentes. También se incluyen aquellos que se encuentran cumpliendo un período de aislamiento debido a su procedencia de países que están en el listado publicado por Centro de Epidemiología, Prevención y Control de Enfermedades (CDC) de Perú, de Ministerio de Salud	Facultativo: La entidad tiene el poder de decidir la implementación del trabajo remoto, permitiendo que se realice desde el hogar o el lugar de aislamiento. En el caso de las personas que no pueden ingresar al país, el trabajo se llevará a cabo desde el lugar donde se encuentren.	El trabajo remoto no es aplicable en estas circunstancias y, durante estado de emergencia nacional, se debe conceder una licencia con goce de haber a estas personas. Las partes convendrán si las horas no trabajadas serán compensadas posteriormente, una vez que finalice el estado de emergencia nacional, y también determinarán la forma en que se llevará a cabo dicha compensación.

Fuente: Elaboración propia

3.2.3 REQUISITOS FORMALES DEL TRABAJO REMOTO

a) **Comunicación sobre la aplicación sobre el trabajo a remoto:** no es necesario que el empleador consulte al colaborador sobre decisión de implementar esta modalidad, a diferencia del teletrabajo que si requiere de forma obligatoria la existencia de un acuerdo entre el colaborador y el empleador, pero si, es obligatorio que el empleador comunique al colaborador sobre aplicación del trabajo remoto ya sea por el correo institucional, por mensajería instantánea , intranet, extranet, redes sociales, etc., que demuestre que hubo comunicación individual.

Con referencia al contenido de dicha comunicación, el **D.S. N° 010-2020-TR, establece parámetros, que están establecidos en el artículo 5**, los cuales son los siguientes:

- El lapso durante el cual se efectuará el trabajo remoto.
- Los recursos o métodos utilizados para llevar a cabo el trabajo remoto y la entidad encargada de proporcionarlos.
- Las condiciones de seguridad y salud laboral que se aplicarán.
- Otros aspectos relacionados con brindar de servicios que las partes consideren necesarios,

Ahora, **VARGAS RASCHIO (2021)** precisa que en la comunicación del empleador al trabajador también debería incluirse aspectos como:

- Cuando los medios para efectucción de la labor remota sean otorgados por empleador debe especificarse sus condiciones de uso, la responsabilidad sobre ellos así como el proceso de devolución una vez se culmine el trabajo remoto, ya que, como se señaló este no tiene vocación de permanencia sino de temporalidad.
- De igual forma, el empleador al hacer referencia a los medios o herramientas que necesiten ser empleadas, no deberá encasillar el término medios a dispositivos tecnológicos, sino que deberá extender el criterio a todas aquellas plataformas, aplicaciones y/o sistemas informáticos que se requieran para el correcto desarrollo del servicio.
- Se deberá informar las medidas concernientes a la administración de la información, el acceso a terceros, correspondiente al uso de las herramientas otorgadas y la seguridad de esta.

- Se recomienda especificar la modalidad o el medio por el cual se controlará y supervisará el trabajo remoto, debiendo especificar la prohibición de que un tercero suplante al trabajador en el trabajo que preste.

- Finalmente, en miras de garantizar la continuidad del trabajo, se recomienda establecer un canal de atención para que el trabajador reporte desperfectos, averías de los medios y/o herramientas otorgadas para el trabajo remoto, con el objetivo de viabilizar su reparación o la solución del problema por parte del propio trabajador con una serie de instrucciones.

b) Sobre medios informáticos de telecomunicaciones y análogos a utilizarse para brindar servicio: En esta modalidad es facultativa la compensación, es decir, se puede negociar la compensación de los gastos, se puede llegar a un acuerdo entre las partes, quedando al criterio del empleador cuáles serán los medios que usará el trabajador para poder desarrollar el trabajo remoto, así como las funciones que realizará.

Un problema que puede surgir dentro de este punto es que, como el empleador tiene la libertad de poder elegir que medios se van a utilizar para el desarrollo del trabajo remoto puede poner en aprietos al trabajador ya que quizás no pueda contar con los medios o equipos informáticos – tecnológicos requeridos para su realización de labores y llegar hasta el punto en no comprometerse en cubrir estos gastos que le puedan generar obtener estos medios o equipos y por ende no realizar su trabajo con eficiencia.

c) sobre la declaración de la condición de trabajador remoto en planilla electrónica T-Registro: tenemos el D.S. N° 011-2020-TR en la parte final que dispone que los empleadores deberán declarar el trabajo remoto en la planilla, conforme tabla paramétrica N° 35 “situación especial” según lo establece en R.M N° 121-2011-TR, bajo la modalidad de teletrabajadores ya sea completa o mixta según su prestación de servicios, esta obligación se viene ejecutando desde 22 de abril de 2020, en caso de que el empleador incumpla ello estará incurriendo en la comisión de una infracción grave, tal como lo señala el art. 24.2 del RLG de Inspecciones de Trabajo, admitido por D.S N° 019-2006-TR.

4. DERECHOS DEL TELETRABAJADOR Y OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR

4.1 REMUNERACIÓN

En conformidad a lo señalado por (PIZARRO DIAZ, 2006) la remuneración es la contraprestación brindada al trabajador por el servicio prestado en beneficio del empleador, que siempre generará una ventaja patrimonial al trabajador que lo percibe. Asimismo, tenemos al artículo 6 de la LPC el que nos dice que la remuneración es todo lo que percibe el colaborador a cambio de su actividad laboral, esto puede ser en especie o dinero teniendo muchas denominaciones, pero siempre tiene que ser a libre disposición.

Ahora bien, dentro del teletrabajo y el trabajo remoto es posible que exista una aparente disminución en el salario, es así que el artículo 5 del RLT pone límites de la misma, estableciendo que tantos trabajadores como teletrabajadores cuentan con los mismos derechos y obligaciones independientemente de la modalidad que se encuentren, por ende, no se puede afectar la naturaleza de la vinculación laboral incluyendo su salario, ni sus condiciones económicas.

El empleador puede emplear esquemas remunerativos, que consta en basar el pago de remuneración basados en valor- hora o mediante el cumplimiento de metas, resultados u objetivos de sus labores.

En esta línea de ideas, el **art. 6 de Ley de Productividad y Competitividad Laboral**, señala que constituye remuneración todo lo que el colaborador percibe por servicios, en especie o dinero, cualquiera sea la denominación o forma que se le dé, siempre y cuando sea de disposición libre.

Ahora bien, la manera para detalla toda remuneración se segmenta en tres criterios, siendo los siguientes:

- **Determinación en función de tiempo:** De acuerdo con el presente criterio el otorgamiento de la remuneración se sustenta en la duración total del trabajo realizado, prescindiendo de criterios como los de resultado o producto. Es el criterio establecido generalmente ya que asegura al trabajador un “ingreso regular”. (CASTILLO, 2009, p.134)
- **Determinación en función de rendimiento o resultado en centro de labores:** De acuerdo con (BELZUNEGUI ERASO, Teletrabajo, estrategias de flexibilidad., 2002) el presente criterio considera la calidad y cantidad del trabajo realizado o de producción, sin considerar el tiempo que se haya para su realización, de ahí que, sea imprecisa y flexible como el trabajo por comisión.

- **Determinación mixta:** Conforme señala (VARGAS RASCHIO, 2021), este criterio utiliza un criterio fijo y estable con un salario base por unidad de tiempo sumado a uno por unidad de obra en forma de prima o incentivo que será eventual y dependerá del éxito en las labores del trabajador.

En suma, podemos concluir que si el empleador desea implementar su esquema remunerativo en base (valor- obra), es decir el según el resultado o mixto, este debe de ser aplicado a todos los trabajadores según sus dificultades, competencias, funciones, esfuerzo físicos y mentales, etc. Para así respetar lo establecido en Ley N° 30709, que prohíbe discriminación remunerativa entre varones además de mujeres. Este resultado de productividad puede ser medido y fiscalizado por el empleador por medio del empleo de TIC, sin importar donde se encuentre el colaborador.

4.2 TIEMPO DE TRABAJO

Tenemos el **art. 25 de Constitución** que establece que “la jornada máxima detallada es 8 horas por día o 48 horas por semana, como máximo”.

Luego tenemos el **primer artículo del D.S. N° 007-2020-TR TUO de Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en Sobretiempo (en adelante, LJTS)** que establece lo mismo, “que el anterior artículo citado. Pero no todos los trabajadores tienen establecido este horario, por ejemplo: los colaboradores que no tienen una fiscalización - supervisión inmediata, los colaboradores de confianza, etc.”

Mientras que la jornada en el teletrabajo está en el contenido del artículo 3 de la RLT, donde indica que el teletrabajo está sometida a las normas sobre materia, que quiere decir esto, que tantos los trabajadores de entidades estatales como privadas pueden realizar su trabajo bajo esta modalidad siempre y cuando cumplan con los requisitos y límites de la mencionada norma de teletrabajo, si bien es cierto que existe una flexibilidad laboral en el teletrabajo o trabajo remoto, no significa que no exista una supervisión ni un control, recordemos que a través de las TIC se realizan dicho control.

Al respecto, **SERRANO OLIVARES (2001)** resalta la flexibilidad como característica del teletrabajo, por ello, el horario o jornada que sea establecido considerará la naturaleza de prestación que realice el colaborador, así por ejemplo se tiene que, en aquellos trabajos en los que la inversión de tiempo es la medida de valor, resulta idóneo establecer un horario o jornada máxima de trabajo.

Por otro lado, los trabajos de creación que dan prioridad al resultado o logros es correcto implementar un “plan de trabajo” en un plazo determinado.

Por lo que se concluye que los colaboradores que están dentro de modalidad de teletrabajo o labor remota tienen que estar disponibles durante su horario de trabajo para cuando lo requiera el empleador, por ende, tiene que estar en óptimas condiciones la red o el equipo tecnológico que utilice el trabajador ya que, el empleador puede emplear mecanismos para controlar productividad como unidad de tiempo/ trabajo y saber cuál es el tiempo que se necesita para ejercer actividades laborales.

4.3 CAPACITACIÓN

El empleador debe brindar a los trabajadores una capacitación indicando como se debe usar los medios informáticos, equipos de telecomunicaciones y todo lo relacionado a ello, de manera obligatoria debiendo incluir también en las capacitaciones sobre temas como seguridad de datos, propiedad intelectual y datos individuales. Esta debe realizarse antes de iniciar las actividades laborales y siempre cuando haya alguna nueva modificación sustancial en los medios o equipamientos informáticos de telecomunicaciones.

El art. 6 del D.S. N° 010-2020-TR establece que:

Si el empleador introduce nuevos sistemas, plataformas o aplicaciones informáticas diferentes a los que el trabajador solía utilizar, y se requiere capacitación, el colaborador deberá poseer participación en un programa de instrucción proporcionado por el empleador. Esta capacitación se llevará a cabo antes de la implementación del trabajo remoto o la utilización de dichos sistemas, y se realizará a través de los canales designados por el empleador para asegurar el correcto uso de los mismos.

5. PODER DE DIRECCIÓN, FISCALIZACIÓN Y CONTROL DE EMPLEADOR

De acuerdo con **HERNANDEZ RUEDA (2017)** el funcionamiento de una empresa de forma idónea desde una perspectiva funcional, económica y técnica se debe en gran parte al adecuado ejercicio del poder de dirección de empleador, de esa manera, el empleador detenta una pluralidad de facultades que son necesarias para dirigir a la entidad, estas comprenden el dar órdenes e instrucciones así como normar sus procedimientos, la posibilidad de supervisar, fiscalizar y sancionar trabajadores como órgano de control, disciplina y dirección.

Sumado a ello **BARASSI(1999)** apunta que este poder tiene tres componentes, el primero intrínseco al poder de dirección denominado “mando”; un elemento permanente de control denominado “vigilancia” que va de la mano con el mando y un último componente de verificación que no siempre se encuentra presente.

El poder de dirección como lo hemos detallado en la primera parte del estudio era fácil de poder ser ejecutada y demostrada, en cambio en el teletrabajo surge algunos cambios, pero no significa que no se pueda realizar, ya que gracias al apoyo del uso de la tecnología el empleador podrá ejercer su poder de fiscalización, pero esta vez de una manera electrónica, dentro de este tipo de fiscalización pueden existir dos motivos.

El primero, donde el empleador puede hacer una fiscalización detallada como señala (VARGAS RASCHIO, 2021) se puede llevar un registro con los usuarios y periodos de uso de los dispositivos con fecha y hora, lo que permitirá identificar todos los programas, aplicaciones o sistemas utilizados, junto con la información que haya sido gestionada para evitar su uso irregular.

Y, el segundo motivo, consta de las políticas de control de personal, las cuales pueden ser las siguientes: el control de mensajes egresados e ingresados por el teletrabajador en la bandeja electrónica de mensajes, instalaciones de programas de software, hay algunos de estos programas que sirven de espía, otros sirven de filtros de seguridad para que no puedan ingresar a páginas de ocio social, como páginas de redes sociales, juegos, ya que al ingresar a estas páginas se bloquean.

5.1 REVISION DE CORREOS ELECTRONICOS Y WEBS CONSULTADA POR TRABAJADOR A DISTANCIA

Ha sido un tema muy sensible y hoy en día existen varios casos que han sido sometidos al conocimiento del Tribunal Constitucional, como por ejemplo:

- La Sentencia del Expediente N° 1058-2004-A-AA/TC, vinculado a proceso de amparo interpuesto por Rafael Francisco García Mendoza vs Empresa de Servicios Postales del Perú S.A (Serpost S.A).
- La sentencia de expediente N° 04224-2009-PA, vinculado al proceso de amparo generado por Angelina María Huamani Vargas vs la Caja Municipal de Ahorro y crédito Tacna S.A (CMAC-Tacna).
- La sentencia de expediente N° 03599-2010-PA, referido al proceso de Amparo por María Espinoza Chumo vs telefónica gestión de Servicios Compartidos.

En todos los casos antes mencionados los magistrados han tenido posturas diferentes, algunos declararon fundada, infundada la demanda, pero en la mayoría de los casos los magistrados declararon fundada la demanda ya que, si bien es cierto que el empleador puede utilizar su poder de dirección a través de la supervisión, fiscalización y en algunos casos poder de sanción estos no pueden afectar sus derechos constitucionales, concluyendo por ejemplo que si el empleador quería acceder a los correos del personal tendría que mediar intervención judicial.

Sin embargo, el criterio del Tribunal constitucional ha variado conforme se aprecia en última sentencia de 21 de setiembre 2020, recaída sobre el Expediente N° 00943-2016-PA/TC donde los magistrados variaron su postura. Así, pese a que declararon infundada la demanda, en votos singulares de magistrados Ramos Núñez, Blume Fortini y Espinoza- Saldaña Barrera que reconocían que el empleador si tiene la posibilidad de controlar los correos institucionales, ello será siempre y cuando con anterioridad se hayan dado pautas sobre el uso del correo institucional o de medios informáticos que le brinde el empleador al colaborador.

Por lo tanto, debe delimitarse las facultades de fiscalización de acuerdo al exponencial avance de la tecnología. Es así que, tenemos la derogada **Norma Técnica Peruana NTP-ISP/1799-2007 EDI- Código de buenas prácticas para gestión de información**, que establece que “se debe establecer políticas para monitorear actividades de usuarios (trabajadores) por un lapso pactado y con un monitoreo de controles de acceso.”

Aunado a ello, normativa técnica **en el numeral 10.11** establece que el Registro involucrará los correspondientes datos:

- Detección de usuarios.
- Hora y fecha de conexión además de desconexión.
- Identidad de terminal o locación si es accesible.
- Registro de fracasos y éxitos de intentos de acceso al sistema.
- Registro de fracasos o éxitos de información y otros intentos de acceso a recursos.
- Modificaciones en configuración de sistema.
- Empleo de privilegios.
- Empleo de instalaciones y aplicaciones de sistema.
- Archivos a los que se accede y clase de acceso.

- Direcciones de red además de protocolos.
- Desactivación y activación de sistemas de protección, como antivirus además de detección de intrusos.

6. DIFERENCIAS Y SIMILITUDES ENTRE EL TELETRABAJO Y EL TRABAJO REMOTO

Cuadro 3

Diferencias y Similitudes entre Teletrabajo y Trabajo Remoto

	TELETRABAJO	TRABAJO REMOTO
FUNDAMENTO LEGAL	<ul style="list-style-type: none"> - Ley N° 30036 - D.S N° 017-2015-TR 	<ul style="list-style-type: none"> - D. U. N° 026-2020 - D. U. N° 029-2020 - D. U. N° 010-2020 - D. U. N° 127-2020
DEFINICIÓN	<p>El teletrabajo se distingue por el cumplimiento de tareas laborales de manera subordinada, sin presencia física del colaborador, quien es conocido como "teletrabajador". En esta modalidad, se establece una relación laboral por medio de TIC, permitiendo al empleador ejercer control y supervisión sobre las labores desempeñadas.</p>	<p>Consiste en una manera de prestación de servicios donde el trabajador se encuentra subordinado y realiza sus labores desde su hogar o zona de aislamiento domiciliario. Para ello, se emplean diversos medios o elementos que facilitan desarrollo de las tareas fuera del entorno tradicional de labores, siempre y cuando la naturaleza de dichas actividades lo permita.</p>
ELEMENTOS DE TRABAJO	<ul style="list-style-type: none"> - Los equipos requeridos para la realización de labores deben ser brindados por la empresa. - En el caso de que el colaborador 	<ul style="list-style-type: none"> - Los equipos necesarios para realizar las funciones pueden ser brindados por el trabajador o la empresa. - En el caso de que el trabajador brinde los equipos

	<p>emplee su propio equipo, la empresa está obligada a asumir un pago compensatorio por el uso de este bien.</p>	<p>necesarios, no existe una obligación por parte de la empresa de compensar económicamente.</p>
<p>CONDICIONES DE TRABAJO</p>	<p>La implementación del teletrabajo o trabajo remoto no incide en las condiciones pactadas en el contrato de labores, tales como remuneración, categoría, con excepción de las cláusulas relacionadas a la asistencia al centro de labores.</p>	
<p>PRINCIPALES OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Informar a los trabajadores sobre los medios que utilizarán para efectuar las funciones. - Garantizar el cumplimiento de acciones de SST, al alcance de su posibilidad. 	<ul style="list-style-type: none"> - Realizar las acciones necesarias para que el trabajador pueda acceder a los medios para realizar sus funciones (acceso a sistemas, aplicativos, etc.) Si es necesario, se deberá brindar la capacitación correspondiente. - Informar al colaborador sobre medidas de seguridad en el centro de labores que deberá acatar y se debe facilitar un canal para comunicar los riesgos no identificados que pudieran surgir durante la realización de labores.
<p>PRINCIPALES OBLIGACIONES DEL TRABAJADOR</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Cumplir con la normativa de confidencialidad de datos manejada por la empresa. - Cumplir con las medidas de SST compartidas por la empresa. - Durante la jornada laboral, deberá encontrarse disponible para efectuar las debidas 	<ul style="list-style-type: none"> - Cumplir con la confidencialidad y la seguridad de la información ostentada. - Cumplir con las medidas de SST compartidas por la empresa. - Cumplir con la jornada de trabajo pactada y encontrarse disponible durante dicho periodo.

	<p>actividades y en comunicación con el empleador.</p> <p>- Los bienes entregados para efectuar labores solamente deben ser empleados por el trabajador y por el fin determinado.</p>	<p>- Efectuarse el reporte de horas y actividades realizadas.</p>
IMPLEMENTACIÓN Y FORMALIDAD	<p>- Debe existir acuerdo entre las partes antes de implementar el teletrabajo.</p> <p>- El acuerdo debe celebrarse por escrito y debe señalar explícitamente en las condiciones contractuales que el trabajo será bajo la modalidad de teletrabajo.</p>	<p>- La empresa puede implementarlo de manera unilateral, no requiere consentimiento del trabajador.</p> <p>- Solo se deberá comunicar al trabajador el cambio de condiciones laborales versadas sobre la asistencia al centro de labores.</p>
VIGENCIA	<p>Esta modalidad es aplicable conforme a lo determinado por las partes en el contrato de trabajo.</p>	<p>Nueva ley de teletrabajo donde el trabajo remoto fue incorporado en Texto Sustitutorio del Proyecto de Ley N° 5408/2020-CR o “nueva Ley de Teletrabajo”.</p>

Fuente: Elaboración de la propia tesista.

7. RELACIONES COLECTIVAS DENTRO DEL TELETRABAJO, TRABAJO REMOTO – “HOME OFFICE”

Previo de abordar el instituto de sindicación, nos parece relevante detallar que nos adscribimos a aquellos autores que toman en consideración a Derecho Colectivo del Trabajo como una unidad indisoluble, constituida por 3 elementos que se hallan en permanente interrelación además de coordinación entre sí, a saber, sindicación, negociación colectiva asimismo huelga.

Igualmente, **DE LA CUEVA(1981)** argumenta que el derecho colectivo del trabajo puede ser visualizado como un triángulo equilátero compuesto por tres elementos clave. El sindicato representa el primer ángulo, la negociación y contratación representan el segundo ángulo, y la huelga representa el tercer ángulo. Estos elementos forman una unidad indivisible, de modo que si uno de los ángulos se elimina, el triángulo deja de ser equilátero.

Asimismo, **PALOMEQUE (1986)** detalla que el derecho colectivo del trabajo tiene “tres centros de imputación normativa” (p.18) . En primer lugar, se tiene a los derechos de las unidades colectivas de representación de las partes en la relación, es decir, los colectivos empresariales y de trabajadores, compuestos por las asociaciones y sindicatos respectivamente; en segundo lugar, el derecho de conflictos entre los sujetos colectivos, en este contexto, por relaciones de conflicto deberá entenderse a aquellos medios y procedimientos para conformar los sindicatos o asociaciones. Finalmente, se tiene derecho de negociación colectiva entre las partes, la cual tiene dos elementos, uno primero de autorregulación de sus relaciones y una segunda de interrelación entre partes o negociación de condiciones de trabajo.

En este mismo sentido, tenemos que **VILLAVICENCIO RÍOS (1999)** se identifican dos elementos fundamentales del derecho a libertad sindical en beneficio de colaboradores. En primer lugar, se encuentra la sindicación, que representa aspecto organizativo o estático de libertad sindical. Este elemento implica la formación y estructuración de los sindicatos como entidades representativas de los trabajadores. En segundo lugar, se encuentra elemento dinámico o causal, que se manifiesta a través de la acción colectiva dirigida a la promoción y protección de los intereses de colaboradores. En la práctica, las principales expresiones de este derecho se materializan en la negociación colectiva entre partes y en ejercicio del derecho a la huelga.

Correspondiente a derecho a sindicación, nos parece relevante detallar lo detallado en art. 2 de **Convenio No. 87 de OIT**, vinculado a libertad sindical y protección de derecho de sindicación. Dicho dispositivo detalla que:

Los colaboradores además de empleadores, sin discriminación alguna y sin necesidad de autorización previa, gozan del derecho de formar las entidades que consideren apropiadas y de afiliarse a ellas. Este derecho está sujeto únicamente al cumplimiento de los estatutos de dichas organizaciones. **(OIT,2003)**

La normativa de la OIT establece el doble aspecto de la libertad sindical, que comprende dos elementos fundamentales. En primer lugar, se reconoce el derecho de la totalidad de individuos a formar organizaciones con el fin de proteger sus intereses laborales. Por otro lado, se reconoce el derecho de individuos a afiliarse a dichas entidades con el propósito de participar en defensa de sus derechos gremiales.

A nivel internacional, no relevante detallar al **Convenio No. 98(62) de OIT**, que aborda los principios de la libertad sindical y negociación colectiva. Este convenio establece un conglomerado de garantías que deben ser proporcionadas a colaboradores, con el fin de asegurar que puedan ejercer su libertad de afiliación sin ser coaccionados de ninguna manera.

Por ejemplo, el art. 1 del citado Convenio detalla que:

Los colaboradores deben recibir una protección apropiada contra cualquier forma de discriminación que pueda socavar la libertad sindical en relación con su empleo. En el caso de colaboradores que efectúan teletrabajo, es evidente que tienen el derecho de formar sindicatos y decidir si desean unirse a ellos o no. Sin embargo, el problema surge cuando se aborda el ejercicio del derecho a sindicación, ya que es importante recordar que simplemente reconocer un derecho no es suficiente si no se cumplen las circunstancias necesarias para ejercerlo de manera efectiva.

En nuestra legislación se establece que los colaboradores que estén pertenecientes a un sindicato de un sector específico tienen la posibilidad de formar una sección sindical dentro del lugar donde desempeñen sus labores, lo cual les permitirá contar con representación en dicho lugar. En el caso de los teletrabajadores que realizan sus tareas desde su domicilio, se plantea como una solución a esta situación, correspondiente a (GARCÍA, 1987) se orientaría a reconocer al conjunto de teletrabajadores a domicilio como un solo colectivo, esto quiere decir, crear una ficción para prescindir del centro donde desempeñan las labores, por cuanto habrá tantos domicilios como teletrabajadores en domicilio existan. Con el fin de establecer la mencionada sección sindical, es necesario tener en cuenta que postulación y elección de delegados se llevará a cabo empleando la conexión telemática de teletrabajadores que laboran desde sus domicilios. Además, la comunicación de los resultados de las negociaciones y demás información relevante se realizará de manera online.

En este punto, es relevante mencionar brevemente la situación de colaboradores en telecentros, los teletrabajadores sin conexión y teletrabajadores nómadas. Correspondiente a teletrabajadores en telecentros y centros satélites, Thibault (THIBAUT ARANDA, 2006) argumenta que dependen de una ubicación central y, por lo tanto, no se puede establecer una diferenciación clara entre ellos, ya que su actividad depende de la sede principal y carecen de autonomía técnica. Es importante distinguir entre los diferentes casos de teletrabajo, ya que si se labora en telecentros, se podría considerar una elección puntual para esos entornos si la entidad es propietaria del telecentro, pero resulta más debatible si no lo es y si laboran colectivos de diferentes entidades.

