



La seguridad y salud laboral de las personas teletrabajadoras en España y Portugal*

THE OCCUPATIONAL HEALTH AND SAFETY OF THE TELEWORKERS IN SPAIN AND PORTUGAL

Francisco Lozano Lares

Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Universidad de Málaga

fll@uma.es  0000-0002-4054-7241

João Zenha Martins

Professor Associado

Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa (Portugal)

zenha.martins@fd.unl.pt  0000-0002-0784-691X

Recibido: 13.09.2023 Aceptado: 16.10.2023

RESUMEN

Debido a la inaplicabilidad del principio de seguridad integrada en el ámbito del teletrabajo, es necesario establecer unas normas especiales de seguridad y salud laboral que protejan adecuadamente a las personas teletrabajadoras frente a los riesgos laborales derivados del uso intensivo de las nuevas tecnologías digitales. En relación con los riesgos ergonómicos y organizativos es necesario atender al diseño, características y ubicación de los medios digitales, así como a la distribución de la jornada, los tiempos de disponibilidad y los períodos de descanso y desconexión durante la jornada. La evaluación y control de las condiciones de ejecución del teletrabajo hace también necesaria la regulación de las fórmulas de acceso a los lugares donde este se realice de facto, evitando las posibles interferencias en la intimidad del hogar familiar, si el teletrabajo se realiza a domicilio, y teniendo en cuenta la movilidad de las personas teletrabajadoras nómadas. Resulta crucial asimismo el reconocimiento y regulación del derecho a la desconexión digital y su tratamiento prioritario como una manifestación del derecho de los trabajadores a la seguridad y salud laboral.

PALABRAS CLAVE

Teletrabajo
Riesgos ergonómicos y psicosociales
Desconexión digital
Seguridad y salud laboral

* Este estudio ha sido financiado con cargo al II Plan Propio de Investigación, Transferencia y Divulgación Científica de la Universidad de Málaga, aprobado en Consejo de Gobierno con fecha 7 de marzo de 2023.

ABSTRACT

Due to the inapplicability of the principle of integrated safety in the field of teleworking, it's necessary to establish special occupational health and safety regulations that adequately protect teleworkers against occupational risks derived from the intensive use of new digital technologies. In relation to ergonomic and organizational risks, it's necessary to pay attention to the design, characteristics and location of the digital media, as well as the distribution of the working day, availability times and periods of rest and disconnection during the working day. The evaluation and control of the conditions for carrying out telework also makes it necessary to regulate the access formulas to the places where it is carried out de facto, avoiding possible interference in the privacy of the family home, if teleworking is carried out at home, and taking into account the mobility of nomadic teleworkers. It is also crucial to recognize and regulate the right to digital disconnection and its priority treatment as a manifestation of the right of workers to occupational health and safety.

KEYWORDS

Teleworking
Ergonomic and psychosocial risks
Digital disconnection
Occupational health and safety

SUMARIO

- I. LA INEFICACIA PREVENTIVA DE LAS NORMAS COMUNES DE SEGURIDAD Y SALUD LABORAL EN EL ÁMBITO DEL TELETRABAJO
- II. LA ANOMIA NORMATIVA EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD LABORAL DE LAS PERSONAS TELETRABAJADORAS EN EL MARCO DE LA UNIÓN EUROPEA
- III. LA DIFERENTE EVOLUCIÓN NORMATIVA DE LA SEGURIDAD Y SALUD LABORAL DE LAS PERSONAS TELETRABAJADORAS EN LOS DOS PAÍSES IBÉRICOS
- IV. LA REGULACIÓN DE LOS RIESGOS ERGONÓMICOS Y ORGANIZACIONALES
 - A. En el ordenamiento jurídico portugués
 - B. En la regulación española del trabajo a distancia
- V. EL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL COMO MEDIDA PREVALENTE DE SALUD OCUPACIONAL CONTRA LOS RIESGOS PSICOSOCIALES EMERGENTES
 - A. LA REGULACIÓN PORTUGUESA DEL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL
 - B. LA REGULACIÓN ESPAÑOLA DEL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL
- VI. CONCLUSIONES
Bibliografía

I. LA INEFICACIA PREVENTIVA DE LAS NORMAS COMUNES DE SEGURIDAD Y SALUD LABORAL EN EL ÁMBITO DEL TELETRABAJO

La extensión al ámbito del teletrabajo de la normativa general sobre seguridad y salud laboral, regulada en España por la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL)¹, y en Portugal por la *Lei n.º 102/2009 de 10 de Setembro, Regime Jurídico da Promoção da Segurança e Saúde no Trabalho* (LSST)², resulta extremadamente problemática porque, como ya advirtiera la doctrina portuguesa, todos los instrumentos relacionados con la protección de la salud y la seguridad en el trabajo fueron diseñados atendiendo al modelo de producción fabril, caracterizado por

1. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-24292>.
2. <https://dre.pt/dre/legislacao-consolidada/lei/2009-56365341>.

la fijeza del lugar de trabajo, que es controlado por el empleador y fácilmente fiscalizable por los servicios de inspección³.

En efecto, hay que tener en cuenta que la LPRL constituye la transposición al ordenamiento jurídico español del denominado *modelo tecnocrático* de tratamiento jurídico de la siniestralidad laboral⁴, implantado en el ámbito de la Unión Europea por la Directiva 89/391/CEE del Consejo, de 12 de junio de 1989, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo (Directiva-marco)⁵. Y dicho modelo de seguridad y salud laboral está basado en una obligación general de seguridad del empresario (la *general duty clause* establecida en el artículo 5.1 de la Directiva-marco), de extraordinaria amplitud y dinamicidad, que a nivel técnico implica la necesidad de implementar un conjunto de medidas generales de prevención presididos por el denominado principio de seguridad integrada. La puesta en práctica de dicho principio de integración de la seguridad y salud laboral exige la planificación de la prevención “buscando un conjunto coherente que integre en ella la técnica, la organización del trabajo, las condiciones de trabajo, las relaciones sociales y la influencia de los factores ambientales en el trabajo” (art. 6.2 de la Directiva-marco), lo que implica, a su vez, la obligación de efectuar una evaluación de los riesgos existentes en el entorno laboral, en función del tipo de establecimiento de que se trate, que debe “integrarse en el conjunto de actividades de la empresa y/o del establecimiento y en todos los niveles jerárquicos” (art. 6.3 de la Directiva-marco).