CAPITULO II

EL DERECHO A DESCONEXIÓN DIGITAL

1. ANTECEDENTES

En 2016 la República francesa fue pionera al momento de legislar en materia de desconexión digital en ámbito laboral y, en gran medida, este hito reavivó el debate en la nación y en el mundo entero. Fue el 9 de agosto de 2016 cuando el Diario Oficial de la República francesa publicó la Ley N.º 2016-1088 de 8 de agosto de 2016-1808, por la cual agregó un nuevo apartado séptimo en art. Ley 2242-8 de Código de Trabajo Francés. Traducido al castellano, dicho precepto viene a detallar, textualmente:

La negociación anual sobre igualdad de género debe abordar las formas en que los trabajadores puedan ejercer plenamente su derecho a la desconexión y cómo la empresa puede implementar mecanismos para regular el uso de dispositivos digitales, con el objetivo de garantizar el respeto al lapso de descanso, las vacaciones y vida personal y familiar de los empleados. En caso de que no se llegue a un acuerdo en esta negociación, corresponde al empleador, previa consulta con los representantes de colaboradores, efectuar una normativa de acción al respecto. Esta detallará formas en que se puede ejercer el derecho a desconexión y contemplará implementación de acciones de capacitación y sensibilización sobre empleo adecuado de dispositivos digitales, dirigidas a colaboradores, los mandos intermedios además de dirección de empresa (**Código de Trabajo Francés, 2014**).

La implementación de digitalización en contexto actual de relaciones laborales ha resultado en un uso generalizado de elementos tecnológicos de uso exclusivamente profesional y una conexión constante del trabajador, lo cual plantea interrogantes sobre un derecho de gran relevancia en entorno de labores.

La coyuntura sanitaria a nivel del orbe, con el progresivo retorno a la normalidad y la vigencia de medidas de aislamiento social ha forzado a que gran cantidad de trabajadores realice trabajo remoto, lo que ha conllevado a vivir un escenario de estrés por el uso de TICs, ello ha generado un mayor nivel de conexión digital con un impacto diferenciado en la salud, por ello “las entidades han de valorar, como obligadas merced a Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de

Riesgos Laborales riesgos psicosociales del empleo de TICs en entorno de labores” (BOE,1995, p.58).

2. CONCEPTO

La desconexión digital es actividad de desconectarse de dispositivos electrónicos. En el entorno de labores involucra no contestar alguna clase de comunicación (llamadas, mensajes, emails, WhatsApp) fuera del horario de labores. Tampoco asistir a alguna clase de reunión o encuentro fuera de la jornada. Al igual que sucede durante los períodos de permisos o vacaciones, es fundamental respetar el derecho del empleado a no responder una vez finalizada su jornada de labores, independientemente de si cuenta con dispositivos electrónicos proporcionados por el trabajo, como un número corporativo o equipo de la entidad.

Esta desconexión es requerida para que colaborador pueda disfrutar de su intimidad individual como familiar, la cual se ve afectada por el incremento en el uso de las TICS a causa de la pandemia de estos dos últimos años, junto a medidas de confinamiento. Pese a que ya una vacuna contra el SARS COVID 19 está aún no evita el contagio, debido a la mutación del virus. Por otro lado, aún existen personas dentro del grupo de trabajadores de riesgo, que como señalamos son aquellos que tienen enfermedades como la diabetes, hipertensión arterial, asma, etc., y los trabajadores mayores de 60 años, también forman parte de este grupo de trabajadores de riesgo.

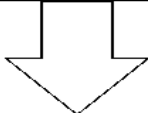
Es así, que podemos señalar que el SARS COVID 19 tendrá protagonismo en nuestra sociedad y por ende el teletrabajo o trabajo remoto será parte de las modalidades laborales de las empresas tanto en rubro público como privado, de esa manera, derecho a desconexión digital laboral debe ser un tema de suma importancia para el empleador y el trabajador, ya que muchas veces, el empleador tiene la mala concepción de que el trabajador al estar laborando desde su domicilio no trabaja como lo haría en la oficina, y al estar trabajando desde su domicilio, ya no es su hogar o su domicilio, sino que se convirtió en “la empresa” por lo que el empleador no tiene consideración muchas veces en enviar correos, mensajes o incluso llamadas fuera de las horas de labores, generando muchas veces estrés al trabajador y vulnerando a su derecho del trabajador, junto a otros derechos.

3. LA DESCONEXION DIGITAL EN PERÚ

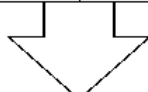
Esta figura que apareció en nuestra legislación laboral peruana fue introducida a través del D.S. N° 004-2021 a través del art. 9. Siendo explicado en el siguiente diagrama:

Cuadro 4

Desconexión Digital en Perú

	
<p>También se considera tiempo de desconexión digital los días de descanso semanal, días feriados, días de descanso vacacional, días de licencia y demás periodos de suspensión de la relación laboral. La realización de tareas o coordinaciones de carácter laboral en los días de descanso semanal o días feriados se considera trabajo efectivo y se paga o compensa conforme al Decreto Legislativo N° 713, Consolidan la legislación sobre descansos remunerados de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada</p>	<p>El tiempo de desconexión digital para los trabajadores de dirección, los que no se encuentran sujetos a fiscalización inmediata de la jornada y los que prestan servicios intermitentes debe ser de, al menos, doce horas continuas en un periodo de veinticuatro horas, además de los días de descanso semanal, días feriados, días de descanso vacacional, días de licencia y demás periodos de suspensión de la relación laboral.</p>
<p>Para efectos de lo señalado en el numeral anterior, se consideran trabajadores de dirección y trabajadores que prestan servicios intermitentes a los señalados en los literales a) y b), respectivamente, del artículo 10 del Reglamento del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 854, Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en Sobretiempo, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2002-TR; y se consideran trabajadores no sujetos a fiscalización inmediata de la jornada aquellos que realizan sus labores o parte de ellas sin control del tiempo de trabajo o que distribuyen libremente su jornada de trabajo sin estar sujetos a un horario determinado.</p>	

ARTÍCULO 9-A. DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL N° 004-2021

<p>El trabajador tiene derecho a desconectarse de los medios informáticos, de telecomunicaciones y análogos</p>	<p>El empleador no puede exigir al trabajador realizar tareas, responder comunicaciones o establecer coordinaciones de carácter laboral, a través dichos medios, durante el tiempo de desconexión digital, salvo que acuerde con el trabajador la realización de trabajo en sobretiempo o concurren las circunstancias señaladas en el segundo párrafo del artículo 9 del Decreto Legislativo N° 854</p>
	
<p>El derecho a la desconexión digital no excluye el uso de los medios informáticos, de telecomunicaciones o análogos por parte del empleador, para asignar tareas o remitir comunicaciones al trabajador, siempre que este no esté obligado a conectarse a dichos medios o a atender las tareas o comunicaciones fuera de su jornada laboral. El empleador debe establecer las medidas adecuadas para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la desconexión digital.</p>	<p>El tiempo de desconexión digital se extiende entre el término de una jornada diaria de trabajo y el inicio de la siguiente. Si durante ese tiempo, el empleador y el trabajador acuerdan que este último realice alguna tarea o coordinación de carácter laboral, o concurren las circunstancias señaladas en el segundo párrafo del artículo 9 del D. L. N° 854, Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en Sobretiempo, dicha labor se considera como trabajo en sobretiempo y se paga o compensa con descanso sustitutorio.</p>

Fuente: Elaboración de la propia Tesista.

En síntesis, el D.S. N° 004-establece el derecho a desconexión digital laboral, el cual permite al trabajador desconectarse de los medios digitales o de telecomunicaciones sin la obligación de realizar tareas o responder a requerimientos del empleador durante ese tiempo.

Existen excepciones a este derecho, las cuales se encuentran detalladas en el segundo párrafo del art. 9 del D.L. 854. Este artículo detalla que nadie puede ser obligado a laborar horas extras, a menos que existan circunstancias justificadas, como la necesidad de proteger la vida o los bienes del centro de trabajo ante un evento fortuito o una fuerza mayor que represente un riesgo inminente o afecte continuidad de acción productiva.

Es necesario entender que empleador durante el descanso digital o desconexión digital del trabajador, si puede encomendar tarea a través de estos medios tecnológicos pero no puedo obligar que el trabajador conteste o los realice o atienda ya que se encuentra en su horario de descanso y el empleador debe encargarse del cumplimiento de este derecho, este tiempo de derecho de la desconexión digital empieza desde que acaba la jornada de labores y el comienzo de siguiente, en caso de que pacten el empleador con el colaborador en realizar trabajos luego de la jornada laboral, los cuales sean en concordancia con el art 9 D.L 854, en caso de que se cumplan con lo establecido en dicho artículo, se deberá reconocer al trabajador como sobretiempo y se cancela o compensa con sustitutorio descanso, este derecho a desconexión digital laboral implica que propietario debe respetar también fines de semana, vacaciones, feriados o días festivos del trabajador que aplique trabajo remoto, teletrabajo al igual que el trabajador que se encuentre bajo modalidad presencial, de igual forma, si el empleador no respeta, el trabajo que se considera como efectivo y debe ser remunerado o compensado se rige por las disposiciones del D.L. N.º 713, que engloba legislación relacionada con descansos remunerados de colaboradores bajo el régimen laboral de actividad privada. ¿Pero que entendemos por horario de trabajo? ¿podríamos considerar horas extras? o ¿cómo el empleador pudiera demostrar que, si cumple con el derecho a desconexión digital? primero vamos a desarrollar los conceptos base para poder ver si es que estos calzan para

que el trabajo que se realice sea considerado trabajo sobre tiempo y sea compensable con un pago económico.

3.1 EL HORARIO DE TRABAJO – JORNADA DE TRABAJO

De acuerdo con **TOYAMA (2020)** el horario de trabajo determina de forma consensual y exacta las horas de ingreso además de salida al centro de labores, además es resultado de la distribución de la jornada que debe cumplir el trabajador en los días que sean laborables. Mientras que, la jornada de labores es lapso de tiempo en el que el colaborador está a disposición de su empleador. Por mandato constitucional, en Perú la jornada máxima es de 8 horas diarias y por semana de 48, salvo excepciones legalmente establecidas.

La jornada de labores es el lapso continuo que un individuo brinda para efectuar una actividad, física y/o intelectual, por la cual conseguirá una remuneración por parte del empleador. La jornada se mide en horas y la Constitución Política del Perú detalla que un individuo laborará como máximo 48 horas por semana, pudiendo laborar un promedio de 8 horas de lunes a sábado. La jornada de labores no involucra el lapso de descanso, almuerzo o refrigerio, el cual nunca puede ser inferior a 45 minutos.

Los horarios de labores es la parte del día que está reservada para que un individuo efectúe su jornada de labores, efectuando acciones propias de su actividad. Está constituido por la hora de ingreso como de salida. En situación del rubro público, el horario de labores se hallaba fijado de ante mano para la totalidad de entidades, pero ello provocaba un gran congestionamiento de vehículos al encontrarse muchos colaboradores desplazándose. Por lo cual se detalló la jornada de ingreso diferenciada, para prevenir embotellamientos e inconvenientes subsecuentes. En la situación de sector privado, el horario de labores se detalla por pacto entre colaborador y empleador, teniendo el empleador la última palabra.

Bajo este contexto, **OLEA MANUEL (1985)** señala que el horario señala el momento exacto de entrada y salida del centro laboral considerando la jornada a la que el trabajador se encuentra sujeto, puede ser uniforme a lo largo del año o variar de acuerdo al calendario o de acuerdo al trabajador, sin embargo, no se debe obviar que el horario da como resultado la jornada laboral total.

3.2 TRABAJO SOBRE TIEMPO – HORAS EXTRAS

Las horas extra o el sobretiempo de labores es el lapso que el colaborador ofrece al empleador por fuera de la hora de labores y sobrepasando el lapso de jornada. No son obligatorias, excepto situaciones extremas que así lo necesiten y siempre serán cancelados junto a remuneración del colaborador, siempre que puedan acreditarse, inclusive si dichas horas extras se efectuaron sin permiso del empleador. La normativa exige que las 2 primeras horas extras se pagarán con un valor de 25% sobre remuneración ordinaria fraccionada en horas. Partiendo de la tercera hora el sobrepago será de 35%.

Frente a lo que involucra alcance general de lo que es labor en sobretiempo García (2009), considera que: “Se considera trabajo extraordinario cualquier actividad desempeñada fuera de la jornada ordinaria, ya sea antes de que comience o después de que termine el horario regular diario o semanal.” (p.33).

El trabajo de horas extras tiene las siguientes reglas detalladas por Castillo (2017), i) es voluntario, el trabajador no debe estar obligado a realizarlo ni el empleador a otorgarlo; sin embargo, de probarse su realización sin requerimiento expreso del empleador se presumen tácitamente otorgadas y voluntariamente hechas, debiendo abonar el pago correspondiente;

ii) De conformidad con art. 9° del D.S. N°007-2002-TR, de acreditarse que fueron impuestas por el empleador corresponde el pago de una indemnización ascendente a 100% de valor de hora extra;

iii) Solo será obligatoria cuando la actividad del trabajador sea indispensable por una situación fortuita o fuerza mayor, esto indica, que la necesidad del trabajo se deba a un hecho inevitable, imprevisible o irresistible que ponga en riesgo a individuos, bienes de labores o continuidad de acción productiva, con pago de la tasa correspondiente;

iv) Su realización puede ser antes del horario de ingreso o después del de salida.

Podemos ver que el autor señala condiciones son extraídas de D.S. N° 007-2002-TR (04.07.2002), de la cual detalla su conformidad; no obstante, actualmente son varios los colaboradores que efectúan labores en sobretiempo, vulnerando derecho de colaboradores que efectúan labores de modo presencial, y en el estudio vamos a demostrar que dentro de la labor remota y teletrabajo asimismo se manifiesta una vulneración, pese a presencia de normativa antes

detallada; en otras palabras, muchas veces el empleador hace caso omiso a legislación que protege al colaborador; por lo cual, que la investigadora estima conveniente la urgente ejecución de medios probatorios típicos que confirmen la efectucción de horas extras efectuadas por prestadores de servicio en teletrabajo o labor remota; para que con ello, el colaborador no posea mayor problemática al momento de efectuar el reclamo, a su empleador, la cancelación por la labor efectuada en sobretiempo y así también poder tener una base para poder demostrar en caso de que exista un afectación a derecho a desconexión digital laboral, la labor de sobre tiempo que se genere.

4. DERECHOS FUNDAMENTALES AFECTADOS POR LA HIPERCONEXION

4.1 DERECHO A DESCANSO Y DISFRUTE DE TIEMPO LIBRE

- EL DERECHO HUMANO - AL OCIO

“Los derechos humanos son inherentes a los individuos; estos responden a su existencia, naturaleza y a circunstancias requeridas para una vida digna” (Prado,1989, p. 10).

La dignidad involucra el acceso a bienes (inmateriales como materiales) que posibilitan el bienestar y viabilizan el pleno desarrollo de capacidades humanas. No sería complejo efectuar la comprobación, empírica como teóricamente, que el ocio además del disfrute del tiempo hacen a vida digna, permitiendo el libre desarrollo de sujetos y que, asimismo, tienen un valor alto como elemento de integración cultural además de social.

En términos de Herrán Ortiz (2007), los individuos no verán “cumplidas ni satisfechas sus expectativas vitales en tanto no posean posibilidad de organizar su entorno y existencia alrededor de un bien tan valorado como requerido” (p. 57).

De ahí que, Cuenca (2000) defina al ocio con “un área vital vinculado a experiencias satisfactorias, lúdicas, enriquecedoras de naturaleza humana. Es una acción primordial subjetivo e individual encuadrado en contexto social que lo posibilita.” (p.15) esta se exterioriza con actividades turísticas, lúdicas, culturales, musicales, etc., siendo realizadas de manera voluntaria, generando bienestar personal y su relación con entornos culturales y sociales.

Siendo el ocio un hecho humano de naturaleza subjetiva, que procede de libre voluntad de individuos, su reconocimiento como derecho involucra, en primera instancia, que terceros (entre las que se involucra el Estado u otros poderes fácticos) no lesionen ni interfieran esa libertad.

Las restricciones a su ejercicio sólo se vincularían al bien común, en cuanto a inhibir acciones dañosas para la comunidad. En tanto acto subjetivo, la función que acata el ocio no es universal:

De hecho “Habrá individuos que lo vivencien como un entorno de desarrollo individual, otras que lo entiendan como pérdida de tiempo o quienes solamente busquen ratos de diversión o distensión” (Cuenca, 2000, p. 16).

Ahora bien, ello no involucra que, desde perspectiva académica e incluso desde normativas públicas, no manifiesta interés en investigar e incentivar aquellas funcionalidades del ocio que viabilizan desarrollo de capacidades humanas y bienestar social. Desde una óptica extensa de derechos humanos, la tutela del derecho al ocio involucra acciones positivas (normativas públicas) por parte de Estados, que también benefician a tutela de otros derechos: preservación del patrimonio, diversidad cultural, entorno sano, desarrollo mental como físico, protección de vínculos sociales e identidades culturales. Los derechos humanos son interdependientes; no podría pensarse en derecho al ocio si normativas laborales no resguardarían el tiempo libre de colaboradores. Pero tampoco el ocio, en tanto experiencia enriquecedora de naturaleza humana, podría ejercerse en entornos de marginación, detrimento ambiental o avasallamiento de identidades culturales.

- EL RECONOCIMIENTO DE DERECHO HUMANO AL OCIO EN ÁMBITO DE ONU

A continuación, se efectúa un corto análisis respecto a principales normativas que reconocen el derecho al ocio dentro de sistema de derechos humanos de Naciones Unidas. Conforme detalla Barboza (2001) la Organización de Naciones Unidas (ONU) se encuentra compuesta por una gran diversidad de organismos especializados, programas y normas, incluyendo su Carta Fundacional.

No todas las normativas que conforman el sistema poseen mismo nivel de obligatoriedad; es por ello que exposición inicia con aquellas normativas que son obligatorias para Estados, para posteriormente efectuar hacer un corto repaso por aquellos organismos vinculados a ONU que

tratan respecto al ocio. En la totalidad de situaciones se efectúa una corta explicación respecto del lugar que ocupan en mapa normativo internacional.

- PACTOS INTERNACIONALES SOBRE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS Y SOBRE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES (1966)

Más allá de la fuerza vinculante que DUDH fue tomando, lo cierto es que no posee órganos de tutela, ni elementos de protección, previsiones que sí poseen los pactos o tratados vinculantes. Una vez admitida la DUDH en 1948, las naciones iniciaron las acciones para adopción de una convención obligatoria. Esta actividad se consiguió 18 años después, y no fue posible la adopción de una sola convención. Por motivos ideológicos como políticos de comunidad internacional (que se detallan en el siguiente apartado), en 1966 se adoptaron 2 pactos:

- 1) sobre derechos civiles y políticos y
- 2) sobre derechos económicos, sociales y culturales (DESC).

Los tres instrumentos principales o medulares del sistema universal de protección de derechos humanos son la DUDH, junto a los dos pactos precitados. Una particularidad de este sistema de protección, es que sus principales tratados contemplan la generación de un organismo denominado Comité encargado de supervisar su cumplimiento además de tutela, de ahí que, los dos trados mencionados no sean la excepción. Por ello, todo aquel Estado signatario del PIDCP o del PIDESC asume la obligación internacional de proteger, respetar, promover además de asegurar los derechos ahí contemplados.

En cumplimiento de este rol, los Comités reciben informes periódicos de los Estados parte de los tratados. Asimismo, como máximos intérpretes de su tratado, formulan observaciones para orientar la adopción de normativas públicas que impliquen implementación de los Pactos. Así las cosas, conforme advierte Herrán Ortiz (2007) el PIDESC es el tratado que consagra en su artículo 7° derecho al disfrute del tiempo libre, sin embargo, lo contenido en el PIDESC hace referencia del derecho al tiempo libre de todo trabajador, lo que nos permite concluir que, “lo que para la DUDH conforma un derecho en sí, para el Pacto es contenido fundamental de otro derecho, como lo es derecho al trabajo” (Ortiz, 2007, p. 60).

- **EVOLUCIÓN AL DERECHO AL DESCANSO, DISFRUTE DEL TIEMPO LIBRE Y VACACIONES PAGAS**

Ahora bien, corresponde entender la evolución del derecho al descanso, disfrute del lapso libre y vacaciones pagas que han llevado al entendimiento actual de dicho derecho.

Así, se tiene que en la formulación del tenor del artículo que contempla este derecho, la delegación soviética proponía su redacción de la siguiente manera “Todo individuo debe ver asegurado su derecho al descanso y disfrute del tiempo libre por medio de leyes además de contratos que abarquen puntualmente una limitación razonable del lapso de la labor y periodos regulares de vacaciones pagas” (E/800).

Mientras que, EE.UU. proponía contemplar derechos económicos como sociales en un solo artículo, de la siguiente manera:

“Todo individuo posee derecho a un nivel de vida apropiado; a una labor y a su bienestar; a la salud, educación y seguridad social. Todo individuo debe poseer igual oportunidad de participar en vida económica y cultural de la sociedad” (E/CN.4/36).

Sin embargo, como advierte la ONU (1947) de la lectura del texto precitado, no se desprende de manera expresa el derecho al descanso ni el derecho al disfrute del tiempo libre. Empero, de un texto aclaratorio se precisó que este se desprendía implícitamente del derecho a un nivel de vida adecuado como al bienestar.

Como se menciona, EE. UU. era resistente a ahondar en debate de derechos económicos como sociales; la intención era sintetizarlos en un único artículo bajo compromiso de tratarlos posteriormente en pacto de carácter vinculante.

Es así que se crea el Artículo 24 de Derechos Humanos: “Cada individuo tiene el derecho fundamental al descanso, a disfrutar de tiempo libre, a tener un límite razonable en la duración de su jornada laboral y a gozar de vacaciones periódicas remuneradas”.

El origen de este derecho se remonta al siglo XIX en el que se reconoció el peligro que representaba el trabajar muchas horas tanto en un ámbito personal para el trabajador como en su espacio familiar. El primer antecedente nos remonta al primer tratado de la OIT del año 1919, que estableció la jornada laboral de 8 horas por día y por semana de 48.

Gran influencia en la redacción del artículo 23° tuvo el hecho de que gran parte de los países latinoamericanos en la década de 1940 vivían en democracia y contemplaban en sus cartas fundamentales derechos económicos y sociales como las vacaciones anuales y remuneradas.

De esa forma, existe una estrecha vinculación entre el derecho al desarrollo individual y la educación y el respeto de derechos laborales como las vacaciones y el tiempo libre. De ahí que, la protección del derecho a la salud e integridad en el trabajo técnicamente optimice la producción mientras que, un deterioro en la salud afecte el proceso productivo.

De acuerdo con la ONU(2018) en Japón existe una muerte a causa de mucho trabajo, que ocasiona accidentes cerebrales, cardiovasculares o ataques cardíacos, esta muerte es denominada “Karōshi”, mayormente por la falta de alimentación por la exposición.

De igual forma, la OIT (2020) comunicó la muerte de un hombre japonés de 34 años por realizar una jornada laboral semanal de 110 horas, esto quiere decir, el doble del estándar internacional de 48 horas semanales. Igualmente, un trabajador de 58 años falleció por trabajar por todo el año 16 horas diarias.

- **DERECHO AL DESCANSO EN EL PERÚ**

En el Perú, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente N. ° 04635-2004-AA/TC del 09 de mayo del 2006 sostuvo que, la compatibilidad entre el art. 25° de la constitución y la jornada laboral en un caso específico, no solo comprende el periodo temporal de respeto de la jornada laboral máxima, sino que además requiere el respeto de todo beneficio de descanso y tiempo libre sino que además derivará en el respeto del descanso semanal y anual debidamente remunerados.

El año 2018, mediante reforma legal se establecieron disposiciones para armonización de vida laboral y familiar a través de un descanso vacacional remunerado. Así, se publicó el reglamento del D.L. N°1405, mediante D.S. N°002-2019-TR que regula la promoción del descanso vacacional.

El nuevo régimen vacacional destaca por:

- El entorno de ejecución de normativa no se extiende a regímenes laborales especiales, ya que cuentan con disposiciones propias.

- Su duración es 30 días calendario, incluyendo el descanso semanal, feriados, días no laborables y aquellos supuestos legalmente establecidos en los que opere la suspensión de labores, salvo exista un sistema de aplicación más favorable dispuesto de forma unilateral, costumbre o negociación colectiva.
- Se puede pactar el adelanto de vacaciones de manera escrita, incluso por más días a los ya generados al momento de celebrar dicho acuerdo.

El adelanto de vacaciones se compensa conforme las siguientes reglas:

- Vigente la relación laboral, los días de adelanto se compensarán con los días de vacaciones generados de acuerdo al récord vacacional cumplido.
- Si la relación laboral termina de manera previa a cumplir el récord vacacional, se compensan los días adelantados con las vacaciones truncas de la liquidación de beneficios sociales. En el supuesto que las vacaciones truncas no sean suficientes para compensar los días de adelanto habilita al empleador y trabajador a suscribir un acuerdo en dicho extremo.

4.2 DERECHO A LA SALUD – ANTECEDENTES HISTORICOS

La Declaración universal de derechos humanos de la ONU (1948) señala en inciso 1 del art. 23° que “Cada individuo posee derecho inherente al trabajo, incluyendo libertad de elegir su empleo, a condiciones justas y satisfactorias de labores, y a la protección contra desempleo.”

En consonancia con esto, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) de la ONU en 1976, establece en su artículo 7 que todas las personas tienen el derecho de disfrutar de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que garanticen la salud y la higiene laboral.

Por otro lado, el inciso 1 del artículo 12° de dicho instrumento prescribe el derecho a gozar del más alto nivel que fuera posible de salud física y mental, por ello, el literal b) del inciso 12° del precitado artículo establece que los Estados parte deberán promover medidas de diversa índole a efectos de asegurar el derecho a salud, entre las que encuentran las de mejorar la higiene en el trabajo, prevenir y tratar enfermedades incluyendo las enfermedades profesionales y “la creación

de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad” (ONU,1976,art. 12).

Ahora bien, de igual forma, se tiene como antecedente de referencia del derecho a la salud en instrumentos internacionales, la Constitución de la OIT que fuera incluida en Tratado de Versalles de 1919. En ese sentido, en la sección I, Parte XIII del referido tratado, denominado “organisation of labour” precisó textualmente:

“Teniendo en cuenta que la paz duradera y universal se fundamenta en la justicia social, y reconociendo que hay condiciones laborales que implican un grado de injusticia, pobreza y privación para un gran número de personas, generando un descontento que conforma una amenaza para la paz y armonía mundiales; y tomando en consideración la urgencia de optimizar estas condiciones, como la protección de los trabajadores contra padecimientos, ya sean relacionadas con el trabajo o no, y contra accidentes laborales”(OIT,1919,p.332).

En este contexto, la OIT estableció en su Declaración de Filadelfia (1944) los principios que deberían guiar la política de sus miembros. En su preámbulo, se enfatiza la importancia de adoptar acciones de seguridad social que garanticen ingresos básicos a aquellos que los necesiten, así como brindar atención médica integral para proteger adecuadamente la vida y la salud de colaboradores en la totalidad de ocupaciones, tal como se detalla en los apartados f) y g) del artículo III. (OIT,1944,p.3).

Bajo ese contexto, la OIT establece disposiciones en la esfera internacional con la dación de convenios y expedición de recomendaciones. De hecho, son aproximadamente ochenta instrumentos que abordan el tema de SST, siendo los principales convenios

La OIT detalla estándares internacionales de labores a través de convenios y recomendaciones. Cerca de 80 de estos instrumentos se centran en SST. Uno de ellos es el Convenio de OIT N° 155, adoptado en 1981, que en su artículo 16°, párrafo 1, detalla que los empleadores deben asegurar, en la medida razonable y factible, que los lugares de labores, maquinaria, equipo además de operaciones bajo su control sean seguros y no representen riesgos para SST.

Por otro lado, Convenio N° 187 de la OIT, aprobado en 2006, establece un marco promocional para la SST. En su artículo 3°, se establece que la totalidad de integrantes de OIT deben promover

y fomentar, en la totalidad de niveles pertinentes, el derecho de los trabajadores a tener un entorno laboral seguro y saludable.

Además, la Estrategia Mundial de OMS respecto a salud ocupacional para el período 1994-2000 establece que toda persona tiene derecho a un trabajo que se realice en circunstancias de salud y seguridad, y a un entorno laboral que permita una vida económicamente productiva y socialmente digna.

4.2.1 LA HIPERCONECTIVIDAD Y SUS RIESGOS LABORALES (SSTT)

Antes de adentrarnos en los riesgos laborales asociados al empleo de TIC, es importante comprender el concepto de SST, el cual tiene una larga historia. Desde épocas antiguas, se tenía conciencia de los peligros para la salud relacionados con ciertas actividades laborales, como la minería, que solían ser reservadas para criminales, prisioneros y esclavos. Los antiguos egipcios además de griegos ya reconocían riesgos para la salud asociados a estas labores, y médicos italianos del siglo XVI fueron los primeros en detallar padecimientos de mineros.

Según señala Creus (2005), Bernardino Ramazzini (1633-1714) es considerado el padre de Salud Ocupacional, ya que fue el primero en detallar sobre enfermedades profesionales y enfatizó la relevancia de brindar medidas en beneficio de colaboradores. Con la llegada de la Revolución Industrial en el siglo XVIII y el aumento de la producción a gran escala, los trabajadores se enfrentaron a malestares y enfermedades físicas y emocionales. Desde el ámbito de la SST, es posible clasificar los peligros de manera generalizada:

- **Peligros físicos.**

De acuerdo con el Ministerio de Salud y Protección Social (2020) los peligros físicos abarcan aspectos relacionados a las condiciones térmicas del ambiente laboral como el calor, frío u otras como iluminación, ventilación., radiaciones, etc. Esto radica en que, la exposición a determinados elementos puede tener repercusiones serias en la salud, verbigracia, la exposición a calor en exceso, genera fatiga, calambres, golpes de calor entre otros malestares, una continua exposición a ruido puede dar lugar a la pérdida auditiva , conocida por sus iniciales en inglés como NIHL, en ese escenario los dedos blancos o espasmos vasculares pueden ser producidos por las vibraciones a las que nos expone las actividades de perforación como el cincel. Además, esto se puede ver agravado por un ambiente contaminado.

- **Peligros Químicos.**

En conformidad con el Ministerio de Salud y Protección Social (2020) la exposición a agentes químicos como metales, desinfectantes, solventes, ácidos, grasas, cal, aceites pueden ocasionar en los trabajadores dermatitis de contacto, quemaduras corporales y/o faciales, asimismo, la inhalación de gases, polvos y compuestos pueden generar neumoconiosis y asma.

- **Peligros Biológicos.**

De acuerdo con el Ministerio de Salud y Protección Social (2020) por peligros biológicos se entenderá a todas aquellas enfermedades, infecciones, como la influenza, tuberculosis, dengue, diarrea, fiebre tifoidea, cólera, hepatitis A, padecimientos parasitarios, infecciones por hongos, malaria, etc.

- **Mecánicos.**

En conformidad con el Ministerio de Salud y Protección Social (2020) son producto del ejercicio de actividades mecánicas que comprenden los accidentes y lesiones como resultado de manipulación de maquinaria, herramientas, actividades sin equipos de protección personal, caídas, electrocuciones e incendios que en algunos escenarios ocasionan la muerte del trabajador o daño a la propiedad.

Por otro lado, cabe precisar que, dentro del Trabajo Remoto, Teletrabajo y Home office se presentan los siguientes riesgos :

- **Riesgos Psicosociales.**

Como la fatiga mental y estrés, ello de acuerdo con Delgado, Da Silveira Gomes y Luna, (2016) suele ser producto de la posible extensión de la jornada laboral con motivo de la complejidad propia del manejo de TICs, la presión del empleador por aumentar la producción, el mal equilibrio del tiempo en vida personal y el trabajo, falta de diálogo, discriminación, entre otros aspectos.

Como señala Ministerio de Salud y Protección Social (2020) el estrés varía de acuerdo a factores como el sexo, la edad, y tiene una diversidad de reacciones psicoconductuales que se manifiestan en hostilidad, agresión, ansiedad, depresión, inseguridad, consumo de drogas, alcohol, violencia, trastornos del sueño, acoso, además psicósomáticamente se manifiesta en

síntomas como los dolores de cabeza, hombros, cuello, espalda, migraña, hipertensión, enfermedades cardíacas, bajo rendimiento, altas tasas de accidentes y absentismo.

- **Ergonomía.**

De acuerdo con el Consejo Colombiano de Seguridad (2020) La ergonomía es ajuste del individuo, máquina y entorno de labores, tiene sustento en disciplinas científicas como la fisiología y psicología, busca mermar el riesgo de sufrir trastornos musculoesqueléticos como resultado de manipular cargas pesadas, grandes o de difícil acceso. Previene el Déficit de Múltiples Sulfatasas como producto de la actividad prolongada de estar de pie, en una posición inclinada o sentado durante varias horas. Las posturas inadecuadas pueden derivar en un trastorno acumulativo por trauma que ocasiona dolor en las extremidades inferiores, entumecimiento y una eventual ruptura de disco.

Para gran sector laboral, el teletrabajo dejó de ser una buena modalidad de trabajo domiciliario, ya que, si bien reduce costos de traslado a la oficina y manejo de tiempo, se prolongó en jornadas laborales agotadoras, una disponibilidad permanente, sobrecarga laboral, y poco tiempo de descanso con especial impacto en las horas de sueño, y aspectos cardiovasculares.

Aparentemente esta modalidad de trabajo a distancia impide materializar una efectiva desconexión digital, ello sumado a que el paulatino proceso de globalización y competitividad exige la adopción de un enfoque de adaptación tecnológica y flexibilidad.

Los teletrabajadores y aquellos que se hallan bajo modalidad de labores remotas tienen un horario flexible ya que el promedio no baja de 10 horas diarias. Se denomina empresas al estilo “Google” a aquellas que deberían permitir una conciliación de vida individual y laboral. Sin embargo como señala Fernández (2017) “el perfil del colaborador de esta clase de entidades es un individuo joven con ninguna o poca carga familiar que dedica todo su lapso a la labor” (p. 5).

Por ello, como precisa Pinilla (2017) los empleadores deben atender integralmente la complejidad del trabajo a distancia desde una óptica de SST, máxime considerando como esta modalidad dificulta la desconexión de la tecnología, el posible desequilibrio entre la vida individual como laboral ante la presencia de mecanismos de la empresa para promover y

consolidar la conexión digital que puede ser óbice a generar dependencias o adicción a la tecnología.

Esta excesiva conexión digital también denominada “hiperconectividad” tendrá repercusiones en la salud mental y física del trabajador, principalmente por la dificultad de separar la delgada línea de la vida individual y laboral cuando un trabajador se encuentra sujeto a trabajo remoto o a distancia.

Ante ello, Endesa (2020) señaló que una buena práctica es promover y brindar información al personal sobre el uso correcto de herramientas tecnológicas, ambientes con adecuada iluminación, confort térmico, sin obviar informar los posibles riesgos ergonómicos e impactos en la salud que el prolongado uso de medios tecnológicos podría propiciar, como fatiga física, visual además de mental por el constante empleo de este tipo de herramientas.

En esta línea, Rodríguez Magariños (2018) identificó como factores de riesgo la posible ruptura de la división entre la jornada laboral y la vida privada, además de que puede existir sobrecarga de trabajo, al no mediar referencias temporales de ejecución del trabajo por parte de otros trabajadores, además de que en el hogar hay mayores factores de distracción y estrés como ruidos, monotonía, soledad y falta de interrelación con un colectivo.

Ahora, Guía Técnica colombiana GTC 45 v.2012 advierte que, el teletrabajo o trabajo remoto implicará en gran parte la realización de labores administrativas ya que, un proceso de producción no podría ser trasladado a domicilio, considerando que esta modalidad laboral requerirá el uso de espacios en el hogar, el trabajador podrá tener riesgos físicos ante la iluminación y ruido, de índole psicosocial por factores endógenos y exógenos al trabajo, de carácter biomecánico por malas posturas, así como de condiciones de seguridad y carácter locativo; ello podría generar malestares corporales, musculares, y corporales además de eventuales malestares visuales.

Esto será un reto un reto para las áreas encargadas de SST, ya que, tendrán que extender este campo de protección al trabajo remoto y teletrabajo para minimizar la exposición a riesgos. Aunado a ello, debe destacarse la relevancia de la salud mental en el centro de labores, por cuanto es innegable la relación directa o indirecta de las enfermedades con aspectos psicológicos. Por ello, la manera en que afrontamos las situaciones, experiencias personales y laborales tienen un impacto en la salud mental y física.

Por ello, con la implementación de esta modalidad de acuerdo con Neus (2020) surge el tecnoestrés, que implica la no consideración por parte del empleador de los recursos tecnológicos como mecanismos de estrés para su personal, de hecho, su uso prolongado, puede generar efectos en la salud mental como física que deriven en episodios de fatiga, dolores de cabeza, ansiedad o trastornos musculares y óseos. Ante ello, las evaluaciones psicosociales son una adecuada herramienta para prevenir estos trastornos o intensificación de medios estresores con motivo de la hiperconectividad que genera esta modalidad de trabajo.

La determinación de un eventual daño requiere identificar adecuadamente el riesgo que lo genere, ello se materializa por medio de una evaluación del riesgo, cuyo proceso implica valorar riesgos en SST ante los peligros en centro laboral. Al respecto, Martínez (2017) señala que por medio de esta evaluación se busca determinar las causas de posibles lesiones o daños y de qué manera ese peligro puede ser mitigado a través de medidas de prevención del riesgo. En empresas pequeñas y medianas los pasos que deberían ser efectivos son:

Como primer paso, se debe identificar los peligros e individuos que se hallan en una posible circunstancia de riesgo producto de la exposición, así se busca distinguir aquellas herramientas o procesos plausibles de generar un daño a una persona o grupos de personas.

En segundo lugar, se debe evaluar aquellos riesgos que sean identificados, clasificarlos por su intensidad y priorizarlos de acuerdo a la probabilidad de que ocurran y la gravedad de los posibles efectos.

Como tercer paso, se busca adoptar decisiones en torno a las acciones que controlen, mitiguen, reduzcan y eliminen el riesgo.

Seguidamente, en un cuarto momento se debe poner operativas las medidas con un plan de priorización.

Finalmente, debe asegurarse el control periódico de acciones de prevención como protección adoptadas.

La valoración de riesgos es un elemento básico en gestión de SST, pero cuando se trata de la modalidad de teletrabajo, surgen diversos obstáculos que dificultan su implementación. Esto puede debilitar el enfoque preventivo en la prevención de accidentes y padecimientos laborales. Uno de los principales desafíos para las empresas que adoptan esta forma de trabajo

es la falta de control sobre el entorno físico en el que los trabajadores realizan sus labores, especialmente si se trata de su propio hogar.

Es importante establecer mecanismos innovadores para evaluar los riesgos en el teletrabajo, como involucrar a los propios teletrabajadores en el proceso de evaluación. Esto puede llevarse a cabo a través de autoevaluaciones en las que los trabajadores identifiquen los riesgos y propongan medidas preventivas. Además, es común proporcionar capacitación y formación para que los trabajadores puedan adoptar las medidas necesarias y así eliminar o reducir los riesgos identificados. Estas acciones buscan mejorar la efectividad de la evaluación de riesgos en el contexto del teletrabajo.

Figura 3

El Teletrabajo y sus Riesgos



Fuente: Govertis Advisory Services, S.L 2019, Curso "Desconecta para Reconectar" sitio en consulta recuperado desde <https://www.govertis.com/teletrabajo-y-desconexion-digital>

5. DERECHO COMPARADO

5.1 FRANCIA

El país de Francia fue el primero en reconocer derecho a desconexión digital de colaboradores, en la conocida como Loi Travail aprobada en 2016, aunque la misma no precisaba su contenido, que remitía a la negociación colectiva. En ella se deberá detallar la puesta en ejecución por la entidad de regulación de utilización de dispositivos digitales.

A partir del 1 de enero de 2017, se introdujo un nuevo apartado 7 en el art. L. 2242-8 del Código de Trabajo de Francia.

Este apartado establece que durante la negociación anual sobre igualdad profesional entre mujeres y hombres y calidad de vida en el trabajo, se incluirán las siguientes cuestiones:

Art.-7.º Las modalidades para garantizar el pleno ejercicio del derecho a la desconexión por parte de los trabajadores. La implementación de dispositivos de regulación de la utilización de dispositivos digitales por parte de la empresa, con el fin de asegurar el respeto del tiempo de descanso, vacaciones y la vida personal y familiar de los trabajadores. En caso de que no se llegue a un acuerdo durante negociación, el empleador deberá efectuar una normativa de actuación después de escuchar al comité de empresa o, en su ausencia, a los delegados de personal. Esta política definirá las modalidades de ejercicio del derecho a la desconexión y también contemplará la implementación de acciones de formación y sensibilización sobre el uso razonable de los dispositivos digitales, dirigidas a los trabajadores, mandos intermedios y dirección.

Es importante tener en cuenta que en Francia es obligatorio que las empresas con representación sindical negocien anualmente con los representantes de los trabajadores sobre diversos temas, como retribuciones, tiempo de trabajo, reparto del valor añadido en la empresa, calidad del trabajo e igualdad profesional entre hombres y mujeres, según lo establecido en el artículo L.2242-1 del Code du Travail.

- **Particularidades de regulación del derecho a desconexión en Francia**

Es interesante notar que el texto legal no incluye una definición específica del derecho a la desconexión, lo que significa que su contenido se determinará en cada caso a través de la negociación colectiva. Además, la norma no establece claramente a qué personal se aplica, lo que podría interpretarse como que se refiere al personal sujeto a convenios laborales.

Aparte de estas cuestiones, las características principales de esta medida son las siguientes:

1. Implantación de acciones de desconexión

La negociación colectiva no solo establecerá como se efectivizará el derecho a la desconexión, sino que además deberá precisar cómo se promoverá el uso adecuado de herramientas digitales. De ahí que, el objetivo del derecho a desconexión es claro, busca evitar que los colaboradores continúen laborando con herramientas tecnológicas una vez finalizada su jornada laboral. Ello comprenderá aquellas medidas que limiten o restrinjan el ingreso a dispositivos digitales fuera de la hora de labores.

Bajo ese contexto, como señala ZAMORA (2019) por medios digitales se deberá entender a todos aquellos con los que cuenta la empresa y es utilizado por su personal, desde medios de comunicación telefónica, dispositivos digitales como tablets, computadores, laptops, que permiten la realización de tareas, documentos, el acceso a sistemas y aplicativos, y recursos técnicos como “servidores, computación en nube, redes de comunicación...” (ZAMORA, 2019, p. 15)

2. Realización de normativa de actuación por el empresario

De no mediar negociación colectiva, el empleador deberá implementar una política de adecuación respecto al ejercicio de derecho a desconexión. Empero, ello no debe entenderse como la implementación unilateral de la política como se tenía previsto de forma inicial, sino que, deberá permitirse la participación del personal en un periodo de consultas para poner en conocimiento de representantes de colaboradores el plan tentativo. En ese sentido, el dispositivo legal no señala cuales serían las consecuencias jurídicas de la renuencia de los representantes a aceptar la política, lo que permite colegir que la participación otorga derecho de audiencia pero no de veto.

3. Aplicación a la totalidad de empresas

De igual forma, la obligatoriedad de implementar las medidas para efectivizar la desconexión amplía su espectro de aplicación a todas las empresas. Esto quiere decir que, la norma tiene un carácter universal, se elimina la restricción de implementar políticas de esta índole a empresas con menos de trescientos trabajadores.

Los colaboradores salen de oficina, pero no dejan de laborar

La ley en su parte introductoria, justifica el derecho a la desconexión en la influencia de los medios digitales en el desarrollo de cuadros de estrés en el personal. Ello no estuvo exento de críticas, ya que se criticaba que no bastaba el reconocimiento del derecho, sino que además debía imponerse el respeto de este a las empresas.

Al respecto, Le Monde Bruno Mettling (2015) destaca que el uso de dispositivos tecnológicos por parte del trabajador fuera de horario de trabajo ocasiona sobrecarga de información que colisiona con su vida privada, además de comprometer el derecho a la salud del trabajador ante la dificultad de gozar los periodos ordinarios de descanso como resultado de la conexión a cualquier día y hora de la semana. Ello deriva en el cansancio, riesgos psicosociales, “obesidad digital”.

En conformidad con Metling (2019) la desconexión digital no solo partirá de negociación colectiva entre empleador y sindicatos, sino que además requiere un cumplimiento insoslayable, por parte del personal, la empresa y su alta dirección.

Algunas circunstancias previas de pactos de desconexión de colaboradores

En 2011, la empresa Volkswagen implementó parcialmente un sistema que desconecta los teléfonos móviles profesionales de sus empleados de los servidores de comunicación entre las 18:15 horas y las 7 de la mañana del día siguiente.

Entre las buenas prácticas adoptadas se encuentra la utilización del sistema "*Mail on holiday*", mediante el cual los correos electrónicos dirigidos a los trabajadores que se encuentran de vacaciones son redirigidos automáticamente a otros contactos disponibles dentro de la empresa. (TORRES, 2020. p. 9)

5.2 ESPAÑA

La desconexión digital en España busca limitar el uso de tecnologías de la información y comunicación para disfrutar las vacaciones y días libres. Empero, en dicho país a la fecha no existe una normativa específica que regule el derecho a desconexión, sin perjuicio de ello, es aplicable lo dispuesto en la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y garantía de Derechos Digitales así como el art. 40.2 de su Constitución que establece el derecho al descanso laboral por medio de la limitación de la jornada. Sumado a ello se cuenta con las disposiciones relativas a la jornada laboral contenidas de los artículo 34° al 38° del Estatuto de los Trabajadores. No obstante, ello carece de la rigidez que asegure una aplicación cabal.

El III Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva 2015, 2016 y 2017 recomienda la racionalización de la jornada laboral con el objetivo de conciliar la vida personal y familiar.

Según el marco legal actual, se establece el derecho a la desconexión digital de los trabajadores y empleados públicos, con el fin de garantizar el respeto a su descanso, vacaciones, licencias, vida privada y familiar fuera de la jornada establecida legalmente o por convenio.

La aplicación de este derecho está condicionada a la naturaleza de la vinculación laboral y a la negociación colectiva, o en su defecto, a los acuerdos alcanzados entre la entidad y representantes de colaboradores del sector.

Se prevé la realización de una audiencia con los representantes de los trabajadores y la posterior elaboración de una política interna para el personal, incluyendo los cargos de confianza y dirección. Esta política se centra en evitar la fatiga laboral, optimizar el uso de recursos tecnológicos y regular las jornadas completas o a medio tiempo que se realicen a distancia.

5.3 LATINOAMERICA: ARGENTINA Y CHILE.

Especial importancia tiene el reconocimiento del derecho a desconexión digital en algunas de estas legislaciones. Conforme con ASET (2021) el marco legal de Argentina reconoce el derecho del teletrabajador a no usar dispositivos tecnológicos fuera de horario laboral así como el derecho a no ser contactado luego de culminada la jornada, ello en contraposición al deber del empleador de no entablar comunicación alguna en periodo de descanso o licencia.

De igual forma, como señala PALAVECINO (2020) en Chile igualmente se encuentra reconocido derecho a desconexión digital, lo particular de este ordenamiento es que fija un plazo

de duración determinada el cual es de 12 horas continuas en un periodo de 24 horas, tal es el nivel de observancia de dicho periodo de tiempo, que, en caso se tenga que trabajar en dicho periodo será compensado con horas extras.

CAPITULO III

LA INSPECCIÓN LABORAL DE SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE FISCALIZACIÓN -SUNAFIL

1. ORIGEN DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO

Antes de ahondar y de conocer el origen de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral más conocida como SUNAFIL, es importante saber cuál fue su fuente de creación, es así como tenemos a la OIT en su convenio número 81, que es el Convenio sobre la inspección del trabajo, que fue tema tocado en la trigésima reunión del año 1947 en el mes de junio del día 19, siendo así que en el siguiente mes fue denominado el Convenio sobre Inspección del trabajo.

Este convenio consta de 39 artículos, y fue dividido en dos grupos de inspección: Una inspección del Trabajo en la Industria y otra inspección en el trabajo de comercio, en el cual lo desarrollaremos en los siguientes cuadros.

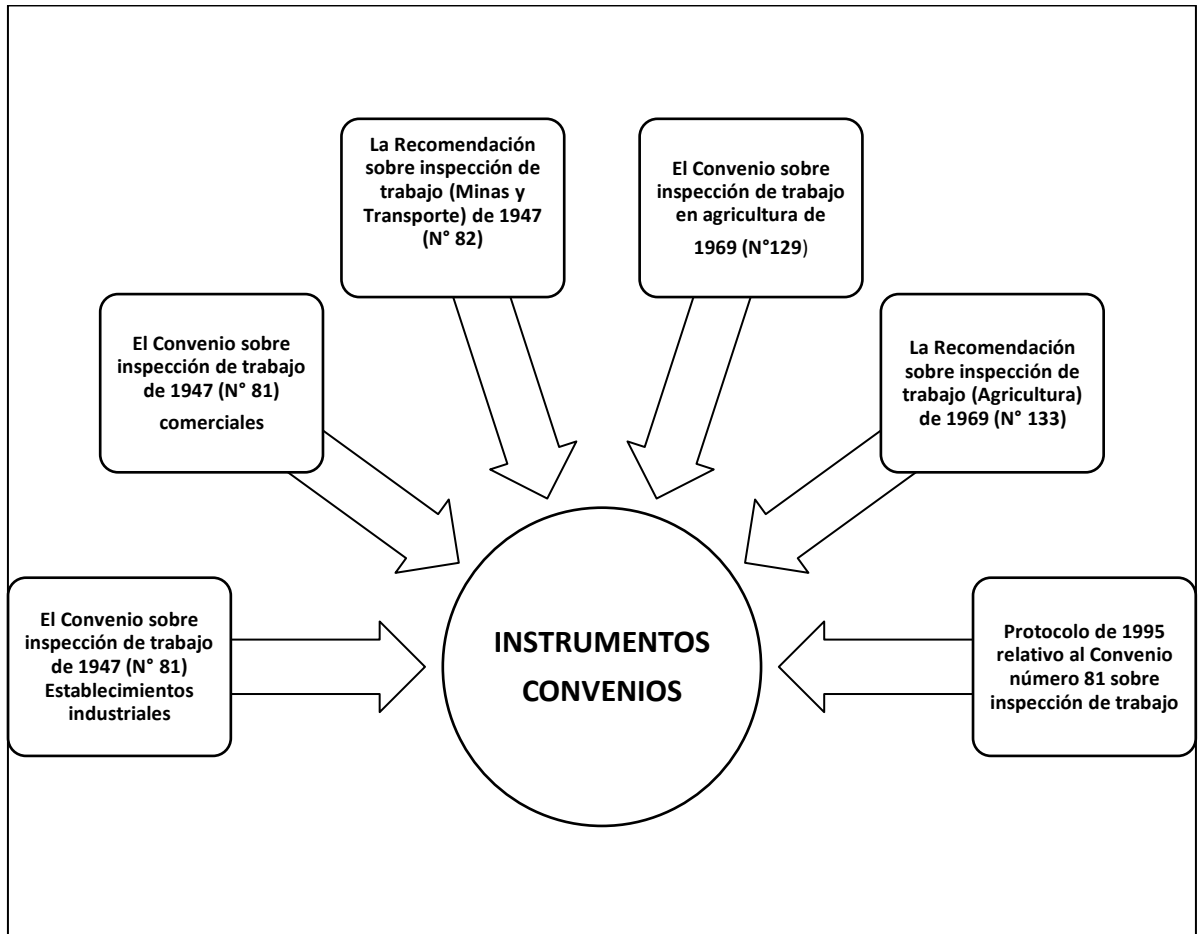
Estas disposiciones dadas por la OIT sobre la inspección del trabajo son de aplicación de forma muy similar en todo el mundo, por lo que hoy en día, se ha convertido en los países miembros en un instrumento de suma importancia para delimitar, incitar y ayudar al incremento de una cultura de prevención, que englobe todo lo relacionado con vinculaciones laborales, remuneraciones, circunstancias globales de labores, SST además de cuestiones vinculadas con la labor y seguridad social.

De conformidad con lo señalado por SERRANO DÍAZ (2021) a la fecha las inspecciones laborales gozan de una particular complejidad, no solo por los cambios sociopolíticos, sino a un nivel industrial y laboral, tecnológico y la nueva aparición de riesgos con la constante evolución de los recursos digitales y medios tecnológicos.

El comité de expertos de la OIT (s.f.) citado por SERRANO DÍAZ (2021) señala que, "La realización de inspecciones laborales efectivas es la forma más segura de asegurar cumplimiento de normativas internacionales como nacionales del trabajo, tanto en teoría como en la práctica" (p. 188) ello redimensionó el entendimiento de la inspección del trabajo atendiendo al concepto de trabajo decente.

Gráfico 3

Instrumentos - Convenios relativos sobre Inspección del Trabajo



Fuente: Elaboración de la propia tesista

Todos estos instrumentos y convenios han sido creados con parámetros y especificaciones generales, depende de cada país miembro como lo aplican dependiendo a su realidad, a su competencia.