Como se deduce de lo expuesto, tanto el principio de seguridad integrada como la *general duty clause* entrañan la puesta en práctica de un modelo *gerencial* de seguridad y salud laboral pensado para el sistema de producción fordista, que puede ser de gran utilidad preventiva, sin duda, en empresas con centros de trabajo que concentren un significativo número de trabajadores y con un sistema piramidal de organización del trabajo, vertebrado en torno a grandes departamentos que no siempre están lo suficientemente interrelacionados entre sí. Pero ese modelo gerencial de seguridad y salud laboral, que ya venía mostrando carencias para hacer frente a los procesos de externalización productiva iniciados a partir de la década de 1980⁶, es completamente inoperante para dar respuesta a los problemas de seguridad y salud laboral generados por las nuevas formas de empleo digitalizadas, en las que, como en el caso paradigmático del teletrabajo, lo que se produce es una especie de desintegración del centro de trabajo.

No puede negarse, desde luego, como algunos estudios han puesto de manifiesto, que el teletrabajo, en determinadas circunstancias, podría contribuir a la mejora de la salud laboral⁷. Al suprimir la necesidad del desplazamiento al centro de trabajo, que

3. Zenha Martins, J.: “O Teletrabalho Revisitado”, *Minerva. Revista de Estudos Laborais*, vol. 10, núm. 2020, p. 84.

4. Sobre el origen, configuración, características e implicaciones jurídicas de dicho modelo de seguridad y salud laboral, *vid.* Lozano Lares, F.: *El tratamiento jurídico de la siniestralidad laboral. Un análisis tipológico*, Cinca, Sevilla, 2014.

5. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A31989L0391>.

6. Sobre esas carencias y sobre las características del modelo *gerencial* de seguridad industrial, *vid.* Lozano Lares, F.: *Tipología del tratamiento técnico de la siniestralidad laboral*, Bomarzo, Albacete, 2015, pp. 207 y ss.

7. Montreuil, S. y Lippel, K.: “Telework and occupational health: a Quebec empirical study and regulations implications”, *Safety Science*, vol. 41, núm. 4, 2003, pp. 339-358.

puede estar ubicado a gran distancia del domicilio de la persona trabajadora, se produce una significativa reducción de los niveles de estrés derivados de los atascos de tráfico o de las prisas y aglomeraciones de los medios de transporte colectivos⁸. Se ha indicado asimismo que la persona teletrabajadora podría disponer de una mayor soberanía de su tiempo de trabajo, puesto que tendría la posibilidad de organizar la jornada laboral de la mejor manera posible para *their balance between professional, family life, and social life*⁹. E incluso se ha apuntado al hecho de que también otorgaría una mayor autonomía en materia de autoorganización de las tareas a realizar, pudiendo asumir la persona teletrabajadora un grado de responsabilidad que le permitiría percibir su actividad profesional como un reto personal motivador¹⁰, lo que, al aumentar su grado de satisfacción laboral, conllevaría un paralelo incremento de su bienestar psicosocial y de su calidad de vida, en general.

Pero esos supuestos beneficios para la salud de las personas teletrabajadoras no pueden ocultar, sin embargo, que el teletrabajo es una fórmula de organización de la actividad laboral basada en una radical descentralización productiva que, precisamente por eludir el principio de seguridad integrada, puede entrañar numerosos riesgos laborales, muchos de ellos ligados al uso continuado de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación sin las que el teletrabajo no podría ser ejecutado. Hay que tener en cuenta a este respecto, que, junto a los tradicionales riesgos ergonómicos vinculados al uso de pantallas de visualización, las personas teletrabajadoras han de enfrentarse a los nuevos riesgos psicosociales derivados de la tecnología digital, que, como cualquier otro tipo de tecnología productiva, no es inocua. Son ya numerosos los estudios que han logrado identificar los factores de riesgo vinculados al uso de las nuevas tecnologías, llegando a ser acuñado el concepto de tecnoestrés, que engloba varias categorías de riesgos psicosociales entre las que podríamos destacar la sobrecarga tecnológica (*techno-overload*), la necesidad de estar permanentemente conectados (*techno-invasion*) y la sensación de miedo e incertidumbre ante la incapacidad de adaptarse a los acelerados cambios tecnológicos¹¹.

Por otro lado, estos nuevos riesgos laborales no se manifiestan de manera uniforme, sino que su presencia e intensidad dependerá de la tipología de teletrabajo de que se trate, tendiendo a ser más graves en el denominado *high mobile telework*, que se realiza usando las TICs de forma regular sin permanecer en un lugar fijo determinado, que en el *home-based telework*, que se realiza total o principalmente en el domicilio de la persona teletrabajadora¹².

8. Handy, S. L. y Mokhtarian, P. L.: "The future of telecommuting", *Futures*, vol. 28, núm. 3, 1996, pp. 227-240.

9. EUROFOUND-ILO: *Working anytime, anywhere: the effects on the world of work*, Publications Office of the European Union and the International Labor Office, Luxembourg-Geneva, 2017, pp. 26-27.

10. Di Martino, V. y Wirth, L.: "Teletrabajo: Un nuevo modo de trabajo y de vida", *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 109, núm. 4, 1990, p. 471.

11. Sobre las diversas categorías del denominado tecnoestrés, *vid.*, Aragüez Valenzuela, L.: *Relación laboral "digitalizada": colaboración y control en un contexto tecnológico*, Thomson Reuters - Aranzadi, Cizur Menor, 2019, pp. 77-78.

12. Sobre las principales diferencias entre estos dos grandes tipos de teletrabajo, *vid.* Narvéez Turci, G.: *El impacto social de la robotización y digitalización del mercado de trabajo*, Laborum, Murcia, 2022, pp. 47 y ss.

En el caso del teletrabajo a domicilio, en concreto, hay además un elevado riesgo de aislamiento social, con las consecuencias psicosociales que lleva consigo, la evaluación de las condiciones de trabajo no siempre puede ser realizada *de facto* para no invadir la esfera de la intimidad del hogar y ni siquiera está plenamente garantizado que contribuya a una mejor conciliación de la vida laboral y familiar, puesto que existe un evidente riesgo de solapamiento entre el trabajo y la vida privada, con frecuentes interferencias entre las obligaciones laborales y las responsabilidades familiares, así como entre el trabajo remunerado y las tareas del hogar, lo que puede generar auténticas situaciones de conflicto entre el trabajo y la familia debido a la prolongación de la jornada de trabajo y a la difuminación de los límites entre el trabajo y la vida personal¹³.