De ahí que, se pueda afirmar que el Convenio N° 81 y la Recomendación N° 81 son el marco internacional aplicable a las inspecciones de trabajo.

El Convenio N°129 aplicable al sector agrícola, es una reproducción sustancial del Convenio N°81, con la atingencia de que amplía el ámbito de empresas, personal y áreas de competencia de la inspección laboral. Ambos convenios delimitan las atribuciones, obligaciones y

responsabilidades de aquellas personas que realicen inspecciones en el trabajo, junto a los requisitos de contratación, medidas para inspectores en relación a la ética e información profesional.

La recomendación N°81 del año 1947 junto a proporcionar directrices orientativas en la inspección del trabajo, detalla el contenido de los informes anuales, junto a las orientaciones para la relación trilateral que una acción de inspección genera, a saber, empleador, trabajador e inspector, con especial incidencia en las áreas de SST.

Cuadro 5

Convenio N° 81- Recomendación N° 81

INSPECCIÓN DEL TRABAJO EN INDUSTRIA	
Art.1	Cada país que sea parte de OIT está obligado a contar con un sistema de inspección laboral en los establecimientos industriales.
Art. 2	<ul style="list-style-type: none"> - La inspección laboral en establecimientos industriales se llevará a cabo en la totalidad de establecimientos, e inspectores del trabajo tendrán la responsabilidad de garantizar el acatamiento de leyes relacionadas con las condiciones laborales y protección de colaboradores en el ejercicio de su profesión. - En algunos casos, según la legislación nacional, se podrán excluir entidades mineras y de transporte de la aplicación de este convenio.
Art. 3	<p>El sistema de inspección tiene las siguientes responsabilidades:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Garantizar el cumplimiento de leyes vinculadas con circunstancias de labores y protección de colaboradores, incluyendo disposiciones sobre horas laborales, salarios, seguridad, salud, bienestar y trabajo de menores. Los inspectores del trabajo deben asegurarse de que se cumplan estas disposiciones. 2. Proporcionar información técnica además de asesoramiento tanto a empleadores como a colaboradores para que puedan acatar eficazmente con las leyes.

	<p>3. Informar a la autoridad competente sobre cualquier deficiencia o abuso que se detecte y que no esté contemplado en las disposiciones legales existentes.</p> <p>Estas responsabilidades no deben comprometer las funciones principales, la autoridad y la imparcialidad del inspector del trabajo, las cuales son fundamentales para la relación entre empleadores y trabajadores.</p>
Art. 4	<p>La labor de inspección del inspector debe ser supervisada y controlada por una autoridad central, que puede ser una entidad designada en términos administrativos.</p>
Art. 5	<p>La entidad responsable debe tomar medidas para incentivar:</p> <p>(a) la cooperación efectiva entre servicios de inspección y demás servicios gubernamentales, así como con entidades privadas o públicas que realicen acciones similares.</p> <p>(b) la colaboración de inspectores con empleadores, colaboradores y sus entidades.</p>
Art. 6	<p>Los inspectores deben ser funcionarios públicos, con capacidad legal y contar con condiciones de empleo que les permitan mantenerse en sus puestos de trabajo, independientemente de los cambios en el gobierno y sin influencias externas indebidas.</p>
Art. 7	<p>La contratación de los inspectores se basará únicamente en las habilidades y aptitudes necesarias para desempeñar sus funciones.</p> <p>La autoridad competente será responsable de establecer los métodos para evaluar esas aptitudes.</p> <p>Los inspectores deben recibir la información adecuada sobre cómo llevar a cabo sus funciones de manera apropiada.</p>
Art. 8	<p>El personal de inspección puede estar compuesto tanto por hombres como por mujeres, y en caso de realizar funciones especiales, se asignarán a ambos según corresponda.</p>
Art. 9	<p>Cada país miembro debe proporcionar todas las medidas necesarias para asegurar el apoyo y la participación de expertos además de técnicos altamente calificados en servicio de inspección, como especialistas en medicina, ingeniería, electricidad y química. Su participación y actuación estarán sujetas a la normativa específica de</p>

	<p>cada país. Estos profesionales desempeñarán un papel fundamental en la investigación y el análisis de cuestiones relacionadas con la SST.</p>
Art. 10	<p>Es esencial contar con un número adecuado de inspectores que garanticen el cumplimiento efectivo de las funciones de inspección. Para lograrlo, se deben considerar los siguientes aspectos:</p> <ul style="list-style-type: none"> - La relevancia y situación de establecimientos sujetos a inspección. - La cantidad y categorías de colaboradores que se encuentran en dichos establecimientos. <p>En cuanto a aplicación de disposiciones legales, es fundamental garantizar:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Los recursos materiales necesarios proporcionados a los inspectores. - Las circunstancias adecuadas para efectuar las visitas de inspección de manera eficaz.
Art.11	<p>La autoridad central responsable debe adoptar y proporcionar las medidas necesarias para respaldar el trabajo de los inspectores. Esto incluye brindar oficinas debidamente equipadas con los servicios necesarios, accesibles para los usuarios, así como asegurar la movilidad de inspectores para efectuar inspecciones, en caso de que el transporte público sea insuficiente. Además, la autoridad debe reembolsar los gastos de transporte en los que incurran los inspectores en cumplimiento de sus funciones.</p>
Art.12	<p>-Los inspectores debidamente autorizados tienen la libertad de realizar inspecciones en los establecimientos sin previo aviso, ya sea durante el día o la noche.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Para realizar inspecciones durante el día, deberá existir un motivo razonable que justifique la inspección. - Los inspectores tienen derecho a acceder a cualquier prueba, investigación o examen que consideren requerido para asegurar estricto cumplimiento de disposiciones legales. Además, pueden interrogar a los trabajadores y empleadores en vinculación con aplicación y cumplimiento de dichas disposiciones.

	<p>- Los inspectores pueden solicitar la presentación de libros, registros u otras documentaciones que legislación nacional respecto a circunstancias de labores requiera llevar, con el propósito de verificar su conformidad con disposiciones legales, y conseguir copias o extractos de los mismos.</p> <p>- También pueden solicitar colocación de avisos que exijan disposiciones legales.</p> <p>- Los inspectores tienen el derecho de tomar muestras de sustancias y materiales empleados o manipulados en lugar inspeccionado, con el fin de examinarlos. Sin embargo, deberán informar al empleador o su representante sobre esta acción y su propósito antes de realizarla.</p> <p>Durante la visita al establecimiento, el inspector deberá identificarse ante el empleador o su representante, a menos que esta acción pueda perjudicar la inspección.</p>
<p>Art 13</p>	<p>Los inspectores del trabajo tienen la autoridad para tomar acciones con el propósito de corregir defectos encontrados en instalaciones, montaje o métodos de labores que, en su opinión, representen un peligro razonable para la salud o seguridad de colaboradores.</p> <p>Para poder tomar estas medidas, los inspectores del trabajo tienen la facultad, salvo que legislación nacional establezca lo contrario, de ordenar o hacer que se ordene lo siguiente:</p> <p>(a) Realizar modificaciones en la instalación dentro de un plazo determinado para garantizar el cumplimiento de las disposiciones legales en materia de salud y seguridad laboral; o</p> <p>(b) Adoptar medidas de aplicación inmediata en caso de peligro inminente para la salud o seguridad de los trabajadores.</p> <p>En caso de que el procedimiento establecido en párrafo anterior no sea compatible con práctica administrativa o judicial del país integrante, los inspectores tienen derecho a dirigirse a autoridad competente para que esta ordene lo que corresponda o tome acciones de ejecución inmediata.</p>

Art 14	Según determine la legislación nacional, se deben notificar a inspección del trabajo los accidentes laborales y situaciones de enfermedad profesional, en casos y en la forma establecidos.
Art 15	<p>Con respecto a las excepciones establecidas por legislación nacional:</p> <p>(a) Se prohíbe que inspectores del trabajo posean cualquier tipo de interés indirecto o directo en entidades bajo su supervisión.</p> <p>(b) Los inspectores están obligados, bajo pena de sanciones o acciones disciplinarias pertinentes, a no revelar, incluso posterior de dejar el servicio, secretos comerciales, de elaboración o métodos de producción a los que hayan tenido acceso en desempeño de funciones.</p> <p>(c) Los inspectores deben considerar confidencial el origen de alguna queja que les informe sobre un defecto o infracción de disposiciones legales, y no revelarán al empleador o su representante que la visita de se realizó como resultado de dicha queja.</p>
Art.16	Los establecimientos deben ser inspeccionados con frecuencia y atención necesarias para resguardar efectiva ejecución de disposiciones legales correspondientes.
Art.17	<ol style="list-style-type: none"> 1. Aquellos individuos que violen disposiciones legales bajo la supervisión de los inspectores del trabajo, o que detallen negligencia en su cumplimiento, deberán ser sometidas de inmediato, sin previo aviso, a un proceso judicial. No obstante, la legislación nacional puede determinar excepciones en situaciones donde se requiera un aviso previo para remediar la situación o tomar medidas preventivas. 2. Los inspectores del trabajo tienen la facultad discrecional de advertir y aconsejar en lugar de iniciar o recomendar un procedimiento.
Art.18	La legislación nacional debe establecer sanciones apropiadas que sean aplicadas de forma efectiva en situaciones de violación de disposiciones legales supervisadas por inspectores de labores, así como en situaciones en las que se obstaculice el desempeño de funciones.

Art.19	<ol style="list-style-type: none"> 1. Inspectores del trabajo u oficinas locales de inspección, conforme corresponda, tienen la obligación de presentar periódicos informes sobre resultados de actividades a la autoridad respectiva de inspección. 2. Estos informes serán redactados de acuerdo con las pautas establecidas por la autoridad central, abordarán los temas que esta considere pertinentes y se comunicarán al menos con frecuencia determinada por autoridad central, y en todo caso, en intervalos no superiores a un año.
Art.20	<ol style="list-style-type: none"> 1. La autoridad central de inspección comunicará un informe por año de carácter general sobre trabajo de servicios de inspección que están bajo su supervisión. 2. Estos informes serán publicados en un lapso apropiado, que no excederá los doce meses posteriores al final del año al que se refieren. 3. Se enviarán copias de informes por año al Director General de Oficina Internacional del Trabajo en un plazo apropiado posterior de su publicación, que no excederá de 3 meses.
Art.21	<p>El informe por año publicado por autoridad central de inspección abordará correspondientes cuestiones, así como cualquier otra competencia de dicha autoridad:</p> <ol style="list-style-type: none"> (a) Legislación pertinente a funciones del servicio de inspección del trabajo. (b) Personal del servicio de inspección del trabajo. (c) Estadísticas de establecimientos sujetos a inspección y cantidad de colaboradores ellos. (d) Estadísticas de visitas de inspección. (e) Estadísticas de infracciones cometidas y sanciones impuestas. (f) Estadísticas de accidentes laborales. (g) Estadísticas de enfermedades profesionales.

Fuente: Elaborado por la propia tesista.

Cuadro 6

Convenio N° 81 - Recomendación N°81

INSPECCIÓN DEL TRABAJO EN COMERCIO	
Art. 22	Cada país integrante de OIT que haya ratificado este Convenio deberá mantener un sistema de inspección del trabajo en los establecimientos comerciales.
Art. 23	Este sistema de inspección del trabajo en los establecimientos comerciales se aplicará a todos los establecimientos en los cuales los inspectores del trabajo sean responsables de garantizar el cumplimiento de las disposiciones legales relacionadas con las condiciones laborales y la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión.
Art. 24	El sistema de inspección del trabajo en los establecimientos comerciales deberá cumplir con las disposiciones establecidas en los artículos 3 a 21 de este Convenio, siempre que sean aplicables.

Fuente: Elaborado por la propia tesista.

El convenio mencionado se aplica tanto a la industria como al comercio, y sigue siendo una referencia internacional fundamental para la labor de inspección del trabajo. Su relevancia en la actualidad es tan significativa como lo fue en sus inicios, ya que se ha transformado en uno de los convenios más ratificados dentro de 144 países miembros de la OIT. Además, este convenio sirve como base para gran parte de leyes y reglamentos nacionales en la generación de sistemas modernos de inspección del trabajo.

2. INSPECCION DEL TRABAJO EN PERÚ - SUNAFIL

En Perú, la supervisión y fiscalización laboral están a cargo de SUNAFIL desde el año 2013. Esta entidad se estableció oficialmente el 1 de abril de 2014, mediante la promulgación de la Ley N° 29981, la cual fue publicada el 22 de julio de 2006.

Es un organismo autónomo adscrito al MTPE e Institución técnica especializada, con autonomía funcional, administrativa y presupuestaria - ente rector de inspección de trabajo en Perú de fundamental relevancia debido a que fortifica el rol de inspección y produce impacto en trabajo decente en Perú, en la actualidad cuentan con 26 intendencias a nivel nacional.

De acuerdo con la OIT (2010) la finalidad primordial de las actividades de inspección laboral es asegurar el respeto de derechos laborales del personal de trabajo establecidos por el

ordenamiento jurídico interno. (OIT, Guía para los trabajadores. La inspección del trabajo lo que es y lo que hace, 2010.)

SUNAFIL es una institución especializada encargada de brindar orientación además de fiscalización en materia de normas laborales, derechos primordiales en el trabajo, SST. Además, cumple el rol de entidad rectora del SIT en Perú, en consonancia con lo establecido en Convenio N° 81 de la OIT.

SUNAFIL cuenta con personalidad jurídica de derecho público interno y tiene autonomía en el ejercicio de sus funciones. Su sede principal y domicilio legal se encuentran en la ciudad de Lima. La doctrina igualmente ha analizado funciones de inspección en este contexto: Rendón Vásquez (s.f.) precisa que el fin de la inspección es la de controlar, efectivizando el rol tuitivo del derecho laboral bajo una suerte de figura de policía de trabajo, debiendo el Estado ser garante y responsable. De ahí que, la labor de inspección implique un medio de supervisión de cumplimiento de la normativa laboral, un medio probatorio para las partes de la relación laboral, así como un medio de identificación y prevención de conflictos por su realización periódica que permite identificar problemáticas e infracciones legales.

BLASCO PELLICER Y AMPARO GARCÍA(s.f.) citados por (RUBIO, 2001) precisan que el marco legal de los convenios de la OIT requieren el cumplimiento de tres funciones: la primera de controlar el acatamiento de normativa de SST, la segunda de proporcionar información técnica para empleadores y trabajadores, y la tercera de informar a la autoridad competente las irregularidades advertidas y que no estén contempladas por el marco legal vigente.

CIUDAD A. (s.f.) citado por (REYNAUD, 2008) resalta el rol preventivo de conflictos que desempeña el sistema mejorado y fortalecido de la inspección en el trabajo, por cuanto brinda información y orientaciones a las partes de una relación laboral para asegurar el cumplimiento a carta cabal de la normativa laboral, además de subir el estándar de cumplimiento, ya que, la vigilancia, imputación de infracciones y sanción de estas en marco del principio de legalidad y el debido proceso tienen un rol disuasivo.

PALOMOQUE (s.f.) citado por (LÓPEZ, 2004) , señala que en el marco de la inspección del trabajo al amparo del marco legal español debe aspirar a reforzar su dimensión técnica, es decir, de asesoramiento, orientación, sugerencias, recomendaciones, información, etc.

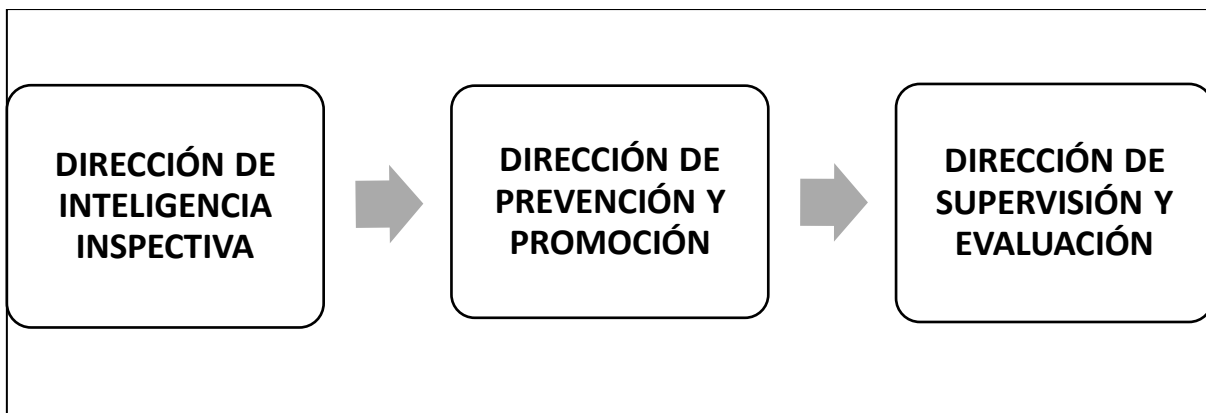
Una normativa relevante posterior a creación de SUNAFIL fue D.S. N° 012-2014 TR, el cual acrecentó significativamente el monto de multas estableciendo límites máximos de 50, 100 y 200 UIT para infracciones leves, graves además de muy graves, correspondientemente. En conjunto, las multas alcanzarían hasta 300 UIT. Es importante señalar que el valor de 1 UIT para el año 2022 es de S/ 4,600.00 conforme D.S. N° 398-2021-EF.

En consecuencia, un sistema de inspección bien estructurado y con facultades, atribuciones, recursos humanos y materiales adecuados contribuirá a la reducción de conflictos laborales al detectarlos en los propios lugares de trabajo, incluso antes de que se presente alguna reclamación, lo que permite solucionarlos antes de que se materialicen.

3. ORGANOS DE LINEA DE SUNAFIL

Gráfico 4

Organos Linea de Sunafil



Fuente: Elaboración de la propia tesista

3.1 FUNCIONES DE DIRECCIÓN DE INTELIGENCIA INSPECTIVA

La Intendencia Nacional de Inspección del Trabajo es un organismo a nivel nacional con funciones técnicas y normativas. Su responsabilidad principal es desarrollar y proponer la política institucional relacionada con la inspección del trabajo, incluyendo la elaboración de reglamentos, planes y normas. Además, emite directivas, lineamientos, protocolos y mecanismos para guiar las actividades dentro

de su ámbito de competencia. Asimismo, la Intendencia tiene la tarea de difundir los procedimientos correspondientes, en consonancia con sus competencias. También se encarga de recopilar, analizar y sistematizar la información necesaria para llevar a cabo estudios e investigaciones, con el objetivo de lograr una mejora continua en el sistema de inspección del trabajo.

Dentro de las responsabilidades asignadas, se encuentran las siguientes:

1. Establecer y presentar la política institucional de inspección del trabajo, en concordancia con normativas nacionales como sectoriales.
2. Elaborar y proponer los planes institucionales de inspección del trabajo, alineados con los planes nacionales y sectoriales.
3. Formular y proponer las normas, directrices técnicas, directivas, protocolos, mecanismos y procedimientos que regulen el sistema de Inspección de Trabajo.
4. Fomentar la coordinación y coherencia entre planes nacionales y regionales de inspección del trabajo.
5. Gestionar, sistematizar además de analizar la base de información del SIT a nivel nacional como regional.
6. Recopilar y analizar información proveniente de los niveles nacional, regional y local para mejorar continuamente el sistema de Inspección de Trabajo.
7. Realizar y actualizar estadísticas, análisis especializados e investigaciones relacionadas con la inspección del trabajo.
8. Elaborar y proponer el Plan Nacional anual de Inspección del Trabajo.
9. Preparar y presentar las memorias e informes por año de acuerdo con lo establecido en Convenio 81 de OIT, en coordinación con otros organismos de la Sunafil.
10. Administrar el registro de peritos y técnicos apropiadamente competentes para colaborar con SIT.
11. Identificar áreas temáticas sensibles que requieran la formación de equipos especializados de inspectores de trabajo.
12. Emitir opiniones técnicas sobre propuestas normativas y técnicas dentro de su ámbito de competencia.

13. Cumplir con cualquier otra función asignada por la Superintendencia dentro de su ámbito de competencia.

3.2 FUNCIONES DE DIRECCIÓN DE PREVENCIÓN Y PROMOCIÓN

La Intendencia Nacional de Prevención y Asesoría tiene como responsabilidad promover la cultura de prevención y el cumplimiento de las leyes laborales y de seguridad y salud en el trabajo. Su objetivo es brindar orientación a la ciudadanía sobre los servicios proporcionados por la Inspección de Trabajo. Esta Intendencia está subordinada jerárquicamente a Superintendencia y desempeña las correspondientes funciones:

1. Proponer y desarrollar directivas, mecanismos y procedimientos para el adecuado cumplimiento de sus funciones en su ámbito de competencia, en colaboración con la Intendencia Nacional de Inteligencia Inspectiva.
2. Elaborar el plan anual de prevención y asesoría a nivel nacional.
3. Implementar programas de difusión y capacitación relacionados con el sistema de Inspección de Trabajo.
4. Coordinar con los órganos desconcentrados la ejecución y cumplimiento de las acciones de promoción del sistema de inspección del trabajo, así como mejorar continuamente la atención a la ciudadanía.
5. Formular y proponer el plan de promoción y difusión del sistema de Inspección de Trabajo.
6. Planificar charlas, seminarios, conferencias y otras actividades dirigidas a informar a los ciudadanos sobre el alcance y sentido de normativas que regulan el servicio de inspección del trabajo.
7. Generar material informativo y de orientación para brindar ayuda en atención al ciudadano.
8. Establecer e implementar sistemas, modelos, mecanismos y procesos para la atención de consultas, reclamos, denuncias además de sugerencias a nivel nacional en relación con la inspección del trabajo.

3.3 FUNCIONES DE DIRECCIÓN DE SUPERVISIÓN Y EVALUACIÓN

La responsabilidad de Intendencia Nacional de Supervisión del Sistema Inspectivo radica en la supervisión y evaluación del cumplimiento de políticas, planes, programas además de proyectos

institucionales, así como de los procesos relacionados con la inspección del trabajo, igual que la intendencia de nacional de prevención dependerá jerárquicamente desde Superintendencia y de acuerdo con (Jorge Toyama Miyagusuku, 2014) tendrá las siguientes funciones:

1. Elaborar directivas, procedimientos y mecanismos para cumplir sus funciones en el marco de competencias además de funciones en constante comunicación con la intendencia nacional.
2. Formular un plan de supervisión anual del sistema de inspección laboral.
3. Como parte del control posterior al que están sujetos los procedimientos administrativos, puede valorar y evaluar procedimientos ya concluidos de acciones de inspección y procedimientos sancionadores desarrollados en marco de competencias.
4. Comunicar a la alta dirección los hallazgos de las acciones de supervisión implementadas con motivo de verificar la observancia de las política institucional y planes en los distintos niveles de inspección.
5. Supervisar el empleo de recursos transferidos a gobiernos regionales.
6. Otras funciones que le sean señaladas por la Superintendencia en marco de funciones y competencias.

También es importante mencionar la existencia de las intendencias regionales, las cuales tienen la responsabilidad de dirigir y supervisar las actividades en su área geográfica. Estas intendencias están bajo la autoridad jerárquica del Despacho del Superintendente y tienen la competencia de resolver en segunda instancia los procesos administrativos sancionadores, así como recursos de queja por denegatoria de apelación.

Para llevar a cabo sus funciones, las intendencias regionales están compuestas por cuatro unidades orgánicas: i) Sub-Intendencia Administrativa, ii) Sub-Intendencia de Actuación Inspectiva, iii) Sub-Intendencia de Resolución y iv) Zonales de Trabajo.

En cuanto a los zonales de trabajo, son unidades organizativas que se encargan de planificar, efectuar además de ejecutar las actividades de inspección, fiscalización, orientación y asistencia técnica. Además, tienen la responsabilidad de conducir el procedimiento administrativo sancionador.

4. LA ACTUACIÓN INSPECTIVA

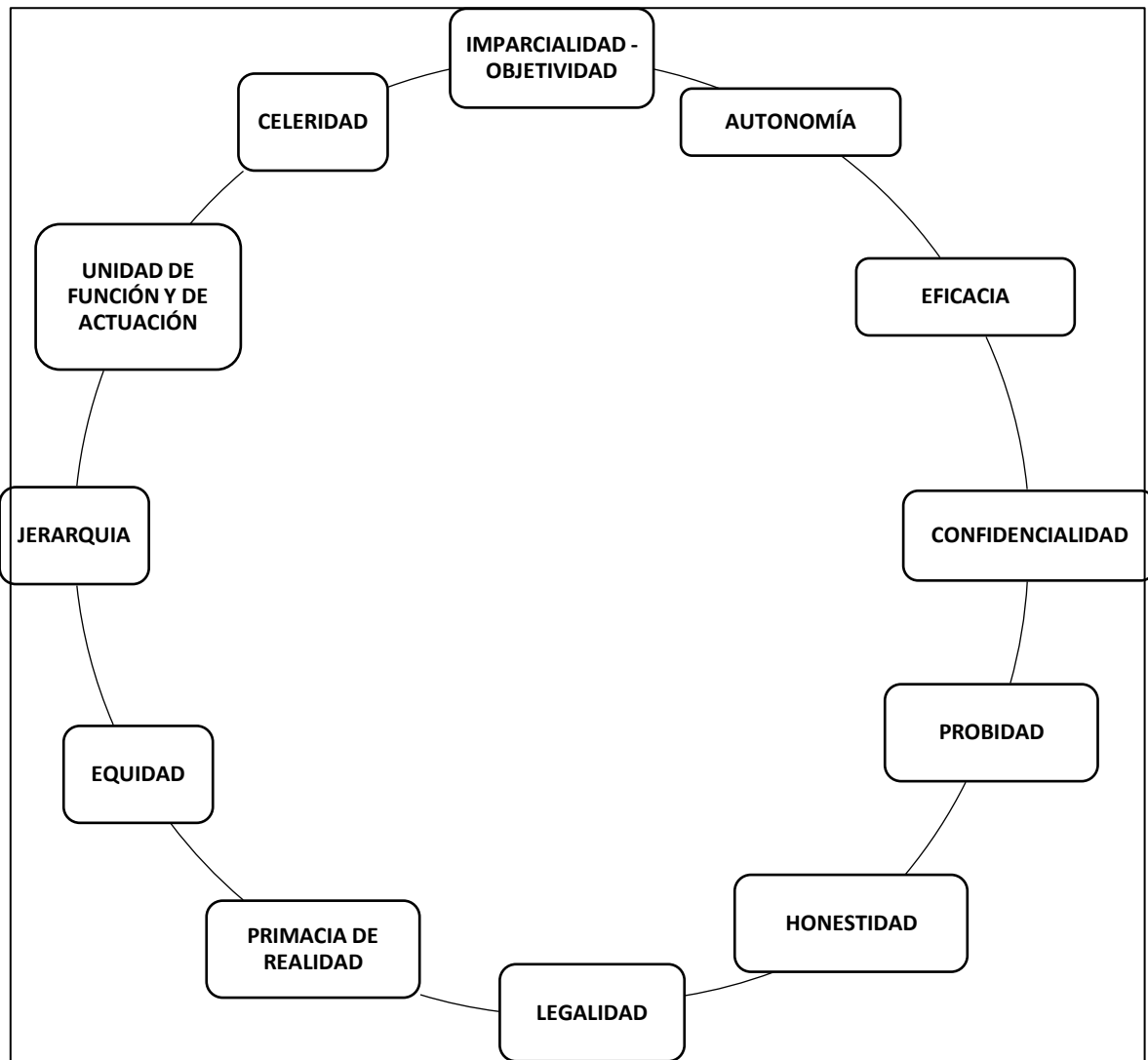
Conforme señala (Jorge Toyama Miyagusuku, 2014) por actuación inspectiva deberá entenderse a toda aquella diligencia impulsada por el inspector laboral, de oficio de y de forma anterior al inicio del procedimiento administrativo sancionador, por medio de esta actuación se busca corroborar el cumplimiento o no de la normativa socio laboral.

El impulso y desenvolvimiento de actuaciones inspectivas se regirán por lo establecido en la normativa especial aplicable a la materia, de manera supletoria se aplica disposiciones generales contenidas en Ley del Procedimiento Administrativo General (Ley N° 27444) respecto a todo aquello que no se encuentre estipulado en la ley especial de la materia y que no desnaturalice a los procesos inspectivos.

4.1 PRINCIPIOS QUE SE CONSIDERAN EN EL SISTEMA DE INSPECCIÓN DE TRABAJO

Gráfico 5

Principios en Sistema de Inspección de Trabajo



Fuente: Elaboración de la propia tesista.

- **Legalidad:** Los inspectores de trabajo deberán actuar bajo ese principio, y limitar su actuación según lo estipulado en la norma laboral vigente mas no de normas derogadas

con procedimientos inexistentes, es por eso por lo que los empleadores al momento de ser fiscalizados deben de exigir al inspector indicar qué normativa se ha vulnerado o infringido y a su vez debe ser está notificada al empleador e indicarle el plazo para su subsanación.

- **Primacía de realidad:** Este principio se utiliza cuando hay discrepancia entre los hechos observados por los inspectores de trabajo y los hechos registrados en los documentos oficiales. Normalmente se aplica en situaciones de presunta desnaturalización de contratos, que son situaciones muy comunes. Por ejemplo, cuando una entidad usuaria no puede demostrar la condición de un colaborador destacado por una entidad de servicios especiales o una cooperativa de colaboradores, lo que se conoce como tercerización. Es crucial que el inspector de trabajo realice un análisis exhaustivo de elementos que constituyen una vinculación laboral, tal como se describió en el primer capítulo de este estudio.

- **Imparcialidad y objetividad:** No debe existir ningún interés ya sea directo o indirecto por parte del inspector ni de terceros que puedan perjudicar alguna de partes involucradas dentro del proceso instructivo, eso permitirá que el proceso inspector sea llevado de una manera razonable, objetiva y justa por eso uno de los requisitos es que no exista parentesco entre el inspector laboral y las partes del proceso.

- **Equidad:** debe existir un trato igualitario por parte de sus inspectores con las partes del proceso, vale decir, deben ser justos y estrictos tanto como con la parte empleadora como con la parte trabajadora, esto se logrará con una actuación pertinente del inspector laboral.

- **Autonomía técnica y funcional:** Al inspector laboral se le garantiza su independencia por lo tanto no debe ser influenciado por elementos externos ya sea por las presiones de sindicatos o por funcionarios públicos.

- **Jerarquía:** El inspector laboral deberá trabajar bajo a los criterios técnicos interpretativos e instrucciones dados por la SUNAFIL y cumpliendo las directivas nacionales dadas por la autoridad de trabajo.

- **Eficacia:** Para abordar este principio, recurriremos a la definición que ofrece el diccionario de la lengua española del término "eficacia", hace referencia a la capacidad de lograr el efecto deseado o esperado en condiciones habituales. Se busca optimizar la eficiencia en situaciones normales, pero en circunstancias extraordinarias se debe acatar la misión incluso si implica sacrificar los medios. Es relevante comprender que la eficacia posee dependencia de seguir rigurosamente las directrices de planificación, pero se reconoce que la planeación

debe ser flexible, puntualmente en entornos que experimentan cambios imprevisibles. No actuar en respuesta a dichas contingencias podría resultar en fracaso, donde la eficacia se vuelve crucial.

Los inspectores tienen la función y la obligación de realizar todas las acciones que les han sido encomendadas, llevando a cabo todas las diligencias e instrucciones necesarias. No pueden omitir ni delegar la realización de ninguna de actuaciones que se les han asignado.

- **Confidencialidad:** De acuerdo con (Mujica, 2009) este principio es nuevo y se encuentra contenido en Ley General de Inspección de Trabajo mantiene la confidencialidad respecto al hecho generador de la inspección, es decir, si se motiva a pedido de parte contenido en queja o denuncia, por lo que, el inspector no podrá revelar al empleador o representante el origen de la inspección, ello principalmente, por las posibles represalias que puede sufrir el trabajador.

- **La Probidad:** Ese principio obliga a los inspectores que lo apliquen dentro de la inspección del trabajo sobre respeto de disposiciones normativas que regulan función instructiva por ende su actuar debe ser hechos constatados en las diligencias.

- **Sigilo Profesional:** los inspectores laborales tienen acceso de información importante y confidencialidad de las empresas que son fiscalizadas, por eso tienen que actuar estrictamente conforme a normativa y se encuentran prohibidos en divulgar dicha información, aun cuando dejen de ser inspectores laborales.

- **Honestidad:** el inspector laboral deberá de actuar con honestidad y no incidir en acciones que sean beneficio individual o de terceros.

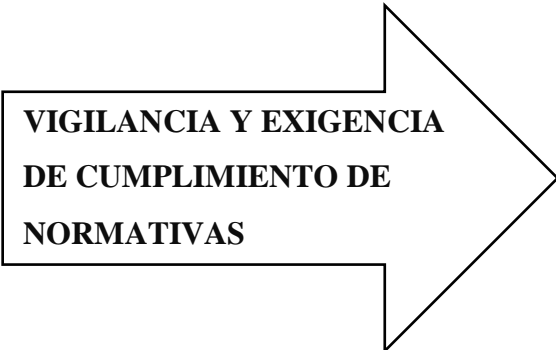
- **Celeridad:** se debe dinamizar las actuaciones inspectoras y evitar tramites o dilaciones innecesarias que causen perjuicio.

De acuerdo con (Fiorini, 2017) la Ley General de Inspección de Trabajo señala que las acciones de investigación duran como máximo 30 días hábiles, a menos que dilación se deba al sujeto en inspección. Empero, cuando sea sumamente necesario se aprobará su prórroga hasta que sea necesario, salvo sea materia de SST.

5.4 FUNCIONES DEL SISTEMA DE INSPECCIÓN

Gráfico 6

Funciones del Sistema de Inspección



**VIGILANCIA Y EXIGENCIA
DE CUMPLIMIENTO DE
NORMATIVAS**

- Ordenación de trabajo y relaciones sindicales.
- Prevención de riesgos laborales.
- Empleo y migraciones.
- Promoción del empleo y formación para trabajo.
- Trabajo infantil.
- Prestaciones de salud y sistema provisional.
- Trabajo de individuos con discapacidad.
- Otras normativas cuya vigilancia se encomiende puntualmente a inspección de trabajo



**DE ORIENTACIÓN Y
ASISTENCIA TÉCNICA**

- Ordenación del trabajo y relaciones sindicales.
- Prevención de riesgos de labores.
- Empleo y migraciones.
- Promoción del empleo y formación para trabajo.
- Trabajo infantil.
- Prestaciones de salud y sistema provisional.
- Trabajo de individuos con discapacidad.
- Otras normativas cuya vigilancia se encomiende puntualmente a inspección de trabajo

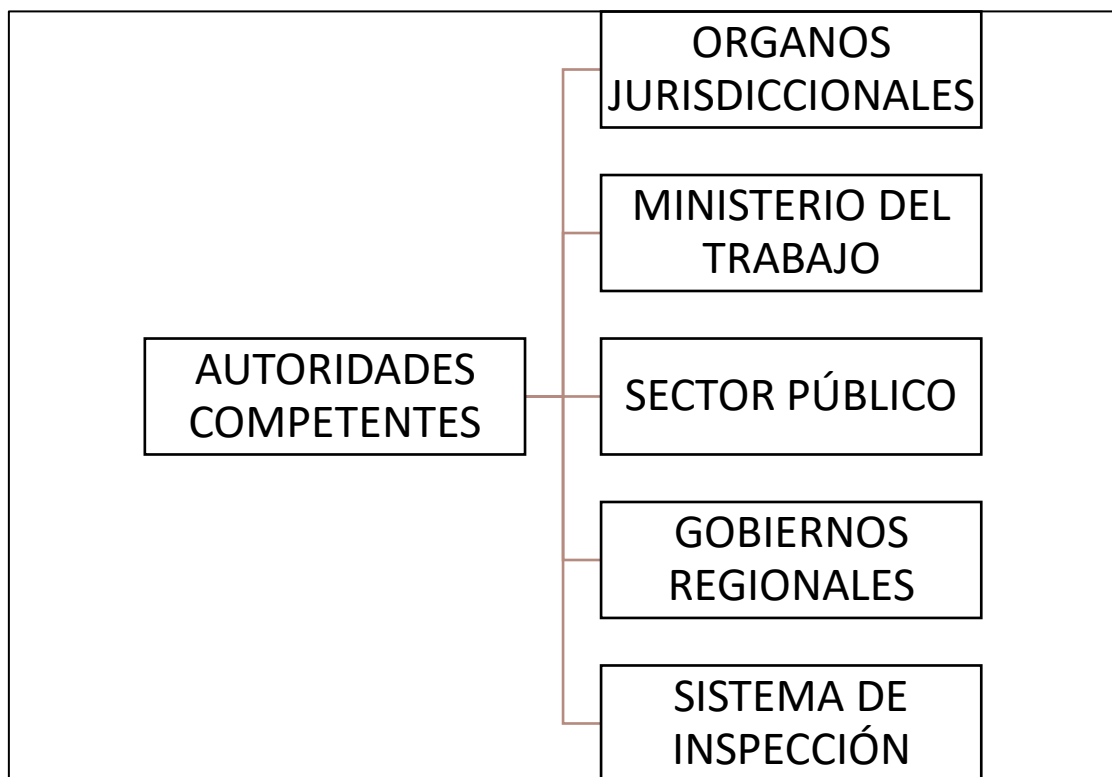
Fuente: Elaboración de la propia tesista.

5.5 ¿CÓMO SE INICIAN LAS ACTUACIONES INSPECTIVAS?

Como precisa (Jorge Toyama Miyagusuku, 2014) toda inspección comienza de oficio producto de la orden de un ente superior, a saber, SUNAFIL, el MTPE o el Gobierno Regional, producto de solicitud de órganos judiciales o de administración pública, sea con una denuncia individual o colectiva, anónima o no, de una decisión del propio ente de inspección de trabajo, de hecho, la denuncia es la manera más común de dar inicio a las actuaciones inspectivas.

Gráfico 7

Autoridades Competentes



Fuente: Elaboración de la propia tesista.

5. DERECHO COMPARADO EN MATERIA DE INSPECCIÓN LABORAL

Cuadro 7

Cuadro Comparativo

SIMILITUDES	
PERÚ	FRANCIA- ESPAÑA
<p>- La inspección del trabajo opera bajo un sistema unificado, bajo supervisión y control de una autoridad central. Cuenta con la colaboración de demás entidades tanto públicas como privadas, así como con participación activa de empleadores, los colaboradores y sus respectivas entidades.</p> <p>- Deben contar con el material y recursos humanos requeridos para asegurarse de que los servicios de inspección pueden funcionar de forma efectiva y que, como mínimo, los lugares de labores bajo su supervisión son inspeccionados a fondo y con frecuencia suficiente.</p>	
DIFERENCIAS	
<p>- Existe una sola área del trabajo para realizar las inspecciones en general, mientras que en Europa hay inspectores para cada área.</p>	<p>-Las áreas de labores difieren en función de las competencias. Las inspecciones más especializadas detallan grandes diferencias, aunque todas cubren seguridad y accidentes de labores con carácter general. Temas como la cobertura y control de riesgos psicosociales o la ergonomía son minoritarios.</p>
<p>- Elevado número en inspecciones de informalidad laboral.</p>	<p>-Elevada cantidad de inspecciones en infracciones a legislación sobre empleo, pero igualmente, temas relativos al derecho de residencia de extranjeros.</p>

<p>-Solo inspectores tienen autoridad para Realizar inspecciones laborales, en caso de que necesiten apoyo contarán con la presencia policial.</p>	<p>- Además de los inspectores, también se convoca a colaborar con otros organismos estatales encargados de combatir la labor ilegal, como la policía, gendarmería, institución de seguridad social (URSAFF) y autoridades aduaneras. Asimismo, son los inspectores que se encargan de una de las 2 secciones de inspección del trabajo los que ocupan el puesto de Secretario en el Comité de lucha contra el trabajo ilegal (COLTI).</p>
<p>-El perfil profesional de inspectores Se enfoca en abogados, ingenieros de seguridad.</p>	<p>-El perfil profesional de inspectores se concentra en licenciados en ingeniería (inspecciones de seguridad y salud) y juristas (inspecciones generalistas), seguidos por médicos de trabajo e higienistas, así como ergonomistas y psicólogos.</p>
<p>-SUNAFIL</p>	<p>- URSAFF</p>

Fuente: Elaboración de la propia tesista.

Cuadro 8

Similitudes y Diferencias entre Perú – Estados Unidos

SIMILITUDES	
PERÚ	ESTADOS UNIDOS
- Ninguna	
DIFERENCIAS	
<p>- SUNAFIL ente encargado de fiscalizar.</p> <hr/> <p>Sunafil es la entidad encargada en inspecciones en materia laboral, una sola organización y un sistema unificado</p>	<p>- OSHA (Administración de Salud y Seguridad Ocupacional)</p> <p>- OASAM (Departamento de Trabajo de los EE.UU)</p> <hr/> <p>En Estados Unidos las regulaciones del mercado laboral son administradas por más de media docena de agencias administrativas, cada una con su propio sistema de inspección y con diversas modalidades de procesos de revisión y sanciones judiciales. Algunas de ellas son: la División de Salarios y Horas del Departamento de Trabajo (salarios mínimos y restricciones horarias), OSHA (seguridad e higiene en el trabajo), ERISA (jubilaciones y pensiones privadas), Seguridad Social (el sistema público de jubilación), Seguro de Desempleo, EEOC (regulaciones antidiscriminación), la USCIS (inmigración), la NLRB (organización de sindicatos y contratos colectivos), y el Servicio Federal de Mediación.</p>

<p>-Las multas están establecidas en un cuadro de Infracciones, existiendo leves, graves y muy graves, el monto dependerá si es empresa o microempresa, tienen un protocolo para cada inspección.</p>	<p>-Las opiniones del inspector pueden variar dependiendo de la situación financiera de la empresa o del estado de la economía en la que opera y de la necesidad de preservar puestos de trabajo y ponen las multas según a su criterio ya que cuentan con un código de trabajo muy extenso.</p>
<p>- Realizan inspecciones por denuncias y a las empresas reincidentes realizan un monitoreo, pero de manera individual.</p> <p>- Usan el procedimiento administrativo Sancionador.</p>	<p>-Realizan inspecciones por denuncias y por campañas en conjunto del mismo sector.</p> <p>- Usan la vía judicial.</p>

Fuente: Elaboración de la propia tesista.

Cuadro 9

Similitudes y Diferencias Perú - Chile

SIMILITUDES	
PERÚ	CHILE
<ul style="list-style-type: none">- la función de inspección, la cual permite garantizar que organismos públicos, con funcionarios calificados para dichos fines, se ocupen de verificar cumplimiento de disposiciones legales concurriendo a los lugares de labores.- El debido proceso administrativo	
DIFERENCIAS	
<ul style="list-style-type: none">- SUNAFIL <p>Sunafil puede sancionar en caso de que exista una desnaturalización de contrato y en casos de tercerización</p>	<ul style="list-style-type: none">- Dirección del trabajo <p>No tienen facultades, para sancionar cuando una cláusula contractual es contraria a normas irrenunciables, en el caso de informalidad laboral de le desconoce la facultad para determinar la existencia de relación laboral, en el trabajo en régimen de subcontratación se le impide calificar si hay infracción por el uso fraudulento de la subcontratación, tampoco se le reconoce.</p>
<p>-Sunafil tiene poco personal, para el control de fiscalización de empresas en el Perú.</p>	<p>-Tiene más inspectores mejor abastecimiento de personal para realizar la función de fiscalización.</p>

Fuente: Elaboración de la propia tesista.

6. ANALISIS Y PROBLEMÁTICA DE REGULACIÓN DE DESCONEXION DIGITAL LABORAL EN NORMATIVA PERUANA – D.S.° 004-2021-TR

El uso de las tecnologías de la información y comunicación (TIC) ha tenido un impacto significativo en nuestras vidas, incluyendo el ámbito laboral. Con la aparición de la labor remota, impulsado por D.U. 026-2020 en marzo de 2020 debido a propagación del Covid-19, las TIC se convirtieron en una herramienta fundamental para mantener la prestación de servicios y permitir una mayor flexibilidad en la ubicación de trabajo. Sin embargo, este uso también ha generado desafíos en cuanto al equilibrio entre el trabajo, el descanso y la vida personal y familiar, especialmente al convertir nuestros hogares en lugares de trabajo.

En este contexto, el Gobierno publicó recientemente el D.U. 127-2020 (del 1 de noviembre de 2020), que establece subsidios para la recuperación del empleo formal en el sector privado y reconoce el derecho a la desconexión digital. Sin embargo, consideramos que estas medidas son temporales y excepcionales, ya que una vez que termine la pandemia y se suspenda la labor remota, derecho a desconexión digital podría dejar de existir.

Es fundamental reconocer la relevancia de detallar una ley especial que garantice y desarrolle de manera efectiva este derecho. La regulación no debe limitarse a situaciones excepcionales o coyunturales, ya que incluso antes de la declaración del estado de emergencia, ya existían situaciones en las que los empleados se veían afectados por el mal uso de las TIC, como responder mensajes de WhatsApp o correos electrónicos fuera del horario laboral.

La regulación de este derecho nuevo no se limita a la labor remota, sino que busca proteger derechos básicos de colaboradores, como descanso, salud además de conciliación entre vida laboral, individual asimismo familiar. Además, contar con una ley especial proporcionaría un marco normativo claro que permita una actuación efectiva por parte de la inspección del trabajo, ya que se requiere una supervisión adecuada para garantizar el cumplimiento de este derecho y sancionar conductas que lo vulneren.

6.1 PROBLEMÁTICA DE POR MEDIO DEL DU 127-2020

En este contexto, el D.U. 127-2020, publicado el 1 de noviembre de 2020, introduce modificaciones al D.U. 026-2020 (que detalla medidas excepcionales y temporales para prevenir

la propagación del coronavirus en el país). Estas modificaciones incorporan derecho a desconexión como una obligación del empleador, en los siguientes términos:

18.1. El empleador tiene las siguientes obligaciones:(...).

18.1.4. Respetar el derecho a desconexión digital del colaborador, lo cual implica que el trabajador tiene el derecho de desconectarse de dispositivos informáticos, de comunicación y similares empleado para prestación de servicios en los días de descanso, licencias y lapsos de suspensión del vínculo laboral.

18.1.5. En el caso del ámbito privado, cumplir con disposiciones sobre la jornada máxima de labores que sean ejecutables según normativas de régimen laboral pertinente. El empleador no puede exigir al colaborador que realice acciones o coordinaciones laborales durante el lapso de desconexión digital. En el caso de los colaboradores que no están sujetos a la jornada máxima de labores según normativa vigente, el lapso de desconexión debe ser de al menos 12 horas constantes en el lapso de 24 horas, asimismo de días de descanso, licencias y lapsos de suspensión del vínculo laboral.

18.1.6. En el caso del sector público, Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR) puede generar disposiciones complementarias sobre el tema.

En este sentido, el Decreto de Urgencia en cuestión representa un avance significativo para establecer derecho a desconexión digital. No obstante, es importante tener en cuenta que su regulación no está exclusivamente vinculada al trabajo remoto, ya que estas acciones se aplican en un contexto de excepcionalidad además de transitoriedad. Por lo tanto, una vez que finalice el estado de emergencia y, junto con él, la labor remota, derecho a desconexión digital también podría desaparecer. Ante esta situación, surge la pregunta de si el derecho a desconexión digital solo debe protegerse durante realización de la labor remota. Según lo investigado, la respuesta es negativa. Este derecho no se origina únicamente en el trabajo remoto, sino en el empleo inadecuado de las nuevas TIC por parte del empleador, independientemente de la manera de brindar servicios. Incluso antes de declaración del estado de emergencia, ya se presentaban situaciones de abuso por parte del empleador al exigir trabajo fuera de jornada de labores por medio del empleo de TIC. Por lo tanto, el propósito de este derecho es proteger la salud y el descanso del trabajador, y permitirle conciliar su vida laboral e individual. No se puede restringir la protección de este derecho a un D.U.

En vista de lo expuesto, sostenemos que el derecho a desconexión digital debe regularse mediante una ley especial. Aunque se detallan opiniones en contra de esta postura, como la de Rosenbaum (2019), quien argumenta que "el contenido mínimo del derecho a desconexión se encuentra dentro de institutos tradicionales que constituyen el lapso de labores, así como en finalidad protectora del derecho básico a SST" (p. 171).

Asimismo, considerando la realidad peruana, estamos en desacuerdo con esa postura. Se requiere una ley que proteja al colaborador frente a situaciones que vulneran constantemente los derechos básicos mencionados, los cuales están reconocidos constitucionalmente. Además, es necesario contar con un protocolo para la implementación y el cumplimiento efectivo de este derecho.

- **Ámbito de Aplicación:** La ley que regula el derecho a desconexión digital debe detallar claramente su ámbito de efectación, su objetivo y definición precisa del derecho en sí. Además, debe identificar las conductas que constituyen una violación de derechos fundamentales al descanso, salud y conciliación de la vida personal, familiar y laboral debido al mal uso de las tecnologías de la información y comunicación (TIC). Esta ley también debe establecer el papel y las responsabilidades de inspección del trabajo.

En este sentido, el proyecto de ley tiene como objetivo regular el derecho a desconexión digital y establecer elementos que ayuden al diagnóstico, prevención, además de evitar, corregir asimismo sancionar cualquier conducta que afecte derechos del colaborador, como el descanso, el disfrute del tiempo libre y la salud, debido al uso inadecuado de nuevas tecnologías fuera de su horario de labores. Este ámbito de ejecución se extenderá a totalidad de entidades sujetas al régimen laboral, ya sean públicas o privadas, sin o con fines de lucro, como entidades, organizaciones y centros de labores.

- **Identificación de Sujetos:** En cuanto a los sujetos involucrados, el sujeto activo será cualquier individuo que tenga calidad de empleador o su representante, y que dentro de la relación laboral cometa acciones que transgredan el derecho a desconexión. Por otro lado, el sujeto pasivo será todo colaborador que, al finalizar su jornada laboral, experimente conductas que afecten su derecho a desconexión digital. El sujeto activo poseerá obligaciones específicas en relación a este derecho:

i) El empleador deberá realizar una planificación y organización adecuada de las labores y actividades con el fin de evitar además de prevenir algún riesgo que pueda afectar el derecho a desconexión digital.

ii) El empleador tiene la responsabilidad de proteger los derechos del colaborador, como el derecho al descanso, disfrute de tiempo libre y a su salud, tanto mental como física. Debe asegurarse de evitar cualquier acción que pueda perjudicar estos derechos.

iii) De acuerdo con TÁVARA (2019), se debe promover la armonización entre los ámbitos privados, familiares y laborales. Esto implica establecer una correspondencia equilibrada entre la carga laboral y el horario de trabajo, de manera que se facilite esta conciliación entre las diferentes esferas de la vida del trabajador.

➤ **Identificación de Conductas:** En conformidad con Távара (2019) la ausencia de desconexión en el trabajo se manifiesta con i) comunicaciones u órdenes del empleador o su representante por cualquier medio de comunicación fuera del horario de trabajo; ii) realización de actividades virtuales fuera de la jornada laboral. Por ende, la aplicación de los principios de irrenunciabilidad, razonabilidad, buena fe y tipicidad son imperantes a efectos de asegurar una adecuada desconexión digital. De ahí que, la autoridad competente al tomar conocimiento de inobservancia del derecho a desconexión deberá impulsar acciones de inspección de conformidad con ley y derecho, especialmente por medio de la Ley General de Inspección en el Trabajo.

De la misma manera, como una disposición complementaria de esta ley especial, se propone agregar un inciso al art. 30° del TUO del D.L. N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, admitido mediante D.S N.° 003-97-TR. El nuevo inciso tendría la siguiente redacción:

Artículo 30.- Se consideran actos de hostilidad equiparables al despido los correspondientes:
(...)

h) Los actos que perjudiquen el derecho a desconexión laboral.

Igualmente, en el último párrafo del art. 30° del TUO del D.L. N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante D.S. N.° 003-97-TR, se debería incluir el correspondiente texto: "Los actos que afecten el derecho a desconexión laboral son investigados y sancionados de acuerdo con la ley correspondiente".

De la misma manera, se propone modificar el art. 49° de Ley N° 29783, Ley de SST, añadiendo un inciso, quedando el texto de correspondiente manera:

Artículo 49. Obligaciones del empleador. El empleador posee las correspondientes obligaciones: (...)

h) Detectar acciones que puedan representar o afectar una amenaza para derecho a desconexión laboral, y tomar medidas requeridas para prevenir dicho riesgo.