En lo que respecta a la segunda modalidad de teletrabajo, el *high mobile telework* que realizan los denominados teletrabajadores itinerantes o nómadas, también se constata una mayor propensión a sobrepasar los límites de la jornada de trabajo legalmente previstos que en el caso de las personas trabajadoras que se mantienen en un centro de trabajo localizado. Los problemas de salud laboral que plantea este alargamiento del horario de trabajo se ven más agravados aún, si cabe, cuando las actividades profesionales que se encomiendan al teletrabajador nómada constituyen un suplemento de las tareas habituales, puesto que esa actividad suplementaria encubre casi siempre un trabajo de carácter informal, no remunerado¹⁴, que aumenta considerablemente la precariedad de las condiciones de trabajo y el tiempo de disponibilidad de la persona teletrabajadora.

Por todo ello, resulta ya indudable la estrecha relación entre los riesgos psicosociales de diversa índole y el teletrabajo¹⁵, lo que entraña un serio problema de seguridad y salud laboral si tenemos en cuenta que estos factores de riesgo psicosocial pueden ser el desencadenante de múltiples enfermedades crónicas que provocan no solo alteraciones psicológicas (depresión, ansiedad, estrés, *burnout*, etc.), sino también lesiones músculo esqueléticas y afecciones del sistema cardiovascular, sin olvidar la propensión a la accidentalidad laboral que las situaciones de estrés generan.

II. LA ANOMIA NORMATIVA EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD DE LOS TELETRABAJADORES EN EL MARCO DE LA UNIÓN EUROPEA

Pese a las evidencias de que el teletrabajo puede ocasionar graves problemas de seguridad y salud laboral, no puede decirse, por el momento, que las instituciones

13. Lozano Lares, F.: "Tiempo de trabajo y derechos digitales", en González Ortega, S. (coord.): *El nuevo escenario en materia de tiempo de trabajo. XXXVIII Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales*, CARL, Sevilla, 2020, p. 307.

14. EUROFOUND-ILO. *Working anytime, anywhere: the effects on the world of work*, ob. cit., pp. 21-43.

15. Igartua Miró M. T.: "Teletrabajo y riesgos psicosociales: la imperiosa necesidad de reforzar la tutela preventiva", *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado: Revista de Estudios sobre Ciencias del Trabajo y Protección Social*, núm. 3, 2021, pp. 175-212.

comunitarias se hayan mostrado muy diligentes a la hora de abordar la regulación de las condiciones de seguridad y salud laboral de las personas teletrabajadoras. Y ello se debe, en gran medida, al hecho de que ni siquiera existe una norma comunitaria que se ocupe de la regulación del teletrabajo.

Hay que tener en cuenta a este respecto que las diversas normas nacionales que, como en los casos de España y Portugal, han venido regulando el teletrabajo, lo han hecho conforme a la interpretación que cada legislador nacional ha dado al Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo de 16 de julio de 2002 (AMET)¹⁶, que no tiene carácter vinculante y que ni siquiera llega a ser una norma de *soft law*. En relación con el tema que nos ocupa, dicho acuerdo marco se limita a atribuir al “empresario” la responsabilidad de la salud y la seguridad profesional del teletrabajador “con arreglo a la Directiva 89/391/CEE y a las directivas específicas, las legislaciones nacionales y los convenios colectivos pertinentes”¹⁷. Se indica seguidamente que, para la comprobación de la correcta aplicación de las disposiciones aplicables en materia de salud y seguridad, tanto el propio empresario como los representantes de los trabajadores y/o las autoridades competentes tendrán acceso al lugar del teletrabajo, dentro de los límites legales convencionales establecidos en cada Estado miembro. Cuando el teletrabajo se realice en el domicilio de la persona teletrabajadora, sólo se podrá acceder al mismo cuando haya una notificación previa y se cuente con la aquiescencia expresa, se entiende, de la persona teletrabajadora, a quien también se le reconoce la posibilidad de solicitar una visita de inspección.

Como ya indicamos al comienzo, la extensión de los postulados de la Directiva-marco y de su normativa de desarrollo al ámbito del teletrabajo es prácticamente imposible, por lo que difícilmente se podrá comprobar su correcta aplicación, como indica el AMET, si no se estipulan unas medidas de seguridad y salud laboral específicamente elaboradas para las peculiares condiciones de ejecución del teletrabajo. Tampoco resulta realista, por otro lado, el establecimiento legal o convencional de la potestad o de la facultad de acceder al “lugar del teletrabajo” si no va acompañada de una delimitación precisa de los requisitos, de las garantías y de los medios de acceso, puesto que en el caso de los teletrabajadores nómadas no hay, en realidad, un lugar estático de trabajo, mientras que en el caso del teletrabajo a domicilio, por su parte, la persona teletrabajadora siempre podrá acogerse al derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio para impedir el acceso al lugar de trabajo.

Teniendo en cuenta la inexistencia de una regulación del teletrabajo en el marco de la Unión Europea, y siendo consciente de las carencias del AMET y del tiempo transcurrido desde su adopción, el Parlamento Europeo, en una Resolución de 21 de enero de 2021, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre el derecho a la desconexión, ya ha dejado planteada “la necesidad de una evaluación y un marco

16. Sierra Benítez, E. M.: “La consolidación del teletrabajo y las variantes subjetivas en el Derecho del Trabajo”, *Revista Jurídica del Trabajo*, vol. 1, núm. 2, 2020, pp. 269-284.

17. Vid. en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=LEGISSUM:c10131&from=ES>.

jurídico a escala de la Unión para algunos de los elementos de dicho acuerdo”¹⁸. Entre esos elementos que precisan una ordenación jurídica a nivel europeo se encuentra, señaladamente, la seguridad y salud laboral en el ámbito del teletrabajo, puesto que, tomando nota de las conclusiones del citado estudio de EUROFOUND, el Parlamento Europeo observa que “los teletrabajadores regulares comunican con más frecuencia que sufren estrés relacionado con el trabajo y se ven afectados por trastornos del sueño, estrés y exposición a la luz de pantallas digitales”, señalando otros efectos sobre la salud de los trabajadores “muy móviles” como dolor de cabeza, astenopia, fatiga, ansiedad y trastornos musculoesqueléticos. El Parlamento Europeo toma nota asimismo de las conclusiones de EUROFOUND donde se indica que “el teletrabajo regular desde el hogar puede tener consecuencias físicas negativas para los trabajadores, ya que los espacios de trabajo establecidos ad hoc en el hogar, así como los ordenadores portátiles y otros equipos de TIC, pueden no cumplir las normas en materia de ergonomía”, de ahí que se pida tanto a la Comisión como a los Estados miembros que mejoren la investigación y la evaluación de estos problemas de seguridad y salud laboral.