En vinculación a nuestra propuesta de regulación, es importante detallar que naciones pioneras como Francia además de España regulan derecho a desconexión digital por medio de negociación colectiva. Dado que estas naciones han logrado una significativa flexibilidad laboral, regulación por medio de negociación colectiva ha demostrado ser efectiva. No obstante, la situación en el Perú es diferente, ya que contamos con una legislación laboral que brinda mayor protección al colaborador. Por lo tanto, no podemos dejar exclusivamente en manos de negociación colectiva regulación de este derecho, sino que debe estar establecido en una normativa específica.

- **LA ACTUACIÓN DE SUNAFIL**

Para asegurar el derecho a desconexión digital en marco de esta propuesta de regulación, es relevante destacar la relevancia de labor inspectiva del trabajo, cuyo objetivo es detectar y mejorar transgresiones al derecho a desconexión laboral. En este sentido, proporcionaremos un breve resumen sobre actuación de inspección del trabajo durante el estado de emergencia y cómo contribuiría a protección del derecho a desconexión digital.

La Inspección del Trabajo en el contexto de la emergencia sanitaria no es ajena a regulaciones establecidas por Poder Ejecutivo mediante D.S. N° 008-2020, N° 020-2020 y N° 027-2020. Estas regulaciones establecen varios elementos de prevención y control para prevenir propagación del COVID-19. Entre las medidas más relevantes para colaboradores se halla la implementación de trabajo remoto y preferencia por medios digitales en trámites administrativos. Por tanto, la labor de la Inspección del Trabajo obtiene una mayor relevancia, ya que es necesario garantizar que los empleadores cumplan con condiciones que salvaguarden la salud y vida de colaboradores, tanto de entidades como del propio cuerpo inspectivo encargado de fiscalización.

Un ejemplo que respalda lo mencionado es el D.L. N° 1499, el cual detalla varias medidas para asegurar además de fiscalizar protección de derechos sociolaborales de colaboradores en marco de

emergencia sanitaria producida por COVID-19. En su tercera disposición complementaria final, se detalla la emergencia sanitaria, notificaciones generadas por Autoridad Administrativa de Trabajo, en marco de servicios brindados en exclusividad además de cumplimiento de obligaciones sustantivas por parte de administrados, se realizarán por medio de correo electrónico. Esto se realiza con el propósito de salvaguardar la salud e integridad de colaboradores y administrados.

En ese contexto, según lo precisa Egúsquiza y Gayoso (2020), las reglas y disposiciones aplicables a la SST en emergencia sanitaria se encuentran en el protocolo específico, cuya última versión fue publicada el 11 de julio de 2020 por medio de R.S. N° 103-2020-SUNAFIL. Dicho protocolo, aprobado como la versión 2 de Protocolo N° 005-2020-SUNAFIL/INII, detallado "Protocolo sobre ejercicio de inspección del trabajo en el marco de declaratoria de emergencia sanitaria y nacional por graves circunstancias que afectan actividades laborales como económicas a consecuencia de Coronavirus (COVID-19) en territorio nacional".

En relación a esto, como se mencionó anteriormente, en nuestro país, el derecho a la desconexión digital tiene su origen en el D.U. N° 026-2020. Esta normativa fue establecida con el propósito de implementar acciones excepcionales además de temporales para prevención de propagación del Covid-19 en territorio nacional. En otras palabras, surgió en un contexto en donde se buscaba revertir circunstancias extraordinarias además de imprevisibles, y no depende de "voluntad" de normativa en sí, sino de previos hechos a su promulgación. En consecuencia, ¿correspondería que Inspección del Trabajo, como un servicio público encargado de garantizar cumplimiento de normativas sociolaborales y de SST, detalle responsabilidades administrativas correspondientes, brinde orientación y asesoramiento técnico en estas materias, y supervise si los empleadores están respetando el derecho de colaboradores a desconectarse de medios informáticos, de telecomunicaciones u otros similares que usualmente utilizan para labor remota, tanto al finalizar la jornada diaria como n días de descanso, períodos de suspensión o licencias de la relación laboral? En otras palabras, ¿debería la inspección del trabajo fiscalizar que empleador no requiera al colaborador realizar acciones o coordinaciones laborales durante el lapso de desconexión digital? Nuestra respuesta es afirmativa. Sin embargo, como sabemos, en la actualidad no existe un protocolo de inspección para garantizar el cumplimiento de este derecho.

-ESCENARIO ACTUAL Y DIFICULTAD DE FISCALIZACIÓN LABORAL

Ante una probable infracción del derecho a desconexión digital en el contexto del trabajo remoto, la fiscalización para asegurar cumplimiento de este derecho parece ser viable a primera vista. Esto se debe a que el art. 11 de Ley N° 28806, LGIT, modificado por D.L. N° 1383 del 4 de septiembre de 2018, detalla que actuaciones inspectivas de investigación pueden llevarse a cabo por medio requerimiento de datos por medio de sistemas de comunicación electrónica. En la misma línea, el artículo 11 fue modificado nuevamente por el D.L. N° 1499 de 10 de mayo de 2020, el cual establece que las actuaciones inspectivas pueden proseguir o completarse utilizando TICs (virtual), independientemente de cómo se hayan iniciado.

Desde esta perspectiva, resultaría factible realizar una fiscalización laboral por medio de elementos tecnológicos, ya que el trabajador afectado por vulneración de su derecho a desconexión digital podría presentar pruebas que demuestren la existencia de comunicaciones o requerimientos del empleador fuera de jornada de labores.

Asimismo, la posibilidad de realizar requerimientos de datos mediante sistemas de comunicación electrónica no afecta objetividad de un estudio orientado a establecer cumplimiento del derecho a desconexión digital. En contraste, esta modalidad de actuación inspectiva podría ser más afectada en situaciones en las que la inspección de trabajo estudia casos de acciones hostiles por falta de asignación de tareas, desnaturalización de contratos modales que requiere ejecución del principio de primacía de realidad, el registro adecuado de colaboradores en la planilla, entre otros temas en los que la realización de visitas inspectivas resulta indispensable para determinar con certeza si se están cumpliendo las normas sociolaborales o de SST.

Por lo tanto, en caso de una violación del derecho a desconexión digital, las acciones de inspección pueden llevarse a cabo mediante requerimientos de información empleando TIC habilitadas para prevenir contagio del COVID-19. Estas TIC incluyen casilla electrónica, mensajes de texto, llamadas telefónicas, correos electrónicos, WhatsApp, videoconferencias y demás aplicativos informáticos o plataformas tecnológicas que permitan envío, acuse de recibo, registro, impresión además de grabación, notificación de los requerimientos y respuestas correspondientes por parte del empleador. Sin embargo, a pesar de esta accesibilidad para llevar a cabo las acciones de inspección en relación con posibles vulneraciones del derecho a desconexión digital, nos encontramos con una barrera infranqueable en vacíos existentes en la legislación interna. El

principal vacío se refiere al D.S. N° 019-2006-TR, que admite Reglamento de Ley General de Inspección del Trabajo. Este reglamento no ha detallado como infracciones en materia de vinculaciones laborales sobre incumplimiento de obligaciones establecidas en art.18 del D.U. 026-2020, modificado por reciente D.S. N° 127-2020 que regula derecho a desconexión digital. Por lo que, cualquier fiscalización en este sentido sería infructuosa, ya que aunque la fiscalización laboral no busca una sanción económica o una multa, es requerida para exigir al empleador que cese esta clase de conductas.

CAPITULO IV

1. METODOLOGIA DE ESTUDIO

1.1 ESTRATEGIA METODOLÓGICA DEL ESTUDIO TEÓRICO JURÍDICO

En el estudio se ha empleado el método dogmático o conceptual, puesto que se ha estudiado los principios, definiciones conceptuales de la problemática a investigar, al ser un tema nuevo para legislación peruana, fue requerido hacer un análisis conceptual por medio de fuentes bibliográficas y fuentes legislativas de distintas naciones, los cuales han dado un panorama más claro de la problemática a solucionar.

También, se ha aplicado el método sincrético, puesto que se busca a través de la aplicación del sincretismo es determinar el tema en el contexto de nuestra realidad, cuál es su incidencia e implicancias en nuestro contexto social.

Finalmente, se ha aplicado el método exegético, puesto que se toma en cuenta especialmente las normas fundamentales o principales que tratan sobre el tema propuesto, para hacer un profundo análisis de la forma en que la legislación trata la problemática planteada, cuales son sus puntos positivos o negativos y de ello sacar conclusiones, para mejorar nuestra regulación interna sobre la materia.

1.2 MÉTODO EN ANÁLISIS DE INFORMACIÓN

El método de análisis datos utilizado para el estudio es el de análisis y síntesis, puesto que se ha podido visualizar que, para llegar a conclusiones previas, ha sido requerido separar cada uno de sus elementos, efectuar un análisis exhaustivo de cada uno de ellos y posteriormente integrarlos por medio de síntesis para hacer uno solo, con el propósito de realizar una conclusión y propuesta individual.

1.3 MÉTODOS DE LA INVESTIGACIÓN DE CAMPO

Para el estudio, se ejecutó el Método Cualitativo y Cuantitativo. El primero por que buscamos la comprensión y conclusiones respecto al planteamiento de la problemática; mientras tanto el Método Cuantitativo se empleará para cuantificar y medir resultados estadísticos que resultara de ejecución de instrumentos.

Cuadro 10

Cuadro de Coherencias

TÍTULO DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN	“El derecho a la desconexión digital laboral en el sector privado en la inspección laboral de SUNAFIL, en entidades financieras y bancarias de Arequipa, 2020-2021”
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	El empleo excesivo de TIC, genera una hiperconatividad laboral por lo cual es necesario aplicar derecho a desconexión digital laboral la cual ha sido regulada por medio del D.S. 004-2021-TR que faculta a SUNAFIL el poder fiscalizar el cumplimiento de este derecho, pero a su vez ha dejado muchos puntos en el aire, como por ejemplo: ¿En qué consiste el protocolo de inspección de SUNAFIL sobre cumplimiento del derecho a desconexión digital laboral?, el mencionado decreto también habla sobre un pago o compensación por horas extras por parte del empleador si es que no cumple en respetar el derecho a desconexión digital laboral, que pasa si se niega a pagar, ¿El teletrabajador puede acudir a la vía judicial?, ¿Sera necesario previamente para interponer una demanda por la vía judicial, la inspección de SUNAFIL?
PREGUNTA DE INVESTIGACIÓN	¿Cómo realiza la inspección SUNAFIL en el sector privado para cumplimiento del derecho a desconexión digital laboral en Arequipa?
	<ul style="list-style-type: none">• Sunafil no tiene un protocolo de fiscalización sobre cumplimiento de derecho a

<p style="text-align: center;">HIPÓTESIS</p>	<p>desconexión digital laboral, no se puede detectar manifestaciones que son consideradas como transgresoras de derecho a desconexión digital laboral.</p> <ul style="list-style-type: none"> • No se puede detectar y corregir trasgresiones del derecho a desconexión digital laboral y tampoco se puede establecer los sujetos y las conductas para el respeto y cumplimiento del derecho a desconexión digital laboral. • En el sector financiero y bancario gran porcentaje de sus trabajadores se hallan bajo modalidad de teletrabajo y trabajo remoto, empleador no estaría respetando el derecho a desconexión digital de teletrabajadores
<p style="text-align: center;">ES PROBABLE QUE:</p>	<p>SUNAFIL no garantice cumplimiento del derecho a desconexión digital laboral del trabajador y necesitaría establecer un protocolo para cumplimiento de derecho a desconexión digital laboral.</p>
<p style="text-align: center;">OBJETIVO GENERAL</p>	<p>Determinar cómo realiza la inspección SUNAFIL en sector privado sobre cumplimiento del derecho a desconexión digital laboral en Arequipa</p>
<p style="text-align: center;">AUTORES DEL MARCO TEÓRICO FUNDAMENTAL</p>	<p>Carlos Armas Morales, Carlos Blancas Bustamante, Eduardo Caamaño Rojo, Julio Castillo Guzmán, Carlos Cornejo Vargas, Mario de La Cueva, Oscar Ermida Uriarte, Lupo Hernández Rueda, Carlos Margary</p>

	Brignole, Analí Morillo Villavicencio, Jorge Toyama Miyagusuku, Américo Pla Rodríguez
INSTRUMENTOS	Ficha Documental, Ficha Bibliográfica y Cédula de Preguntas.
TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN	<p>Por su finalidad: Aplicada debido a que busca resolución de una problemática.</p> <p>Por nivel de profundización: Descriptiva, pues busca particularizar una situación puntual además de explicativa, pues intenta analizar los motivos, consecuencias asimismo factores de la problemática analizada.</p> <p>Por el ámbito: Documental y de campo, pues se ayuda en fuentes de carácter documental (bibliografía, libros, revistas jurídicas) que se estudiarán de forma directa, así como datos de estadísticas brindadas por Sunafil respecto al índice de denuncias realizadas por el teletrabajador sobre su derecho a desconexión digital y se aplicarán cédulas de preguntas a colaboradores del sector financiero y bancario de Arequipa para la recolección de información</p> <p>Por el tiempo: Longitudinal o Diacrónica, estudia un lapso de dos años.</p>
VARIABLES	<p>Variable Independiente: El derecho a desconexión digital laboral en sector privado</p> <p>Variable Dependiente La inspección laboral de SUNAFIL</p>
	Variable Independiente

<p style="text-align: center;">OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES</p>	<p>El derecho a desconexión digital laboral en sector privado.</p> <ul style="list-style-type: none"> • El derecho a desconexión digital laboral en el sector privado • El contrato de trabajo • El trabajo remoto y el teletrabajo • Normatividad • Derecho Comparado <p>Variable Dependiente</p> <p>La inspección laboral de SUNAFIL.</p> <ul style="list-style-type: none"> • La inspección laboral de SUNAFIL
<p style="text-align: center;">APORTES DE INVESTIGACIÓN</p>	<p>El estudio será un documento fundamental para implementación de un protocolo para fiscalización de cumplimiento de derecho a desconexión digital laboral; asimismo, ayudará a resolver los vacíos legales existentes sobre aplicación de desconexión digital laboral en nuestro país.</p>

1.4 POBLACIÓN DE ESTUDIO

1.4.1 UNIVERSO Y MUESTRA

Universo

El universo está delimitado por 400 Teletrabajadores de entidad financiera “Caja Arequipa” y 23 Inspectores de Sunafil de la ciudad de Arequipa.

Muestra

La muestra se ha delimitado la investigación de campo en tablas de Arkin y Colton, las cuales detallan que, para un universo de 400 teletrabajadores, con margen de confianza de 95% además de margen de error 5% aproximadamente, la muestra se localiza en 400 colaboradores de la entidad financiera mencionada previamente, a los

cuales se les ejecutará el cuestionario propuesto de forma virtual bajo plataformas virtuales de Google Forms.

La muestra se ha delimitado la investigación de campo en tablas de Arkin y Colton, las cuales detallan que, para un universo de 23 inspectores, con margen de confianza de 95% además de margen de error 5% aproximadamente, la muestra se localiza en 23 inspectores de SUNAFIL, a los cuales se les ejecutará el cuestionario propuesto de forma virtual bajo las plataformas virtuales de Google Forms.


1.5 VALIDACIÓN DE INSTRUMENTOS

1.5.1 VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO DE CUESTIONARIO

Cuadro 11


Cuestionario N° 1 Validación de Instrumentos

CUESTIONARIO N° 1			
PREGUNTA	ESENCIAL	UTIL	INNECESARIO
¿Sabe cuáles son sus derechos y obligaciones en el teletrabajo o trabajo remoto?	SI		
Bajo modalidad de teletrabajo o trabajo remoto, ¿Ha trabajado más de 8 horas diarias?	SI		
¿Responde correos, llamadas, mensajes de WhatsApp o de texto fuera del horario de trabajo, fines de semana o en sus vacaciones?	SI		

Bajo modalidad de teletrabajo o trabajo remoto ¿Le pagan horas extras o le compensan con días libres por trabajar fuera de su horario de trabajo?	SI		
Ud. como teletrabajador, ¿Tiene descansos dentro del horario de jornada de labores?	SI		
Ud. como teletrabajador tiene descansos dentro del horario de jornada de labores.	SI		
¿Ha escuchado hablar sobre “derecho a desconexión digital laboral”?	SI		
VALIDADO POR	Mg. Christian Oliver Silva Urday		
FIRMA			
FECHA	13/09/2021		

Cuadro 12

Cuestionario N° 2 Validación de Instrumentos

CUESTIONARIO N° 2			
PREGUNTA	ESENCIAL	UTIL	INNECESARIO
¿Ha hecho inspecciones sobre cumplimiento de jornada de trabajo en trabajo remoto o teletrabajo en el año 2020 – 2021 en la Ciudad de Arequipa?	SI		
¿SUNAFIL tiene un protocolo para el cumplimiento del derecho a desconexión digital laboral?	SI		
¿Considera que hay deficiencias en la regulación del derecho a desconexión digital laboral?	SI		
VALIDADO POR	Mg. Christian Oliver Silva Urday		
FIRMA			
FECHA	13/09/2021		

CAPITULO V

1.RESULTADOS DEL ESTUDIO

1.1 GENERALIDADES

Los resultados del estudio están basados en dos cuestionarios virtuales, el primero fue desarrollado por los Inspectores de Sunafil de la ciudad de Arequipa, siendo un total de 23 inspectores, lo que constituye el Universo y la Muestra.

El segundo cuestionario virtual, fue generado por colaboradores de financiera “Caja Arequipa”, siendo un total de 400 colaboradores, lo que conforma Universo y Muestra.

1.2 ANÁLISIS DE LOS DATOS OBTENIDOS

A continuación, se detallan datos obtenidos por medio de tablas además de figuras con su respectivo análisis además de interpretación del primer cuestionario realizado a los inspectores de Sunafil.

Pregunta Nro. 1: ¿Ha hecho inspecciones sobre el cumplimiento de jornada de trabajo en trabajo remoto o teletrabajo en el año 2020 – 2021 en la Ciudad de Arequipa?

Tabla 1

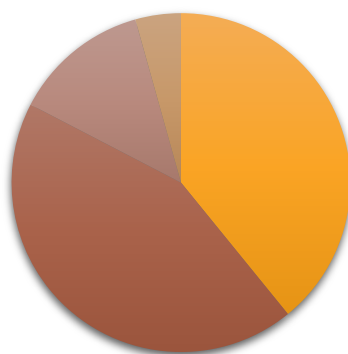
¿Ha hecho inspecciones sobre cumplimiento de jornada de trabajo en el trabajo remoto o teletrabajo en el año 2020 – 2021 en la Ciudad de Arequipa?

Nro. Total, de Inspectores: 23

<i>Alternativa</i>	Frecuencia	Porcentaje
<i>Pocas veces.</i>	9	39.13%
<i>Nunca.</i>	10	43.48%
<i>Casi siempre.</i>	3	13.04%
<i>Siempre.</i>	1	4.35%
<i>Total.</i>	23	100%

Fuente: Elaboración propia

¿ Ha hecho inspecciones sobre cumplimiento de jornada de trabajo en trabajo remoto o teletrabajo en el año 2020-2021 en la ciudad de Arequipa?



■ pocas veces ■ nunca ■ casi siempre ■ siempre

Figura 4 ¿Ha hecho inspecciones sobre el cumplimiento de jornada de trabajo en trabajo remoto o teletrabajo en el año 2020-2021 en la ciudad de Arequipa?

Interpretación: Como se puede visualizar en la Figura 1, se manifiesta una ligera diferencia de 1 inspector entre “pocas veces” y “nunca”, que son la mayoría, mientras que “siempre” y “casi siempre” son las respuestas en minoría, lo que evidencia que los inspectores de Sunafil de la ciudad de Arequipa “pocas veces” o “nunca” han realizado inspecciones sobre el cumplimiento de jornada de trabajo en modalidad de labor remoto o teletrabajo en la ciudad de Arequipa entre los años 2020 y 2021, ya que no cuentan con un protocolo de inspección por el cual basarse y guiarse para hacer cumplir la jornada laboral en las modalidades de labores remotas o teletrabajo.

Pregunta Nro. 2: ¿SUNAFIL tiene un protocolo para cumplimiento del derecho a desconexión digital laboral?

Tabla 2

¿SUNAFIL tiene un protocolo para cumplimiento de derecho a desconexión digital laboral?

Nro. Total de Inspectores: 23

<i>Alternativa</i>	<i>Frecuencia</i>	<i>Porcentaje</i>
<i>Si.</i>	2	8.70%
<i>No.</i>	21	91.30%
<i>Total.</i>	23	100%

Fuente: Elaboración propia



Figura 5 *¿SUNAFIL tiene un protocolo para cumplimiento de derecho a desconexión digital laboral?*

Interpretación: Como se puede visualizar en Figura 2, se manifiesta una gran diferencia de 22 inspectores que “no” y “si”, tienen conocimiento de que existe un protocolo para el cumplimiento del derecho a a desconexión digital laboral, lo que evidencia que en actualidad no se cuenta con un protocolo por parte de Sunafil para el cumplimiento de este derecho, por ende queda evidenciada la postura de la presente investigación, que se necesita la ejecución de un protocolo para que derecho a desconexión digital laboral de trabajadores se cumpla.

Pregunta Nro. 3: ¿Considera que hay deficiencias en regulación del derecho a desconexión digital laboral?

Tabla 3

¿Considera que hay deficiencias en la regulación del derecho a desconexión digital laboral?

Nro. Total de Inspectores: 23

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
Si.	23	100%
No.	0	0
Total.	23	100%

Fuente: Elaboración propia

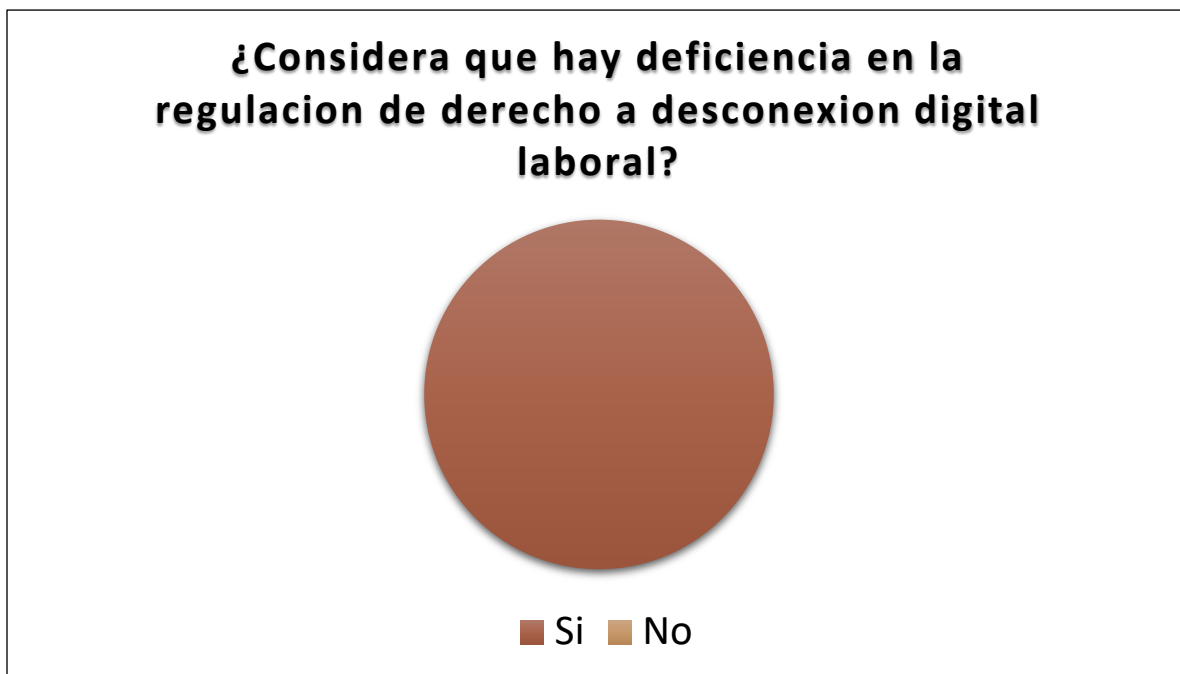


Figura 3. ¿Considera que hay deficiencia en regulación de derecho a desconexión digital laboral?

Interpretación: Como se puede observar en la Figura 3, existe unanimidad en la respuesta de todos los inspectores que consideran que existe una deficiencia en la regularización del derecho a la desconexión digital laboral, lo que respalda lo analizado en la presente investigación, sobre la deficiencia que existe en regularización de derecho a desconexión digital, ya que existe varios vacíos legales que han sido expuestos en el presente trabajo análisis y no permite que se pueda dar una buena interpretación y aplicación, tanto para los inspectores al momento de fiscalizar, como a colaboradores para que puedan hacer valer su derecho ni al empleador para que pueda garantizar este derecho, pese a que el estado ha dado un avance en incluirla dentro de la ley N° 30036 necesita una modificatoria.

Como segundo parte, se detallan los datos obtenidos por medio de tablas además de figuras con su correspondiente análisis e interpretación del segundo cuestionario realizado a colaboradores bajo modalidad de teletrabajo - trabajo remoto de identidad financiera “Caja Arequipa”.

Pregunta Nro. 1: ¿ Sabe cuáles son sus derechos y obligaciones en el teletrabajo o trabajo remoto?

Tabla 4

¿Sabe cuáles son sus derechos y obligaciones en el teletrabajo o trabajo remoto?

Nro. Total de Trabajadores: 400

<i>Alternativa</i>	Frecuencia	Porcentaje
<i>Poco</i>	170	42.5%
<i>Mucho</i>	130	37.5%
<i>Nada</i>	100	25%
<i>Total.</i>	400	100%

Fuente: Elaboración propia

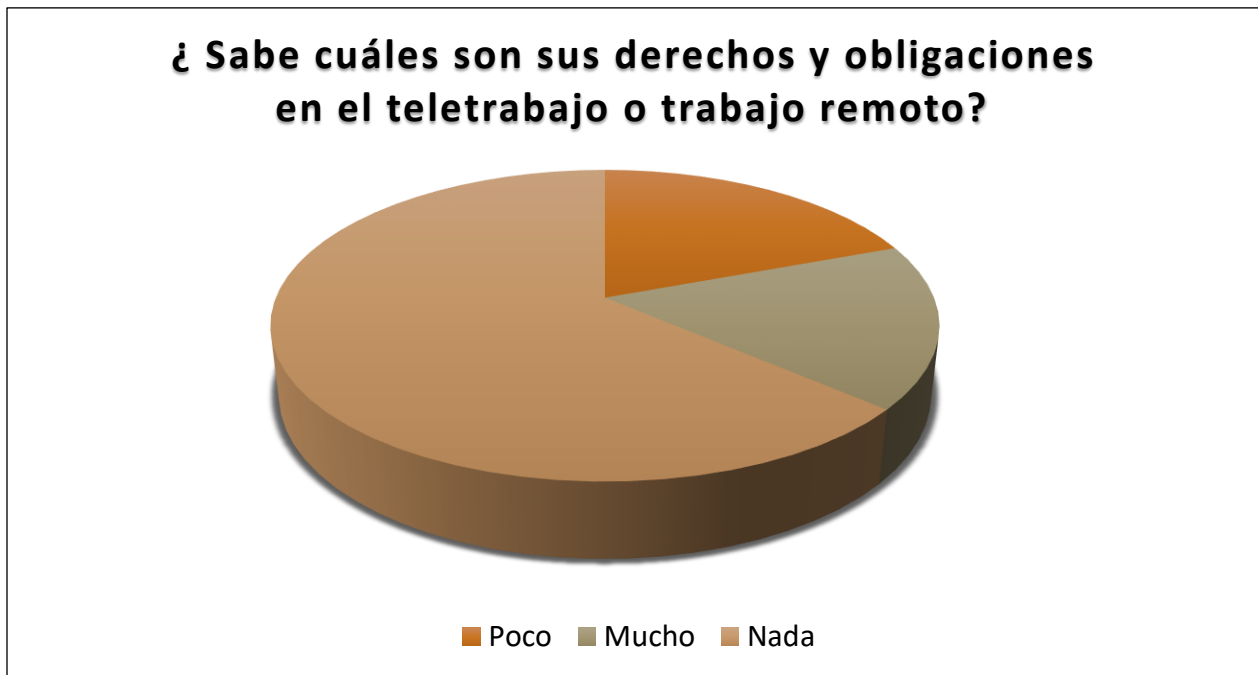


Figura 4: ¿ Sabe cuáles son sus derechos y obligaciones en el teletrabajo o trabajo remoto?

Interpretación:

Como se puede visualizar en la Figura 4, se manifiesta una gran diferencia de 70 trabajadores que “poco” y “nada” conocen sus derechos y obligaciones en el teletrabajo o trabajo remoto, mientras que los trabajadores que conocen “mucho” de sus derechos y obligaciones, existe una mínima diferencia de 30 trabajadores con los que no conocen “nada” y una diferencia de 40 trabajadores con los que “poco conocen “sus derechos y obligaciones.

Entonces, eso plasma que la gran mayoría de los trabajadores conocen “poco” de sus derechos y obligaciones dentro de la modalidad de teletrabajo y trabajo remoto, y también existe un gran porcentaje que saben “mucho” de sus obligaciones y derechos, será interesante saber si dentro de estos derechos y obligaciones de los cuales los colaboradores poseen conocimiento “poco” y “mucho conocimiento”, se encuentra incluido de derecho a desconexión digital. Es relevante detallar, que colaboradores que no saben “nada” de sus derechos y obligaciones dentro del trabajo remoto y teletrabajo, este equivale a un 25% siendo aun un gran porcentaje, esto demuestra que aún existen trabajadores que no tienen “nada” de conocimiento, y es preocupante porque en pleno siglo XXI todos los trabajadores deberían tener este conocimiento o al menos estar informados para hacer cumplir sus derechos.

Pregunta Nro. 2: Bajo modalidad de teletrabajo o trabajo remoto, ¿Ha trabajado más de 8 horas diarias?

Tabla 5

Bajo modalidad de teletrabajo o trabajo remoto ¿Ha trabajado más de 8 horas diarias?

Nro. Total de Trabajadores: 400

<i>Alternativa</i>	Frecuencia	Porcentaje
<i>Casi siempre.</i>	146	36.5%
<i>Pocas veces</i>	82	20.5%
<i>Nunca</i>	52	13%
<i>siempre</i>	120	30%
<i>Total</i>	400	100%

Fuente: Elaboración propia



Figura 6 Bajo modalidad de teletrabajo o trabajo remoto ¿Ha trabajado más de 8 horas diarias?

Interpretación:

Como se puede visualizar en la Figura 5, existe un gran porcentaje de trabajadores que “casi siempre” ha trabajado más de 8 horas bajo modalidad de teletrabajo y trabajo remoto, existiendo una mínima diferencia de “26” trabajadores que “siempre” ha trabajado más de 8 horas bajo estas modalidades, seguido por los trabajadores que “pocas” veces han trabajado más de 8 horas y siendo una minoría los trabajadores que “nunca” han trabajado más de 8 horas, llevando una mínima diferencia de tan solo “38” trabajadores.

Entonces, podemos observar que no se respeta la jornada laboral de 8 horas bajo las modalidades de trabajo remoto y teletrabajo, siendo un indicio de que se estaría vulnerando su derecho a desconexión digital laboral.

Pregunta Nro. 3: ¿Responde correos, llamadas, mensajes de WhatsApp o de texto fuera del horario de labores, fines de semana o en sus vacaciones?

Tabla 6

¿Responde correos, llamadas, mensajes de WhatsApp o de texto fuera del horario de labores, fines de semana o en sus vacaciones?

Nro. Total de Trabajadores: 400

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
Casi siempre	158	39.5%
Siempre.	110	27.5%
Pocas veces.	82	20.5%
Nunca.	50	12.5%
Total	400	100 %

Fuente: Elaboración propia



Figura 7 *¿Responde correos, llamadas, mensajes de WhatsApp o de texto fuera de horario de labores, fines de semana o en sus vacaciones?*

Interpretación:

Como se puede visualizar en la Figura 6, los porcentajes son altos que “casi siempre” y “siempre” responden correos, llamadas, mensajes de Whatsapp o de texto fuera del horario de labores, fines de semana o en sus vacaciones referidos a temas laborales, existiendo una leve diferencia de 48 trabajadores, seguido por “pocas veces” y una muy poca minoría que “nunca” responden correos, llamadas, mensajes de Whatsapp o de texto fuera del horario de labores, fines de semana o en sus vacaciones de temas laborales.

Entonces, acá podemos evidenciar de que se cumple con la principal tipificación sobre la vulneración de derecho a desconexión digital laboral, que es responder correos, llamadas, mensajes de Whatsapp o de texto fuera del horario de labores, fines de semana o en sus vacaciones referidos a temas laborales, afectándose el derecho fundamental del trabajador que es derecho al descanso y a su derecho a desconexión digital laboral.

Pregunta Nro. 4: Bajo modalidad de teletrabajo o trabajo remoto ¿Le pagan horas extras o lo compensan con días libres por trabajar fuera de su horario de trabajo?

Tabla 7

Bajo modalidad de teletrabajo o trabajo remoto ¿ Le pagan horas extras o lo compensar con días libres por trabajar fuera de su horario de trabajo?

Nro. Total de Trabajadores: 400

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
Nunca	400	10 0%
Siempre	0	0%
Pocas Veces	0	0%
Casi siempre	0	0%
Total	400	100%

Fuente: Elaboración propia



Figura 8 Bajo modalidad de teletrabajo o trabajo remoto ¿Le pagan horas extras o lo compensan con días libres por trabajar fuera de su horario de trabajo?

Interpretación:

Como se puede visualizar en la Figura 7, existe unanimidad en la respuesta de todos los trabajadores que “nunca” les han pagado horas extras o les han compensado con día libres por trabajar fuera de su horario de trabajo, pese que en la ley N° 30036 establece que se debe considerar como horas extras o compensar con días libres por trabajar fuera de su horario de trabajo, se evidencia que el trabajador no hace valer su derecho ya que no tiene conocimiento y el empleador tampoco garantiza con otorgar estos beneficios al trabajador, porque también desconocen de cómo y cuándo aplicarlo, si bien es cierto que en la Ley N° 30036 menciona sobre estos beneficios, no precisa, como se puede solicitar o calcular este pago de horas extras, si es obligatorio o no, o ante que entidades acudir el trabajador si el empleador no reconoce este derecho, o como el empleador puede hacer efectivo la aplicación de estos beneficios, evidenciándose que existe vacíos legales que presenta la norma que no permite una adecuada interpretación ni aplicación, tanto para el trabajador como para el empleador.

Pregunta Nro. 5: Ud. como teletrabajador ¿Tiene descansos dentro de horario de jornada laboral?

Tabla 8

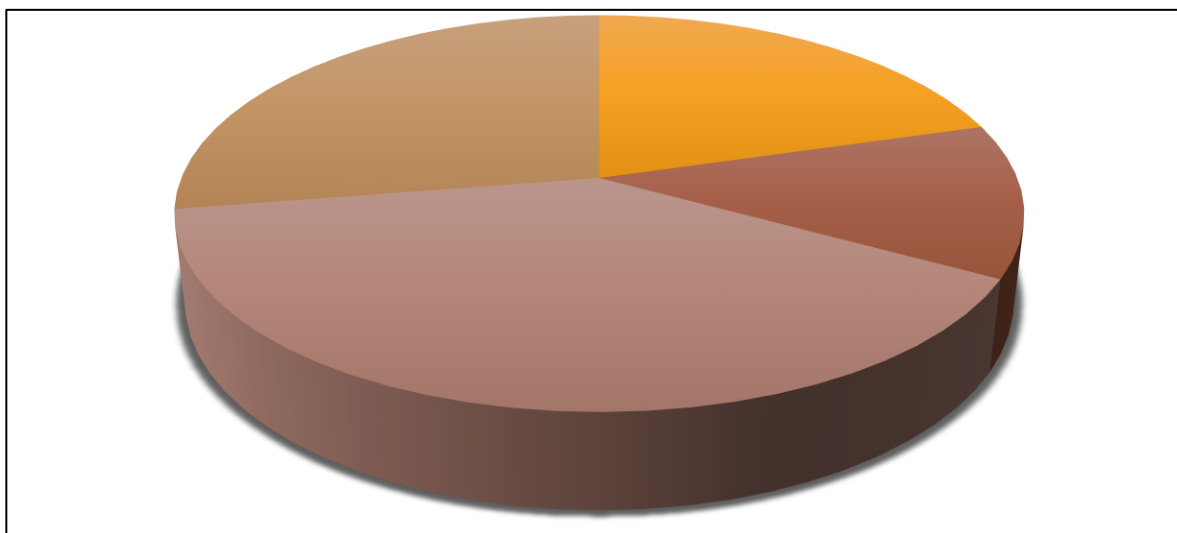
Ud. como teletrabajador ¿Tiene descansos dentro del horario de jornada laboral?

Nro. Total de Trabajadores: 400

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
Casi siempre	82	20.5%
Siempre.	50	12.5%
Pocas veces.	158	39.5%
Nunca.	110	27.5%
Total	400	100 %

Fuente: Elaboración propia

Ud. como teletrabajador ¿Tiene descansos dentro del horario de la jornada laboral?



■ Casi siempre ■ Siempre ■ Pocas veces ■ Nunca

Figura 9 *Ud. como teletrabajador ¿Tiene descansos dentro del horario de la jornada laboral?*

Interpretación: Como se puede visualizar en la Figura 8, los porcentajes son altos que “ pocas veces” y “nunca” tienen descanso dentro del horario de la jornada laboral existiendo una leve diferencia de 40 trabajadores, esto es seguido de “casi siempre” tienen un descanso dentro del horario de la jornada laboral dentro de las modalidades de trabajo remoto y teletrabajo, siendo muy pocos los trabajadores que señalaron que “siempre” tienen un descanso dentro del horario de la jornada laboral dentro de estas modalidades.

Esto evidencia que los colaboradores bajo la modalidad de trabajo remoto y teletrabajo, no gozan de descansos dentro de su horario de la jornada de trabajo, es decir están conectados a la TICs todo el día, sin poder hacer uso de su horario de refrigerio, lo que generaría que sufran los trabajadores enfermedades de salud como ergonómicas, problemas de vista, que son provocadas por el excesivo uso de los medios de tecnología, y síndrome de túnel carpiano que se da a causa del excesivo uso del mouse, enfermedades que han sido desarrolladas en la presente investigación como una afectación a la SST del trabajador. Por ende, también se evidencia de que se manifiesta una vulneración al derecho fundamental del descanso, jornada laboral y derecho de desconexión digital laboral.

Pregunta Nro. 6: ¿Ha escuchado hablar sobre “El derecho a desconexión digital laboral”?

Tabla 9

¿Ha escuchado hablar respecto “El derecho a desconexión digital laboral”?

Nro. Total de Trabajadores: 400

<i>Alternativa</i>	Frecuencia	Porcentaje
<i>Nada.</i>	246	61.5%
<i>Poco.</i>	102	25.5%
<i>Mucho</i>	52	13%
<i>Total</i>	400	100%

Fuente: Elaboración propia



Figura 10 ¿Ha escuchado hablar respecto “El derecho a desconexión digital laboral”?

Interpretación :

Como se puede observar en figura N 9, que más de la mitad de trabajadores no conoce “nada” sobre el derecho a desconexión digital laboral, siendo la minoría que “poco” conocen sobre este derecho.

Esto evidencia de que existe un desconocimiento de derecho a desconexión digital laboral, pese a que preguntas más arriba la mayoría de trabajadores marcaron que tenían conocimiento sobre sus derechos y obligaciones bajo la modalidad de trabajo remoto y teletrabajo, pero como podemos evidenciar este derecho que es relativamente nuevo, es desconocido por los trabajadores, por lo tanto no pueden hacer exigir cumplir sus derechos al empleador que son otorgados por la Ley N° 30036 ya que la norma tampoco es clara, entonces se evidencia que este desconocimiento genera que se vulnere su derecho a desconexión digital laboral.

CONCLUSIONES

PRIMERA. De la presente investigación podemos deferir que modalidad de teletrabajo y trabajo remoto, con la ayuda de la tecnología ha creado una evolución en el derecho laboral, causando ventajas no solo al trabajador sino también al empleador, pero a su vez ha generado una desproporción entre vida individual y laboral con el excesivo uso de la tecnología, es por lo que se crea desconexión digital laboral que solo se ejecuta para teletrabajo, donde el trabajador que realice dicha modalidad, posee derecho a desconectarse digitalmente unas horas, no estando obligado a responder llamadas, mensajes y/o correos fuera de su horario laboral, días de descanso por semana, ni días feriados, ayudando a garantizar que el empleo de tecnologías dentro de vinculaciones laborales, se realicen de una forma armoniosa que sea adecuada, sin caer en excesos, a través de este derecho se garantiza el derecho al ocio, derecho a descanso y el cumplimiento de la jornada de labores del trabajador.

SEGUNDA. El uso excesivo de la tecnología, provoca en el trabajador un agotamiento físico y mental generando riesgos y por ende, una afectación directa a la SST del colaborador, estos son los riesgos “psicosociales” y “ergonómicos”, los cuales son omitidos en la mayoría de casos por el desconocimiento de empleadores generando futuras vulneraciones a derechos fundamentales, como el derecho al descanso y derecho a la jornada laboral, perjudicando la salud del trabajador que se encuentra dentro de estos régimen laborales, por lo que se necesita que se emplee un protocolo de inspección para poder identificar, monitorear, tratar y controlar los riesgos que podría sufrir el trabajador y en el cual se detalle cómo debería de ser la política preventiva de la empresa, para así reducir la probabilidad de su ocurrencia y mitigar sus consecuencias.

TERCERA. La normativa que regula derecho de desconexión digital laboral en Perú adolece de vacíos legales, a través del análisis del estudio se ha podido deferir que la principal falencia, es que tipifica conductas como “leves”, “graves” y “muy graves” dentro de una inspección realizada por la SUNAFIL, sin la existencia de un protocolo de inspección, el cual es necesario para poder establecer cómo debe ser el actuar de la autoridad del trabajo, saber cuáles son los criterios que usará el inspector para poder determinar una posible infracción – sanción, qué documentos físicos – virtuales deberán requerir a la empresa y/o empleador ante una posible inspección que tenga como finalidad el velar por derecho a desconexión digital laboral, por lo tanto, es necesario igualar

criterios y transparentar la inspección de Sunafil para evitar una vulneración al principio de tipicidad.

CUARTA. Se puede apreciar que la hipótesis detallada ha podido ser verificada en su totalidad en el estudio, ya que se ha podido demostrar, gracias a los cuestionarios virtuales realizados a colaboradores de entidades financieras en ciudad de Arequipa del año 2020 – 2021 que en un gran porcentaje, estando bajo modalidad de teletrabajo o trabajo remoto han sufrido vulneraciones a su derecho de la desconexión digital laboral,

QUINTA. Mediante el cuestionario virtual aplicado a todos los inspectores de Sunafil de la ciudad de Arequipa, se ha obtenido una respuesta positiva llegando a una misma postura de acuerdo a la solución de los problemas planteados en la presente, ya que no existe un protocolo de inspección para el cumplimiento de este derecho, se necesitaría la implementación de un protocolo, teniendo en cuenta que la actuación inspectiva es fundamental para el cumplimiento de este derecho, el cual hace evidenciar en la actualidad que no es efectivo.

SUGERENCIAS

PRIMERA. El MTPE debe realizar una Guía Práctica para Implementar y Prevenir la Vulneración del Derecho a la Desconexión Digital Laboral en las empresas del sector privado, teniendo como contenido: la importancia, los alcances sobre el derecho a la desconexión digital laboral, así como las obligaciones del empleador y los derechos del trabajador frente a este derecho, con la finalidad de que dicha información sea utilizada por los empleadores o los encargados del área correspondiente de cada empresa para realizar charlas, capacitaciones, repartir boletines informativos o cualquier tipo de comunicación interna para todos los colaboradores que estén bajo modalidad del teletrabajo, y a su vez, también sea usada por los representantes de los sindicatos para que lleven dicha información a sus agremiantes.


SEGUNDA. El empleador debe tomar todas acciones requeridas para mitigar y reducir efectos que puedan poner en riesgo al trabajador que se encuentre bajo la modalidad del teletrabajo, a través de una evaluación de riesgos para conocer los riesgos en su lugar de trabajo (en este caso dónde se realice el teletrabajo) mediante directrices y prevenir en este caso, las enfermedades profesionales, ya que se podría desencadenar problemas de medición de vista, mala postura, espalda(lumbares), síndrome del túnel carpiano, entre otros. Es importante que el empleador realice charlas de sensibilización, que incluya como realizar ejercicios de estiramiento, de postura, ergonómicos, etc., por lo menos una vez al mes, con la asistencia “virtual” obligatoria de todos los trabajadores, así como el uso de entrega de EPPS que, en este caso sería la entrega de una silla ergonómica, la cual puede ser (siempre con un acuerdo previo entre trabajador - empleador) entregada por el empleador o también proporcionada por el mismo trabajador, en ambos casos la responsabilidad cae en el trabajador debiendo existir un compromiso de su buen uso, a través del llenado de declaraciones juradas, y finalmente realizar exámenes de la vista o campañas sobre medición de vista a colaboradores que se hallen bajo modalidad de Teletrabajo.

TERCERA. Los empleadores y/o empresas que usen la modalidad de teletrabajo ya sea permanente, mixto o “híbrido” deben registrar a sus trabajadores en el T- Registro y la PLAME para así asegurar que se esté cumpliendo sus derechos, tal como si fuera un trabajador bajo la modalidad ordinaria, y a su vez se garantice el derecho a desconexión digital laboral, ya que es un derecho inherente al teletrabajo, también los empleadores y/o empresa deben proporcionar un

correo institucional e implementar el uso de un software o sistema por el cual se pueda medir las horas de conexión del trabajador.


CUARTA. El Sindicato puede negociar a través de sus pliegos de reclamos con su empleador - empresa, cómo compensar las horas extras (en caso que las hubiera), a consecuencia de las sobre horas de conexión exigidos por el empleador o en caso del incumplimiento por parte del empleador-empresa de derecho a desconexión digital laboral, qué medidas tomar, como por ejemplo : otorgar días de descanso o algún monto económico, o en caso de no existir un sindicato, llegar a un pacto previo entre colaborador y empleador-entidad y que este se encuentre plasmado expresamente.

QUINTO. Con el propósito de garantizar el cumplimiento del derecho a desconexión digital laboral es necesario establecer un protocolo de fiscalización, implementando una propuesta de protocolo con los lineamientos, teniendo en cuenta los resultados de la investigación, y lo establecido de derecho a desconexión digital laboral en DU 127-2020 y en la nueva Ley de Teletrabajo del 2022 que a su vez subsane vacíos normativos presentes sobre esta materia, que evidentemente es novedosa para legislación peruana.

 <p><small>SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE FISCALIZACIÓN LABORAL</small></p>	Título: Protocolo sobre el ejercicio de inspección del trabajo, sobre derecho a desconexión digital laboral en el territorio nacional	Version: 01 Fecha de vigencia:
--	--	---


**PROTOCOLO N° 001-2021-SUNAFIL/
 PROTOCOLO SOBRE EJERCICIO DE INSPECCIÓN
 DEL TRABAJO, SOBRE EL DERECHO A
 DESCONEXION DIGITAL LABORAL EN TERRITORIO
 NACIONAL**

Aprobado por Resolucion de Superintendencia N - 2023

 <p><small>SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE FISCALIZACIÓN LABORAL</small></p>	Título: Protocolo sobre el ejercicio de inspección del trabajo, sobre derecho a desconexión digital laboral en territorio nacional	Version: 01 Fecha de vigencia:
--	---	---

ROL	NOMBRE	CARGO	FECHA	FIRMA
Efectuado por:				
Revisado por :				
Aprobado por:				

Fuente: (Sunafil, 2021)

	Título: Protocolo sobre el ejercicio de inspección del trabajo, sobre derecho a desconexión digital laboral en territorio nacional	Versión: 01 Fecha de vigencia:
---	---	---

INDICE

1.	OBJETIVO	
2.	BASE LEGAL	
3.	ALCANCE	
4.	DEFINICIONES	
5.	ABREVIATURAS.....	
6.	DISPOSICIONES GENERALES.....	
7.	DISPOSICIONES ESPECIFICAS.....	
8.	INSPECCIÓN DEL TRABAJO, SOBRE DERECHO A DESCONEXIÓN DIGITAL LABORAL EN TERRITORIO NACIONAL.....	
	8.1 PRIORIZACIÓN DE ACCIONES DEL SIT.....	
	8.2 ACCIONES PREVIAS.....	
	8.3 ACCIONES DE ASISTENCIA TÉCNICA EN EL SIT.....	
	8.4 ORIGEN DE ACTUACIONES INSPECTIVAS	
	8.5 ACTUACIONES INSPECTIVAS DE INVESTIGACIÓN.....	
	8.6 MODALIDADES DE ACTUACIÓN INSPECTIVA.....	
	8.7 REQUERIMIENTO DE INFORMACIÓN PARA ACTUACIONES INSPECTIVAS DE INVESTIGACIÓN.....	
	8.8 VISITA INSPECTIVA.....	
	8.9 COMPARENCIAS.....	
	8.10 MEDIDAS INSPECTIVAS.....	


9. CONCLUSIÓN DE ACTUACIONES INSPECTIVAS DE INVESTIGACIÓN O
PROBATORIAS.....

9.1 INFORME DE ACTUACIONES INSPECTIVAS.....

9.2 ACTAS DE INFRACCIÓN.....

10. DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS.....

11. ANEXOS.....

	Título: Protocolo sobre el ejercicio de inspección del trabajo, sobre derecho a desconexión digital laboral en el territorio nacional	Versión: 01 Fecha de vigencia:
---	--	---

1. Objetivo

Es necesario contar con un instrumento técnico normativo que detalla disposiciones además de reglas para supervisar y garantizar el cumplimiento de las leyes y regulaciones relacionadas con el entorno sociolaboral y de SST. Este instrumento también debería incluir participación en acciones de asistencia además de orientación técnica, así como la producción de desarrollo de acciones preliminares y acciones de investigación o verificación por parte de la inspección del trabajo. Todo esto con el propósito de garantizar el respeto del derecho a desconexión digital laboral. (SUNAFIL, 2021)


2. Fundamento legal

N°	Norma Legal	Referencia aplicable
1	Constitución política de Perú.	El art. 22 de Constitución del Perú reconoce el derecho al trabajo, mientras que art. 23 detalla que la labor, en sus distintas formas, es una prioridad para el Estado. Se establece que ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales ni menospreciar la dignidad del trabajador. (Perú C. P., 1993)
2	Convenio 81 de Organización Internacional del Trabajo (OIT), sobre Inspección del Trabajo.	En cuanto al artículo 3, se estipula que el SIT posee responsabilidad de velar por cumplimiento de leyes relacionadas con condiciones de labores, protección de colaboradores en ejercicio de su profesión, horas extras, seguridad, higiene, bienestar, empleo de menores y demás disposiciones semejantes. Los inspectores de trabajo tienen la tarea de resguardar cumplimiento de dichas disposiciones (...) (OIT, CONVENIO 81, 1950)
3	Ley N° 29981, Ley que crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL), (Ley N°29981, 2013) Ley General de Inspección del Trabajo y la Ley N° 27867, Ley Orgánica de	Asimismo, el artículo 3 establece que la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL) desarrolla y ejecuta todas las funciones y competencias establecidas por el artículo 3 de la Ley 28806 a nivel nacional. Además, cumple el rol de autoridad central y entidad rectora del SIT, en concordancia con normativas y planes sectoriales como nacionales, así como con normativas

	Gobiernos Regionales y modificatorias. (Ley Organica de Gobiernos Regionales y Modificatorias, 2002)	institucionales y directrices técnicas de MTPE. (Ley de Inspección del Trabajo, 2018)
4	Ley General de Inspección del Trabajo, modificatorias	El primer párrafo de art. 3 de Ley de Inspección del Trabajo detalla que Inspección del Trabajo posee función de llevar a cabo inspecciones y demás competencias que le sean asignadas por ordenamiento jurídico sociolaboral. Estas competencias no deben restringir cumplimiento efectivo de función de inspección ni perjudicar autoridad e imparcialidad de inspectores del trabajo. (Ley de Inspección del Trabajo, 2018)
5	Ley N° 29783, Ley de SST, modificatorias.	En el art. 95 se detalla que la Inspección del Trabajo es encargado de vigilar el cumplimiento de las normas de SST, exigir responsabilidades administrativas correspondientes, ofrecer asesoramiento además de orientación técnico en materias, y aplicar las sanciones establecidas por la normativa. (Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, 2011)
6	Ley N° 30814, Ley de Fortalecimiento del SIT.	La Ley de Fortalecimiento del SIT asigna de forma temporal a SUNAFIL funciones además de competencias en materia de inspección del trabajo de Gobiernos Regionales, según lo previsto en Ley General de Inspección del Trabajo.
7	Decreto Supremo N. 0 0042019-JUS, aprueba el TUO de Ley N." 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General	El art. II del Título Preliminar detalla que la ley contiene normativas comunes para actuaciones de función administrativa del Estado y regula procedimientos administrativos generados en entidades, involucrados los procesos especiales. Asimismo, regula la forma en que se ejerce la función fiscalizadora de la inspección del trabajo.
8	D.S. N. 019-2006-TR, aprueba Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo y modificatorias.	La normativa establece cómo se lleva a cabo la función de fiscalización que realiza la inspección del trabajo. En relación a esto, el art. 9 detalla que, en los casos de despido arbitrario, las actuaciones inspectivas comienzan el mismo día en que se recibe la orden de inspección o desde que se tiene conocimiento del hecho.
9	Decreto Supremo N. 0 007-2013-TR, aprueba el Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAFIL y modificatorias.	En cuanto a la Intendencia Nacional de Inteligencia Inspectiva, el literal c) del artículo 32 establece que una de sus funciones es formular y proponer normas, directrices técnicas, mecanismos y procesos que rigen el SIT.
10	D.S. N° 002-2017-TR, que admite Reglamento del SIT	La normativa busca regular el SIT con propósito de cumplir principios de unidad y especialización de

		función inspectiva, así como asegurar funcionamiento coordinado de variados elementos del sistema.
11	D.S. N° 010-2020-TR, D.S. que detalla disposiciones para Sector privado, sobre trabajo remoto previsto en D.U. N° 26-2020.	En la Primera Disposición Complementaria Transitoria se detalla en Inspección del Trabajo sostiene sus competencias de fiscalización además de sanción en vinculación con normativas de labores generales y especiales emitidas en estado de emergencia para proteger derechos de colaboradores. Además, por medio de Segunda Disposición Complementaria Transitoria, se incorporan supuestos que conforman infracciones administrativas muy graves que afectan cumplimiento de disposiciones de labores excepcionales además de temporales para prevenir propagación de COVID-19 en Perú.
12	Resolución de Superintendencia N° 140-2021-SUNAFIL, aprueba Directiva N° 001-2021-SUNAFIL/INII detallada “Disposiciones sobre acciones de asistencia	El objetivo de la normativa es establecer pautas, métodos además de criterios a efectuar en desarrollo de acciones de asistencia técnica a cargo del SIT.
13	D.S. N° 004-2021- TR D.U. que detalla otorgamiento de subsidios para recuperación de labor formal en sector privado además determinar otras disposiciones.	El objetivo de esta ley es establecer el otorgamiento de subsidios y, en su art. 9, se aborda derecho a desconexión digital, definiendo su alcance y las posibles infracciones por su incumplimiento.
14	Ley N° 31572 Ley de Teletrabajo	La legislación posee como propósito regular el teletrabajo tanto en entidades de administración pública como en instituciones privadas, dentro del marco de labor decente y conciliación entre vida individual, familiar como de labores. Además, busca incentivar normativas públicas que garanticen el desarrollo del teletrabajo.