En esta resolución del Parlamento Europeo se advierte asimismo sobre el papel decisivo jugado por el teletrabajo para la protección de algunos puestos de trabajo y empresas durante la crisis de la Covid-19, pero sin dejar de resaltar que “la combinación de largos horarios de trabajo y más altas exigencias, también puede plantear mayores riesgos para los trabajadores con un impacto negativo en la calidad de su tiempo de trabajo y su equilibrio entre la vida profesional y la vida privada, así como su salud física y mental”, lo que resulta especialmente grave cuando el trabajo “no está vinculado a un lugar de trabajo específico”, como en el caso del *high mobile telework*, donde la conectividad al trabajo es constante y el trabajo puede acabar interfiriendo en la vida familiar y privada de las personas teletrabajadoras. La importancia de abordar todas estas cuestiones es urgente, además, dada las previsiones de expansión del teletrabajo en un futuro próximo.

Por todo ello, el Parlamento Europeo pide a la Comisión que presente un marco legislativo, una nueva Directiva, en suma, que aclare las condiciones de ejecución del teletrabajo y donde se garantice que en esta modalidad de trabajo a distancia “los derechos, la carga de trabajo y las normas de rendimiento de los teletrabajadores sean equivalentes a los de los trabajadores equiparables”, lo que exigirá la actualización, entre otras normas comunitarias, de la Directiva 89/391/CEE del Consejo, de 12 de junio de 1989, sobre la seguridad y la salud de los trabajadores, particularmente en lo relativo a la duración máxima de la jornada laboral y a los períodos mínimos de descanso, puesto que “el respeto del tiempo de trabajo y su previsibilidad se consideran esenciales para garantizar la salud y la seguridad de los trabajadores en la Unión”.

Esta Resolución del Parlamento Europeo sobre el derecho a la desconexión lleva incorporada, en fin, una propuesta de Directiva que, de ser aprobada en los términos planteados, afectaría de lleno a las condiciones de seguridad y salud de las personas

18. Vid. en: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0021_ES.html.

teletrabajadoras, puesto que será uno de los colectivos profesionales que más podrá beneficiarse de la imposición al empresario de la obligación de adoptar “todas las medidas necesarias para proporcionar a los trabajadores los medios necesarios para ejercer su derecho a la desconexión”¹⁹, entendiendo por tal “el hecho de no realizar actividades o comunicaciones relacionadas con el trabajo por medio de herramientas digitales, directa o indirectamente, fuera del tiempo de trabajo”²⁰. Hay que tener en cuenta, asimismo, que entre las medidas de ejecución del derecho a la desconexión estaría también la necesidad de realizar “evaluaciones de la salud y la seguridad, incluidas las evaluaciones de los riesgos psicosociales, en relación con el derecho a la desconexión”²¹.

Pero con la regulación del derecho a la desconexión digital no se agota toda la problemática de las condiciones de seguridad y salud de las personas teletrabajadoras, por lo que, aun siendo aprobada la Directiva propuesta, quedarían por regular aspectos tan básicos a estos efectos como el de las normas ergonómicas del puesto de teletrabajo, la adopción de medidas organizativas que eviten el solapamiento entre la vida personal y profesional, la prevención de los riesgos psicosociales asociados al uso continuado de las herramientas digitales y las fórmulas de acceso a los *lugares* de teletrabajo que, sin interferir en la intimidad del hogar familiar o teniendo en cuenta la movilidad de los teletrabajadores nómadas, permitan una efectiva evaluación y control de las condiciones materiales de ejecución del teletrabajo.

Esta tradicional ausencia de un marco normativo del teletrabajo a nivel comunitario ha propiciado que cada Estado miembro de la Unión Europea haya abordado a su manera, sin referentes armonizados, la regulación de las condiciones de seguridad y salud laboral de las personas teletrabajadoras. Así, como ahora vamos a comprobar, mientras que en el caso del ordenamiento español tuvo que producirse una crisis sanitaria tan grave como la Covid-19, que hizo necesario recurrir con urgencia al teletrabajo, para que el legislador empezara a regular el teletrabajo, en el caso del ordenamiento portugués, en cambio, el teletrabajo fue regulado ya a comienzos de siglo con la aprobación del *Código do Trabalho* por la *Lei 99/2003*, de 27 de agosto (CT), entre cuyas innovaciones principales estaría una temprana regulación del teletrabajo²², en un momento en que la realidad del teletrabajo en Portugal era “*ainda muito escassa, insignificante e pouco desenvolvida, quando comparada com a generalidade dos países que integram a União Europeia*”²³.

19. Artículo 3.1 de la Propuesta de Directiva establecida en la Resolución del Parlamento Europeo, de 21 de enero de 2021, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre el derecho a la desconexión (2019/2181(INL)).

20. Artículo 2.1) de la Propuesta de Directiva establecida en la Resolución del Parlamento Europeo, de 21 de enero de 2021.

21. Artículo 4.1.c) de Propuesta de Directiva establecida en la Resolución del Parlamento Europeo, de 21 de enero de 2021.

22. Teles de Menezes Leitão, L. M.: *Direito do Trabalho*, Edições Almedina, Coimbra, 2019, pp. 56-57.

23. Machado Dray, G.: “Teletrabalho, sociedade da informação e direito”, en *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, Livraria Almedina, Coimbra, 2002, vol. III, p. 274.

III. LA DIFERENTE EVOLUCIÓN NORMATIVA DE LA SEGURIDAD Y SALUD LABORAL DE LAS PERSONAS TELETRABAJADORAS EN LOS DOS PAÍSES IBÉRICOS

En el caso del ordenamiento jurídico español, la versión originaria del artículo 13 del Estatuto de los Trabajadores (ET) de 1980 se ocupaba de la regulación del clásico “contrato de trabajo a domicilio”, que no estaba pensado en absoluto para la figura del teletrabajo. En la modificación efectuada por Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral²⁴, tampoco se hizo referencia expresa al teletrabajo, puesto que el denominado contrato de “trabajo a distancia” del nuevo art. 13 del ET aparecía definido como “aquél en que la prestación de la actividad laboral se realice de manera preponderante en el domicilio del trabajador o en el lugar libremente elegido por éste, de modo alternativo a su desarrollo presencial en el centro de trabajo de la empresa”. En cualquier caso, pese a no contemplar el teletrabajo, sí que era posible considerarlo incluido dentro de ese genérico concepto de trabajo a distancia, puesto que resultaba evidente que este remozado artículo 13 ET recogía muchas de las obligaciones y derechos establecidos en el AMET en relación con la prestación de servicios de las personas teletrabajadoras con el fin de equipararlas a quienes realizaran su actividad laboral de manera presencial en el centro de trabajo de la empresa. Se reconocía así el carácter voluntario del acuerdo de trabajo a distancia, la igualdad de trato a efectos salariales y en relación con la formación y promoción profesional de los trabajadores a distancia, su pleno derecho a representación colectiva, mediante su adscripción a un centro de trabajo concreto de la empresa, y, por lo que aquí interesa, el reconocimiento del derecho de los trabajadores a distancia a “una adecuada protección en materia de seguridad y salud resultando de aplicación, en todo caso, lo establecido en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, y su normativa de desarrollo”.

Las numerosas carencias de esta regulación del año 2012 del trabajo a distancia fueron minuciosamente comentadas por la doctrina²⁵, y en relación, en concreto, con la remisión en bloque que se hacía a la normativa de prevención de riesgos laborales, resultaba evidente que el precepto no solucionaba nada, puesto que se limitaba a efectuar una genérica apelación al derecho a protección en materia de seguridad y salud laboral de los trabajadores a distancia que no iba acompañada de una concreción de las obligaciones preventivas del empresario.

24. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2012-9110>.

25. Como el hecho de no estipularse, tal como recomendaba el AMET, el carácter reversible de la prestación de servicios, puesto que, si bien se establecía el carácter voluntario de la prestación de servicios a distancia y su formalización por escrito, en ningún momento se llegaba a mencionar el carácter reversible del “acuerdo” por el que se estableciera el trabajo a distancia. Así, por ejemplo, Lousada Arochena, J. F. y Ron Latas, R. P.: “Una mirada periférica al teletrabajo, el trabajo a domicilio y el trabajo a distancia en el derecho español”, en Villalba Sánchez, A. y Mella Méndez, L. (coords.): Trabajo a distancia y teletrabajo: *estudios sobre su régimen jurídico en el derecho español y comparado*, Thomson Reuters - Aranzadi, Cizur Menor, 2015, p. 45.

Tampoco se llegó a especificar en esta regulación del año 2012 algo tan sumamente significativo a efectos de seguridad y salud laboral como la ordenación del tiempo de trabajo, dejando en el aire cuestiones tan importantes como la delimitación de lo que había de ser considerado como tiempo de trabajo y tiempo de descanso, lo que resultaba crucial para cualquier trabajador a distancia y en mayor medida aún para los teletrabajadores²⁶. Ni siquiera llegaría a regularse, en fin, como también hizo ver la doctrina española, el problema de la disponibilidad del trabajador a distancia, dejando así una laguna legal que afectaría de lleno a las personas teletrabajadoras que prestaban servicios en el marco de las plataformas digitales²⁷.

Con la irrupción de la crisis sanitaria derivada de la Covid-19 y la cesación temporal de actividades presenciales que llevó aparejado, el teletrabajo se tornó de la noche a la mañana en una modalidad prioritaria de prestación de servicios, en el único medio de trabajo a distancia al que podía recurrirse en la práctica, puesto que permitía el desempeño de la actividad laboral desde el domicilio de las personas trabajadoras. La negativa repercusión de esta situación en materia de seguridad y salud laboral se hizo patente con la aprobación del Real Decreto-Ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social de la COVID-19²⁸, cuyo artículo 5 dispuso que, durante el tiempo que durase “la situación de excepcionalidad sanitaria”, se entendería cumplida la obligación de efectuar la evaluación de riesgos prevista en el artículo 16 LPRL a través de una mera “autoevaluación realizada voluntariamente por la propia persona trabajadora”.

Esta situación excepcional de uso masivo del teletrabajo sería, pues, el detonante que llevaría al legislador español a acometer la ya imperiosa necesidad de modificar el artículo 13 del nuevo ET, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre²⁹, lo que hizo en primera instancia mediante el Real Decreto-Ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia, y, solo un año después, con la aprobación de la Ley 10/2021, de 9 de julio de 2021, de trabajo a distancia³⁰. Resulta indudable, por tanto, que la actual regulación en España del trabajo a distancia se hizo “con la vista puesta en el teletrabajo”, pero “mediante la discutible técnica legislativa de dejar sin contenido el artículo 13 ET”³¹, cuya redacción se limita a indicar que “las personas trabajadoras podrán prestar trabajo a distancia en los términos previstos en la Ley 10/2021 de trabajo a distancia”, que es la norma donde actualmente se encuentra, en los términos que ahora veremos, la regulación de las condiciones de seguridad y salud laboral de las personas teletrabajadoras.

En el ordenamiento jurídico portugués, por su parte, el teletrabajo fue tempranamente regulado, como vimos, en el CT de 2003, y, tras la modificación del CT de 2009,

26. Narváez Turci, G.: *El impacto social de la robotización y digitalización del mercado de trabajo*, ob. cit., p. 60.

27. Rodríguez Rodríguez, E.: “La transcendencia de la disponibilidad horaria del trabajador en el contexto de las plataformas digitales”, *Temas Laborales*, núm. 146, 2019, pp. 121-158.

28. Disponible en https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2020-3824.

29. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-11430>.

30. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2021-11472>.

31. Narváez Turci, G.: *El impacto social de la robotización y digitalización del mercado de trabajo*, ob. cit., p. 62.

fue legalmente configurado como un tipo de contrato de trabajo junto con el contrato de duración determinada, el contrato a tiempo parcial, el contrato de trabajo intermitente, las comisiones de servicio y el trabajo temporal³², aunque luego llegaría a ser considerado, con acierto, como una forma alternativa de trabajo³³, dado que, en esencia, tanto el teletrabajo como el trabajo presencial no son modalidades contractuales, sino tan sólo formas de desarrollo laboral marcadas por el lugar en el que tienen lugar y el uso predominante de las TIC³⁴, como se deduce de lo dispuesto en la nueva redacción del artículo 165.1 CT³⁵.

Con el objetivo de aclarar diversas cuestiones y de cara a la transposición de la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida laboral y familiar de padres y cuidadores, se promulgó la Ley 83/2021, de 6 de diciembre, que se centró en la voluntariedad (y reversibilidad) del acuerdo de teletrabajo, la igualdad de trato, la garantía de los derechos de la personalidad del teletrabajador, la cobertura de los costes asociados a esta forma de organización del trabajo y la apertura de espacios para la negociación colectiva.