Fuente: (SUNAFIL, 2021)

	Título: Protocolo sobre el ejercicio de inspección del trabajo, sobre derecho a desconexión digital laboral en el territorio nacional	Version: 01 Fecha de vigencia:
---	--	---

3. ALCANCE

3.1 El Protocolo tiene aplicación a nivel nacional en la totalidad de órganos y dependencias del SIT, así como en colaborador inspectivo además de administrativo, en marco de funciones, (Sunafil, 2021) Su finalidad es prevenir la violación del derecho a la desconexión digital laboral en todo el territorio nacional.

3.2 La SUNAFIL se encarga de monitorear y supervisar cumplimiento de este Protocolo.

4. DEFINICIONES

4.1 Acciones previas:

4.2 Accidente de labores:

4.3 Acta de Infracción: La documentación efectuada y registrada por colaborador inspectivo se crea cuando se constata la comisión de infracciones durante las actuaciones inspectivas. Este documento contiene hechos probados que constituyen la infracción, así como las normas y disposiciones vulneradas. También incluye la calificación y tipificación de la infracción, la propuesta de sanción con la explicación de criterios empleados para determinación o graduación, y atribución de compromiso al sujeto encargado, respaldada por fundamentos fácticos y jurídicos. (Sunafil, 2021)

4.4 Desconexión Digital Laboral: El trabajador que se encuentra en la modalidad de teletrabajo, ya sea de forma mixta, permanente o híbrida, tiene el derecho de desconectarse digitalmente durante las horas que no están dentro de su jornada laboral. Esto se hace con el objetivo de asegurar que pueda disfrutar de su tiempo

libre, descansar y generar un equilibrio entre vida laboral, familiar e individual. Estas horas de desconexión incluyen los períodos diarios de descanso fuera de hora de labores, el descanso de semana obligatorio, las vacaciones anuales, licencias por maternidad además de paternidad, lapso de lactancia, así como licencias además de permisos por accidentes o enfermedades, etc.

4.5 Trabajo Remoto: Actividad laboral realizada por el trabajador fuera del centro de trabajo.

4.6 Función inspectiva: Es la acción que implica supervisar y garantizar el cumplimiento de las leyes y regulaciones sociolaborales, así como de SST. También incluye proporcionar orientación y asistencia técnica. (SUNAFIL, 2021)

4.7 Información de Actuaciones Inspectivas: : Es un documento efectuado por colaborador inspectivo con el propósito de informar que durante las investigaciones no se han encontrado infracciones a normativas sociolaborales y de SST que estaban siendo verificadas. Indica que el sujeto en inspección ha corregido infracciones dentro del lapso otorgado por medida inspectiva de requerimiento. La emisión de la documentación marca el final de la etapa de fiscalización. (Sunafil, 2021)

4.8 Investigación de Accidentes e Incidentes: Es el procedimiento de identificar factores, elementos, puntos críticos además de circunstancias que contribuyeron a producir un accidente o incidente. El objetivo de investigación es detallar cadena de causalidad y admitir que empleador tome medidas de corrección y pueda prevenir su recurrencia. (Sunafil, 2021)

4.9 Inspección del trabajo: Es un servicio público permanente que se encarga de supervisar el acatamiento de normativas sociolaborales, de SST. Asimismo, se encarga de exigir responsabilidades administrativas correspondientes y ofrecer asesoramiento además de orientación técnica en temas pertinentes, todo ello en conformidad con el Convenio 81 de OIT (Sunafil, 2021)


4.10 Protocolo de Operación ante derecho a desconexión digital laboral: es la documentación que detalla directrices con un enfoque preventivo para abordar el riesgo de vulneración del derecho a desconexión digital laboral. Este protocolo es efectuado por sectores competentes de cada acción incluida en etapas de Reanudación de Actividades y tiene en cuenta "Lineamientos para vigilancia del cumplimiento de derecho a desconexión digital laboral"

4.11 Sistema de Inspección del Trabajo: Es un sistema único, versátil e integrado en el cual la autoridad central es SUNAFIL. Está compuesto por un conglomerado de normativas, organismos, servidores públicos además de recursos que tienen como objetivo certificar el cumplimiento apropiado de legislación sociolaboral, de SST, así como demás materias atribuidas, en concordancia con Constitución Política del Perú, legislación vigente e instrumentos internacionales ratificados por Gobierno peruano (SUNAFIL, 2021).

4.12 Sujeto Inspeccionado: Es la persona u entidad obligada o responsable de cumplir con normativas sociolaborales y de SST, y que se hallan involucrada en desarrollo de las actuaciones inspectivas. (Sunafil, 2021)

4.13 Supervisores Inspectores, Inspectores del Trabajo y Auxiliares Inspectores: Son servidores civiles seleccionados objetivamente por su aptitud y que desempeñan funciones de autoridad como supervisores inspectores, inspectores de trabajo y auxiliares inspectores. Estos funcionarios son responsables de llevar a cabo las tareas inspectivas de acuerdo con las competencias asignadas por el Poder Ejecutivo a través de la SUNAFIL, el MTPE, y Gobiernos Regionales (Sunafil, 2021)

4.14 Tecnologías de la Información y Comunicaciones: Se refiere a un conjunto de recursos, herramientas, equipos, programas informáticos, aplicaciones, redes y medios que permiten la recopilación, procesamiento, almacenamiento y transmisión de información en diferentes formatos, como voz, datos, texto, video e imágenes. (Sunafil, 2021)

	Título: Protocolo sobre el ejercicio de la inspección del trabajo, sobre derecho a desconexión digital laboral en el territorio nacional	Versión: 01 Fecha de vigencia:
---	---	---

5. ABREVIATURAS

- **D/GRTPE** : Dirección o Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo.
- **EPP** : Equipo de Protección Personal.
- **GORE** : Gobierno Regional.
- **INII** : Intendencia Nacional Inteligencia Inspectiva
- **INSSI** : Intendencia Nacional de Supervisión del Sistema Inspectivo.
- **IRE** : Intendencia Regional de la SUNAFIL.
- **ILM** : Intendencia de Lima Metropolitana.
- **LGIT** : Ley General de Inspección del trabajo.
- **LSST** : Ley de Seguridad y Salud en Trabajo.
- **MTPE** : Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.
- **RLGIT** : Reglamento de Ley General de Inspección de Trabajo.
- **RLSST** : Reglamento de Ley de Seguridad y Salud en Trabajo.
- **ROF** : Reglamento de Organización y Funciones de SUNAFIL.
- **SAI** : Sub Intendencia de Actuación Inspectiva.
- **SIT** : Sistema Inspectivo del Trabajo.
- **SITT** : Sistema Informático de Inspección del Trabajo.
- **SST** : Seguridad y Salud en trabajo.
- **SUNAFIL** : Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral.
- **TICS** : Tecnologías de Información y comunicaciones.

6. DISPOSICIONES GENERALES

7. DISPOSICIONES ESPECIFICAS

7.1 INSPECCIÓN DEL TRABAJO FRENTE A CUMPLIMIENTO DEL DERECHO A DESCONEXIÓN DIGITAL LABORAL EN TERRITORIO NACIONAL

7.2 PRIORIZACIÓN DE ACCIONES DEL SIT

7.3 ACCIONES PREVIAS

7.4 ACCIONES DE ASISTENCIA TÉCNICA EN EL SIT

7.5 ORIGEN DE ACTUACIONES INSPECTIVAS


7.6 ACTUACIONES INSPECTIVAS DE INVESTIGACIÓN

7.7 MODALIDADES DE ACTUACIÓN INSPECTIVA

7.8 REQUERIMIENTO DE INFORMACIÓN PARA ACTUACIONES INSPECTIVAS DE INVESTIGACIÓN

7.9 VISITA INSPECTIVA

7.10 COMPARENCIAS

	Título: Protocolo sobre el ejercicio de la inspección del trabajo, sobre el derecho a la desconexión digital laboral en el territorio nacional	Versión: 01 Fecha de vigencia:
---	---	---

7.11 MEDIDAS INSPECTIVAS

8. CONCLUSIÓN DE ACTUACIONES INSPECTIVAS DE INVESTIGACIÓN O COMPROBATORIAS

8.1 INFORME DE ACTUACIONES INSPECTIVAS

8.2 ACTA DE INFRACCIÓN


9. DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

10. ANEXOS

10.1 ANEXO 01: ESQUEMA DE ACTUACIÓN – PLAN PARA LA VIGILANCIA DEL CUMPLIMIENTO DE DERECHO A DESCONEXIÓN DIGITAL LABORAL

10.2 ANEXO 02: MODELO DE CARTA INDUCTIVA

10.3 ANEXO 03: VERIFICACIÓN DEL CUMPLIMIENTO E IMPLEMENTACIÓN PARA PREVENCIÓN DE VULNERACIÓN A DESCONEXIÓN DIGITAL LABORAL

	Título: Protocolo sobre el ejercicio de la inspección del trabajo, sobre derecho a desconexión digital laboral en territorio nacional	Versión: 01 Fecha de vigencia:
---	--	---

ANEXO N 01 ESQUEMA DE ACTUACIÓN – PARA CUMPLIMIENTO DEL DERECHO A DESCONEXIÓN DIGITAL LABORAL

Las actuaciones inspectivas consta de 3 etapas:

- (i) Fase1: Acciones previas.
- (ii) Fase2 : Inicio de Actuación Inspectiva.
- (iii) Fase3: Desarrollo de Actuación Inspectiva.

ANEXO N° 03 VERIFICACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DEL DERECHO A DESCONEXIÓN DIGITAL LABORAL

LISTA DE VERIFICACIÓN DEL PLAN PARA VIGILANCIA, PREVENCIÓN Y CONTROL DE CUMPLIMIENTO DEL DERECHO A DESCONEXIÓN DIGITAL LABORAL						
Razón Social:		RUC:				
Domicilio Fiscal:		Distrito:	Provincia:	Departamento:		
Actividad Económica		Fecha de aplicación de lista de verificación: (fecha de envío por parte de empresa)				
I.PLAN PARA LA VIGILANCIA, PREVENCIÓN Y CONTROL DE CUMPLIMIENTO DEL DERECHO A DESCONEXIÓN DIGITAL LABORAL C: Cumple, PI: Proceso de implementación, CP: Cumple parcialmente, NA: No Aplica						
1.1 Disposiciones Generales		C	PI	CP	NA	Observaciones
1	¿El servicio de SST, el área RRHH o el empleador comunico o dio charlas, boletines informativos sobre derecho a desconexión digital?					
2	En caso de que existiera sindicato, ¿se negoció los alcances y como se aplicaría las horas extras en caso de que existiera una sobre horas de conexión?					
3	Los trabajadores que realizan trabajo remoto, home office, híbrido conocen los riesgos de sobre conexión digital por cada puesto de labores (MUY ALTO, ALTO, MEDIANO O BAJO)					
II. LINEAMIENTOS BÁSICOS PARA VIGILANCIA, PREVENCIÓN Y CONTROL DE CUMPLIMIENTO DE DERECHO A DESCONEXIÓN DIGITAL LABORAL						
4	La entidad cuenta con un sistema de software donde desarrollen su actividad laboral dentro de la modalidad de teletrabajo, home office, híbrido					
5	La empresa cuenta con un correo electrónico para los trabajadores					
6	La empresa adopto las medidas necesarias para cumplimiento de desconexión digital laboral,					

	incluyendo charlas de sensibilización, entrega de EPPS, etc.					
7	La empresa solo se comunica con el trabajador a través de los correos de la empresa, en caso de que tenga un móvil de la empresa, estos sean los únicos medios por el cual toquen temas de índole laboral					
8	El trabajador implementa la política de horas extras o compensación de días libres, en caso de que exista una sobre conexión fuera de jornada laboral, vacaciones, días feriados con colaborador					
9	El empleador cumple con los chequeos de medición de vista con el trabajador					
10	Declaración Jurada firmada por el trabajador de entrega de silla ergonómica					

Fuente propia

REFERENCIAS

- ALTÉS, J. A. (2020). *A vueltas con la desconexión digital: eficacia y garantías de lege lata*. Obtenido de Lan Revista Harremanak revista de relaciones laborales: <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/LABOS/issue/view/614/28>
- ARMAS MORALES, C. (2005). "El teletrabajo". *Revista de Investigaciones de Facultad de Ciencias Administrativas de la UNSM*, 8, 7.
- BARASSI, L. (1999). *II Contrato di Lavoro nel Diritto Positivo Italiano*.
- BELZUNEGUI ERASO, A. (2002). Teletrabajo, estrategias de flexibilidad. 196-197.
- BELZUNEGUI ERASO, A. (2007). Teletrabajo. Estrategias de flexibilidad. *Cosejo Económico y Social*. Madrid.
- BLANCAS BUSTAMANTE, C. (2006). *El despido en derecho laboral peruano (2da, ed.)*. Lima: Ara Editores.
- BOZA PRÓ, G. (1994). *Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo comentada*. (págs. 157-158). Lima: Consultores Juridicos Asociados.
- CAAMAÑO ROJO, E. (2010). El teletrabajo como una alternativa para promover y facilitar la conciliación de responsabilidades laborales y familiares. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXV*, 79-105. Recuperado el 8 de noviembre de 2019, de <http://www.scielo.cl/pdf/rdpucv/n35/a03.pdf>
- CASTELIS, M. (2000). Globalización, Tecnología, trabajo, empleo y empresa. *V Congreso Regional America de Derecho de Trabajo y Seguridad Social*, (pág. 366). Lima.
- CASTILLO GUZMAN, J. (2009). *Compendio de derecho laboral peruano*. Lima: Ediciones Caballero Bustamante.
- CESAR, P. R. (2019). *Los Contratos de Trabajo Regimen Jurídico en el Perú*. Lima, Perú: Gaceta Juridica S.A.
- CÓRDOVA, E. (1997). *Naturaleza y elementos del contrato de trabajo*. México: Porrúa.

- CORNEJO VARGAS, C. (2015). *Algunas Consideraciones sobre Contratación Laboral*. Lima: PUCP.
- CRUZ MEJIA, A. (2015). *Responsabilidad civil en Código Napoleon. Bases de su estructura dogmatica*. Ciudad de Mexico: UNAM.
- DE LA CUEVA, M. (1981). *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*. 2da. edición. México: Porrúa.
- DIAZ, L. S. (2020). "LA INSPECCIÓN DEL TRABAJO Y TIPOS DE INSPECCIÓN EN EL PERÚ". *Boletín Informativo Laboral*, N° 105, 36.
- ERMIDA URIARTE, O. (2002). "Critica a la subordinación". *Iusnet Veritas*, pag. 282.
- Española, R. A. (01 de noviembre de 2020). *Diccionario de lengua española*. Obtenido de <https://dle.rae.es/teletrabajo?m=form>
- EXP. N.º 2040-2004-AA/TC, E. (2004). *EXP. N.º 2040-2004-AA/TC, E*. Piura: El peruano.
- EXP. N.º 3012-2004-AA/TC, E. (2005). *EXP. N.º 3012-2004-AA/TC*. Huanuco: El peruano.
- FERNANDEZ, D. P. (2017). Economía digital: Su impacto sobre las condiciones de trabajo y empleo. Estudio de caso sobre dos empresas de base tecnológica. *Economía digital*.
- FIORINI, B. (2017). *Derecho Administrativo, Tomo I*.
- GARCÍA, A. (1987). *Curso de Derecho del trabajo*. Madrid: Ariel.
- GUILLERMO, S. B. (2007). "El teletrabajo". Lima: En Derecho PUCP. Pontificia Universidad Católica del Perú.
- HERNANDEZ RUEDA, L. (2017). PODER DE DIRECCIÓN DEL EMPLEADOR. Mexico: Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
- HUAMAN, E. y. (2016). *Como afrontar una Inspección de Trabajo*. Perú: Gaceta Juridica.
- J., V. (2016). *Fiscalización en Materia de Seguridad y Salud en Trabajo*. Soluciones Laborales N° 103.
- JIMENEZ PARIHUAMAN, I. E. (2018). *Efectos para empleador y trabajador por ejercicio abusivo del derecho a sancionar: Caso Essalud 2011 - 2016*. Lambayeque: UNPRG.

- JIMÉNEZ, C. (2004). . El contrato de trabajo a distancia en Anteproyecto de Ley General del Trabajo. En: Primer Congreso Nacional de Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de Seguridad Social. Lima: Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de Seguridad Social, Peru.
- LÓPEZ, M. C. (2004). El nuevo espacio funcional de Inspección del Trabajo: Reflexiones Críticas. Salamanca.
- MARGARY BRIGNOLE, C. E. (2003). *Breves apuntes sobre teletrabajo*. Lima: Actualidad Juridica, Suplemento Mensual de Gaceta Juridica N° 111.
- MARTÍN, P. (2018). En *Teletrabajo y comercio Electronico* (pág. 257). España: Aula Mentor.
- MIÑARRO YANINI, M. (2020). *El sistema de prevención de riesgos laborales* . Navarra: Rodríguez-Piñeiro.
- MOLINA, C. (2017). *Jornada Laboral y Tecnologías de Infocomunicación: “desconexión digital”, garantía al descanso”*. Temas Laborales.
- MORALES, C. A. (15 de julio de 2005). El Teletrabajo. En *Gestion en tercer milenio. Revista de Investigación de Facultad de Ciencias Administrativas de la UNSM*. Lima, Perú.
- MORILLO VILLAVICENCIO, A. (2019). *Soluciones Laborales*. Lima: Gaceta Juridica.
- MUJICA, J. N. (2009). *Introducción al Derecho del Trabajo*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Catolica del Perú.
- NEUS, J. D. (2020). Hiperconectividad digital y salud laboral. *Diario La Ley ISSN 1989-6913*.
- NEVES MUJICA, J. (2007). *Introduccion al derecho laboral* (2. ed.). lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Catolica del Perú.
- OIT. (diciembre de 1995). *Revista de Organizacion Internacional del Trabajo N°14*.
- OIT. (2010.). *Guía para los trabajadores. La inspección del trabajo lo que es y lo que hace*. Ginebra.
- ORTIZ, E. A. (2008). *Derecho Individual del trabajo en el Perú. Desafíos y deficiencias*. Lima: Palestra .

- OSCAR, E. U. (2008). Deslocalización, globalización y Derecho de Trabajo. Lima: Revista Jurídica del Perú.
- OSZLAK, O. (2020). *CUINAP ARGENTINA*. Recuperado el 15 de noviembre de 2021, de Trabajo remoto: hacer de necesidad virtud: <https://publicaciones.inap.gob.ar/index.php/CUINAP/article/view/201/168>
- PACHECO ZERGA, L. (2012). *Elementos esenciales de contrato de trabajo*. Piura: UDP.
- PALOMEQUE, M. C. (1986). *Derecho Sindical Español*. Madrid: Tecnos.
- PÉREZ DE LOS COBOS Y ORIHUEL, F. (2019). "Poderes del empresario y derechos digitales del colaborador. *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, 59.
- PIZARRO DIAZ, M. (2006). La remuneracion en el Perú. Analisis juridico laboral. *Estudio Gonzales & Asociados Consultores Laborales S.C*, pag 212.
- PUNTRIANO ROSAS, C. (2004). " El teletrabajo, nociones basicas y breve aproximación al ejercicio de los derechos colectivos de teletrabajadores". *Ius et Veritas* N° 29, 158.
- RAMIREZ COLINA, S. P. (2003). *El Teletrabajo y su sujeción a Ley Orgánica del Trabajo*. En *Derecho y Tecnología*. Venezuela: Centro de Investigaciones en Nuevas Tecnologías de la Universidad Católica del Táchira.
- REYNAUD, A. C. (2008). "El Nuevo Modelo de Inspección del Trabajo en Perú"En: 3er Congreso Nacional de Sociedad Nacional de Derecho del Trabajo y de Seguridad Social. Chiclayo, Perú.
- RODRÍGUEZ, S. (2018). *La desconexión digital como límite al control empresarial de la jornada de trabajo. La revolución tecnológica y sus efectos en el mercado de trabajo: un reto del siglo XXI*. ISBN .
- RUBIO, Á. B. (2001). Curso de Derecho Administrativo Laboral. Valencia,; Tirant lo Blanch,.
- SACO BARRIOS, R. G. (2007). " El teletrabajo". En *Derecho PUCPC*. Pontificia Universidad Católica del Perú(60), 331.

- SANGUINETI RAYMOND, W. (3 de agosto de 2009). *El teletrabajo: notas sobre su calificación y régimen jurídico*. Obtenido de En el Blog de Wilfredo Sanguinetti.
- SANGUINETI RAYMOND, W. A. (2003). *Teletrabajo y globalización: en busca de respuestas al desafío de transnacionalización del empleo*. España: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de España.
- SANGUINETTI RAYMOND, W. A. (2013). " El teletrabajador: notas sobre su calificación y régimen jurídico". *Foro Jurídico*, (pág. pag 151).
- SEBASTIÁN OLGA Y DEL HOYO, M. Á. (2016). "*La carga mental de trabajo*". Obtenido de <https://www.insst.es/documents/94886/96076/carga+mental+de+trabajo/2fd91b55-f191-4779-be4f-2c893c2ffe37>
- SERRANO OLIVARES, R. (2001). *Jurisdiccion competente y ley aplicable al teletrabajo transnacional*. Relaciones Laborales, Tomo II.
- Texto Unico Ordenado del D. Leg. N° 728, L. d. (1997). *TUO del D.L N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral*. Lima: El peruano.
- THIBAUT ARANDA, J. (2006). *El teletrabajo, analisis juridico-laboral*. Madrid: Consejo Economico y Social.
- TOBIO MIguel y CASADO, J. M. (2000). *El trabajo del futuro*. Madrid: Capital humano N° 78, Suplemento Trabajo en Equipo.
- TODOLÍ, A. (2017). "*El derecho a la desconexión digital ya existe. Nos venden humo si no se establecen sanciones claras para quien lo vulnere*". Obtenido de Argumentos del Derecho Laboral: <https://adriantodoli.com/2017/03/29/el-derecho-a-la-desconexion-digital-ya-existe-nos-venden-humo-si-no-se-establecen-sanciones-claras-para-quien-lo-incumpla/>
- TOFFLER, A. (2019). *trabajo a distancia*. Madrid: ediciones orbis.
- TOSELLI, C. A. (2001). "La cuestion de teletrabajo". *En V Congreso. Regional America Derecho del Trabajo y Seguridad Social*, (págs. 88-89).
- TOYAMA MIYAGUSUKU, J. (2005). *Instituciones del derecho laboral*. Lima: Gaceta Juridica.

- TOYAMA MIYAGUSUKU, J. (2008). Los contratos de trabajo y otras instituciones del Derecho Laboral. Lima: Gaceta Juridica.
- TOYAMA MIYAGUSUKU, J. y. (2003). *Guia Laboral de problemas y soluciones laborales*. Lima: Gaceta Juridica.
- TOYAMA MIYAGUSUKU, F. R. (2014). EL SISTEMA DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO. LIMA: SOLUCIONES LABORALES.
- VARGAS RASCHIO, T. (2021). *El trabajo a distancia y su regulación en Perú*. Lima: Gaceta Juridica.
- VELEZ VILLEGAS, J. D. (1 de enero de 2013). o. El Teletrabajo: una forma de inclusión de las personas en situación de discapacidad al mundo laboral y la gestión de sus riesgos laborales. *Revista CES DERECHO ISSN 2145-771, Volumen 4*(Numero 1), pag. 29-25.
- VILLAVICENIO RÍOS, A. (1999). *La Libertad Sindical en el Perú*. Organización Internacional del Trabajo.
- VITTERI, J. Y. (2016). Reglas Generales para ejercicio de función inspectiva. Soluciones Laborales N° 102.