Recientemente, la Ley 13/2023, de 3 de abril, que incorporaba la Agenda de Trabajo Decente, introdujo varios cambios en el régimen del teletrabajo que pretendían aclarar algunos aspectos de la regulación precedente. Así, en la nueva redacción del artículo 165 CT se considera teletrabajo la prestación de servicios realizada bajo subordinación jurídica, en un lugar no determinado por el empleador y utilizando tecnologías de la información y de la comunicación. Por tanto, son tres los criterios que deben concurrir para que se produzca una situación de teletrabajo *proprio sensu*, en base al concepto ofrecido por el CT: a) la subordinación jurídica; b) su ejecución fuera de los locales pertenecientes al empresario en un lugar no determinada por este; c) la naturaleza de las herramientas de trabajo, que han de consistir en tecnologías de la información y de la comunicación³⁶.

El teletrabajo puede revestir diversas formas, pero tendrá tal consideración cuando haya una distancia física entre el trabajador y los locales del empleador y siempre que, pese a la desaparición de esta referencia explícita en la nueva redacción del artículo 165 CT, se realice de forma habitual y no meramente ocasional³⁷. Si antes de la

32. En ese sentido, por ejemplo, Irene Gomes, M.: "Primeiras reflexões sobre a revisão do regime jurídico do contrato de trabalho a termo pelo novo Código do Trabalho", *Scientia Iuridica*, núm. 318, 2009, pp. 281 y ss.

33. Así lo hace el Decreto-Ley 10-A/2020, de 13 de abril.

34. Lobo Xabier, B.: *Manual de Direito do Trabalho*, Rei dos Livros, Lisboa, 2019, p. 407, incluye el teletrabajo en el ámbito del "trabalho atípico".

35. Vieira Gomes, J.: *Direito do Trabalho. Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, pp. 737 y ss.

36. Según la OIT (*Challenges and Opportunities of Teleworking for Workers and Employers in the ICTS and Financial Services Sectors*, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 2016, p.3) el teletrabajo se define como "(...) a form of work in which (a) work is performed in a location remote from central offices or production facilities, thus separating the worker from personal contact with co-workers there; and (b) new technology enables this separation by facilitating communication. Furthermore, telework could be performed "online" (with direct computer linkage) or "offline", be organized individually or collectively, constitute all or part of the worker's job, and be carried out by independent workers or employees".

37. En la versión anterior del artículo 165 CT, en lugar de la expresión "fuera de los locales pertenecientes al empresario" figuraba la frase "habitualmente fuera de la empresa". Será, por tanto, la regularidad del trabajo a distancia mediante las tecnologías de la información y la comunicación, y no tanto la intensidad de su uso, lo que constituye el concepto marco que ofrece el artículo 165 del Código del Trabajo.

Ley 83/2021, de 6 de diciembre, no se exigía definir el lugar de trabajo en el acuerdo de teletrabajo, cuestión que, junto a la posible necesidad de prever mecanismos de compensación de gastos y/o periodos de conexión e (in)disponibilidad, merecía una reflexión de política legislativa³⁸, el artículo 166 CT exige hoy que en el acuerdo de teletrabajo conste el lugar donde el trabajador desarrollará habitualmente su trabajo, que será considerado, a todos los efectos legales, como su centro de trabajo.

La habitualidad de la realización del teletrabajo en un lugar no determinado por el empresario aparece así, en la definición ofrecida por el artículo 165 CT, como un plus identificador de esta fórmula de prestación de servicios, a diferencia de lo que sucede con el trabajo presencial, donde la relación laboral se desarrolla en un lugar de trabajo perteneciente al empresario o determinado por este. Partiendo, pues, de la base de que no hay teletrabajo si el lugar lo determina el empresario, el teletrabajo puede realizarse en el domicilio de la persona teletrabajadora (*home based telework*), en las instalaciones de los clientes (*mobile teleworker*), en locales habitualmente compartidos por otras personas teletrabajadoras que trabajan para una o varias entidades (*telecottages*), usando distintas herramientas (teléfono móvil, ordenador, televisión u otras), siempre que se garantice la eficacia de las comunicaciones entre el (tele)trabajador y la empresa.

Aquí, frente al criterio espacial que subyace en el trabajo presencial, que implica una actividad realizada en el centro de trabajo o en un lugar determinado por el empresario, a la luz del esquema conceptual del CT, el teletrabajo será aquel que se realice en el domicilio del trabajador o en un lugar libremente elegido por este, durante toda o parte de su jornada, con carácter no ocasional, sin que haya obstáculo alguno, a semejanza de lo que sucede con la flexibilidad diseñada para el trabajo a tiempo parcial, para la modulación diaria o semanal del teletrabajo en conjunción con el trabajo presencial. Del mismo modo, dada la necesidad de evitar cualquier vacío legal, nada impide incluir en la conceptualización legal del CT el teletrabajo móvil o itinerante, con independencia de la (in)existencia de un centro de trabajo de referencia.

Conviene advertir que ya en la redacción dada por la Ley 83/2021, de 6 de diciembre, el artículo 165.2 CT amplió a las situaciones de trabajo a distancia sin subordinación jurídica, pero en régimen de dependencia económica, las disposiciones relativas a equipamientos, organización, dirección y control, desconexión digital y seguridad y salud laboral, quedando excluidas de estas disposiciones sólo aquéllas actividades realizadas en el ámbito de un contrato de servicios utilizando procesos de comunicación electrónica (*online*)³⁹, así como otras situaciones de trabajo subordinado en las que las tecnologías digitales no son esenciales para el desarrollo de la actividad laboral, aunque se utilicen. Esto significa, por un lado, que no todo trabajo a distancia es teletrabajo y, por otro, que el teletrabajo sólo se aplica si existe un contrato de trabajo

38. Aspectos destacados en Zenha Martins, J.: "A pandemia e a morfologia do trabalho digital: que futuro para o Direito do (tele)Trabalho?", *Revista do Ministério Público*, número especial COVID-19, 2020, pp. 391-432.

39. Monteiro Fernandes, A.: *Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2017, p. 209, que, acentuando la noción defectuosa que el CT ofrece en relación con el teletrabajo, señala que la "*inexistência de subordinação implicará a neutralidade jurídica dessa relação funcional*".

en el que la actividad se presta mediante el uso de las tecnologías de la información y de la comunicación, sin las cuales no será de aplicación el régimen jurídico en la subsección V de la Sección IX que el CT dedica al teletrabajo⁴⁰.

El acuerdo de teletrabajo puede celebrarse por tiempo determinado o indefinido (art. 167.1 CT). Si la duración es indefinida, existe un límite de seis meses, que se renueva automáticamente por periodos iguales si ninguna de las partes manifiesta por escrito, antes de quince días desde la finalización del acuerdo, que no desea renovarlo, mientras que, si el acuerdo es de duración determinada, cualquiera de las partes puede rescindirlo mediante preaviso por escrito, que surtirá efectos a los sesenta días de su rescisión (art. 167.3 CT). Esta disposición, que permite rescindir el acuerdo sin motivo y al margen de la voluntad del trabajador, podría poner en peligro las expectativas del empleado de lograr la conciliación profesional y personal que se pretendía con el acuerdo, sobre todo cuando el teletrabajo suponga un cambio de residencia (por ejemplo, la adquisición de una vivienda en el interior del país). En cualquier caso, tanto si el teletrabajo acordado es de carácter indefinido como temporal, cualquiera de las partes puede resolver el acuerdo adoptado durante sus primeros treinta días de ejecución (art. 167.4 CT), pero el legislador no ha permitido, con acierto, que el teletrabajo sea impuesto unilateralmente por el empresario, ni siquiera de forma voluntaria, ni aunque se invoque de forma paternalista el interés personal y familiar de la persona trabajadora para realizar la actividad a distancia, señaladamente desde su domicilio.

IV. LA REGULACIÓN DE LOS RIESGOS ERGONÓMICOS Y ORGANIZACIONALES

134

A. En el ordenamiento jurídico portugués

Durante años, la cuestión de los riesgos ergonómicos y organizativos estuvo ausente del marco jurídico portugués del teletrabajo, puesto que, hasta el afloramiento de los nuevos riesgos emergentes derivados de las nuevas tecnologías, el análisis se polarizaba en las consecuencias físicas. Hoy, el aumento de los riesgos psicosociales y la preocupación por la salud mental de los trabajadores ha venido a reconfigurar, por un lado, los mecanismos destinados a garantizar la protección frente a las situaciones de inseguridad, al tiempo que, por otra parte, se ha reconfigurado el propio concepto de "salud laboral".

Así, para identificar y evaluar los riesgos laborales a los que están expuestos los trabajadores en los distintos sectores de actividad, se "cientifica" el riesgo, utilizando, entre otras, perspectivas actuariales, toxicológicas, epidemiológicas y/o ingenieriles, ya que los métodos científicos de medición y cálculo que pueden utilizarse requieren el apoyo de otras áreas científicas, sin las cuales es difícil lograr un entorno laboral

40. Romano Martínez, P.: *Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2021, p. 696.

equilibrado, ajustado a la globalización, al desarrollo tecnológico, a las crisis económicas e incluso sanitarias, como en el caso de la pandemia de la COVID-19.

Los riesgos son mucho más que una probabilidad o una posibilidad y están socialmente contextualizados. Es necesario actualizar constantemente el catálogo de riesgos laborales, y estos riesgos, en lo que se refiere al “trabajo digitalizado”, se derivan de la sobrecarga de trabajo que implican las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación, lo que aumenta los niveles de estrés, depresión, absentismo y puede conducir al *burnout*, que está especialmente vinculado a la sobrecarga de trabajo, la falta de reconocimiento, el aislamiento y la falta de vínculos y ayuda entre iguales que el trabajo a distancia genera. Se trata de nuevos riesgos profesionales relacionados con las (nuevas) formas que puede adoptar el trabajo y la asociación de las nuevas tecnologías al proceso de producción, ya sean genéticas, digitales, tecnológicas, robóticas, informacionales y comunicativas.

El artículo 59.1.c) de la Constitución de la República Portuguesa (CRP) establece que el empresario tiene el deber de garantizar y adoptar un conjunto de normas básicas para salvaguardar la salud y la seguridad de los trabajadores durante el desempeño de su trabajo, de ahí que el CT establezca en el artículo 281.1 que el trabajador tiene derecho “*a prestar trabalho em condições de segurança e saúde*”, y que, naturalmente, a este derecho le corresponde el deber del empresario de garantizarlo (art. 281.2 CT). En general, el empresario tiene el deber genérico de garantizar unas buenas condiciones de trabajo, prevenir los riesgos y accidentes laborales, adoptar las prescripciones y medidas jurídicas establecidas en materia de seguridad y salud en el trabajo, ya sea por Ley o mediante la negociación colectiva, e informar y formar a los trabajadores en este ámbito [art. 127, apartado 1, letras c) y g) CT]. Este deber general se concreta después en diversas disposiciones legales, entre las que sobresale la ya citada LSST. Algunas categorías de trabajadores más vulnerables desde el punto de vista de la salud, como los menores y las trabajadoras embarazadas, puérperas y lactantes, se benefician de una protección reforzada en este ámbito (arts. 60, 62 y 72 CT, y artículos 50 y siguientes LSST)⁴¹.

El deber general del empresario de proteger la salud tiene dos aspectos: negativo y positivo. Hablamos de aspecto negativo en el sentido de que está obligado a abstenerse de cualquier práctica o comportamiento que ponga en riesgo la salud de las personas trabajadoras, por lo que tiene una obligación de omisión/abstención ante posibles riesgos laborales. Decimos que tienes aspectos positivos para hacer referencia a la obligación de adoptar todas las medidas preventivas que sean necesarias para garantizar la seguridad y salud de los trabajadores, proporcionándoles un entorno de trabajo seguro⁴².

41. Además, la Ley prevé la creación de representantes de los trabajadores en materia de salud y seguridad, que desempeñan un papel activo en la definición de las medidas adoptadas por la empresa en este ámbito y reciben una formación profesional específica al respecto (art. 21 y siguientes de la Ley 102/2009, de 10 de septiembre).

42. Por parte del trabajador, esta obligación del empresario se manifiesta en dos momentos distintos: la prevención y la reparación. Mientras que la prevención tiene por objeto evitar futuros problemas para la salud del

En materia de salud y seguridad en el trabajo, los dos retos más reconocidos son los riesgos psicosociales y los factores ergonómicos. El tecnoestrés, la adicción a la tecnología y la sobrecarga de tareas aumentan la fatiga, la irritabilidad y la incapacidad para desconectar del trabajo y descansar adecuadamente. El sedentarismo prolongado, trabajar en la misma posición sin moverse durante largos periodos de tiempo, aumenta el riesgo de sufrir problemas de salud, como trastornos musculoesqueléticos, fatiga visual, obesidad, cardiopatías, etc.⁴³. Algunos de estos problemas se conocen como LMERT, es decir, lesiones musculoesqueléticas que a menudo se asocian a patologías inflamatorias y degenerativas del aparato locomotor causadas por la sobrecarga, las actividades repetitivas y la postura del trabajador al realizar su trabajo, por lo que existen razones para que se incluyan en la lista de enfermedades tipificadas en el Decreto Regulador 76/2007, a través del Código 44.03, contenido en el Capítulo 4 sobre enfermedades causadas por agentes físicos. Sabiendo que la lesión corporal, trastorno funcional o enfermedad derivada de la exposición a un riesgo profesional debe ser consecuencia directa y necesaria del desempeño de la actividad del trabajador, el análisis conjunto del artículo 283.3 CT con los artículos 94.2 y 95 de la Ley 98/2009, de 4 de octubre, reguladora del régimen de indemnizaciones por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, no ofrece una lista cerrada de enfermedades profesionales. En el caso de una enfermedad que no figure en la lista, la indemnización concedida al trabajador sólo será efectiva si este puede probar la existencia de un nexo causal entre la lesión y la actividad laboral. Por lo que respecta a las enfermedades profesionales que figuran en la lista, existe una presunción legal que ampara la relación de causalidad, produciéndose en cualquier caso una transferencia de responsabilidad del empresario a la Seguridad Social en los términos del artículo 283.7 CT.

La regulación portuguesa de seguridad y salud laboral fue actualizada con la adopción de la Ley 3/2014, de 28 de enero, que modificó la LSST y el Decreto-Ley 116/97, de 12 de mayo, que transpuso al ordenamiento jurídico portugués la Directiva 93/103/CE del Consejo, de 23 de noviembre, relativa a las disposiciones mínimas de seguridad y salud en el trabajo. Siguiendo el Plan de Acción del Pilar Europeo de Derechos Sociales de 2017, que presenta medidas y soluciones para aplicar en la práctica los veinte principios y derechos fundamentales planteados, también es importante destacar que el decisivo papel desempeñado por la Agencia Europea para la Seguridad y la Salud en el Trabajo (EU-OSHA), en materia de intercambio de conocimientos, información y sensibilización sobre la seguridad y la salud en el trabajo, ha sido asumido en Portugal por la Autoridad para las Condiciones de Trabajo (ACT), que ha tratado de aplicar el Marco Estratégico de la UE para la Salud y la Seguridad en el Trabajo 2021-2027⁴⁴. Los cuatro tipos de organización previstos por la Ley en relación con

trabajador, la reparación consiste en compensar los daños causados a la salud del trabajador, precisamente por el incumplimiento de las medidas preventivas (art. 283 CT).

43. El fenómeno llevó incluso a la aparición de la ergología como método multidisciplinar, necesariamente vinculado a definiciones contextualizadas, basado en el APST (análisis multidisciplinar de las situaciones de trabajo), cuyo objeto de estudio es el entorno laboral, en la búsqueda de una planificación ergonómica adecuada.

44. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021DC0323&from=EN>.

los servicios de Seguridad y Salud en el Trabajo, cuya inspección corresponde a la ACT, son: los servicios internos, los servicios externos, los servicios mancomunados y los efectuados por el propio empleador o trabajador(es) designado(s). Según lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 3/2014, de 28 de enero, la inspección de las condiciones de seguridad y salud en el trabajo se lleva a cabo a través de auditorías, es decir, la actividad o conjunto de actividades realizadas por los órganos de promoción de la seguridad y salud en el trabajo de los Ministerios competentes en materia de trabajo y sanidad, con el “objetivo de verificar el cumplimiento de los presupuestos que dieron lugar a la autorización para prestar servicios de seguridad y salud en el trabajo, así como la calidad del servicio prestado”.

El Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo portugués tiene como objetivo final promover un ambiente de trabajo seguro y saludable, a través de una estructura organizada que permita a las empresas identificar y controlar sistemáticamente los riesgos para la salud y la seguridad de los trabajadores, independientemente de las actividades que desarrollen. En este sentido, indicadores de seguridad como los accidentes, su frecuencia, gravedad y días de ausencia son tradicionalmente utilizados por las organizaciones para cumplir con la legislación. Según la norma portuguesa NP 4397:2008, “un sistema de gestión de la seguridad y salud en el trabajo (SGSST) se define como una parte del sistema de gestión de una organización utilizada para establecer, desarrollar e implementar una política de seguridad y salud en el trabajo y gestionar los riesgos correspondientes”.

En el caso concreto de la prevención de los riesgos laborales derivados del teletrabajo, la reciente Ley 13/2023, de 3 de abril, ha incorporado al CT un novedoso artículo 170-A que prevé un innovador conjunto de disposiciones sobre seguridad y salud de las personas teletrabajadoras. Para empezar, su primer apartado prohíbe la práctica del teletrabajo en actividades que impliquen la utilización o el contacto con sustancias y materiales peligrosos para la salud o la integridad física del trabajador, salvo que se realicen en instalaciones certificadas a tal efecto, lo que pretende evitar que el teletrabajo sea utilizado para eludir prohibiciones o determinadas limitaciones del trabajador. Sabiendo que en este régimen el teletrabajador desempeña sus funciones fuera de los locales pertenecientes al empresario, el teletrabajo no puede ser utilizado para que el empresario eluda el control de las normas de seguridad y salud en el trabajo, concretamente permitiendo al trabajador trabajar desde casa con sustancias y materiales peligrosos. En esta línea, el apartado 3 del artículo 170-A establece que el empresario debe realizar exámenes de salud laboral antes de implantar el teletrabajo y, posteriormente, con periodicidad anual, para evaluar la aptitud física y psíquica del trabajador para el ejercicio de la actividad, las repercusiones de la actividad y de las condiciones en que se desarrolla sobre su salud, así como adoptar las medidas preventivas que resulten adecuadas.

El principio general aplicable al teletrabajo es, por tanto, que, tal como se prevé en el caso del trabajo presencial, el empresario es responsable de definir las políticas de salud y seguridad en el trabajo para los teletrabajadores, debiendo adaptar las condiciones de trabajo a la situación específica del teletrabajador para garantizarle los mismos derechos

que tienen reconocidos los trabajadores presenciales. En este sentido, es importante evaluar las condiciones mínimas de seguridad relativas a iluminación, temperatura, ruido, espacio físico, extinción de incendios, material de primeros auxilios, equipos de trabajo y herramientas.

En cualquier caso, con independencia de que el teletrabajo sea total o parcial, los empresarios deben garantizar de forma continua las condiciones de seguridad y salud de las personas teletrabajadoras, por lo que tienen la obligación de: a) garantizar, de forma continuada y permanente, que la actividad se desarrolla en condiciones de seguridad y salud para los trabajadores, teniendo en cuenta los principios generales de prevención establecidos en la ley; (ii) velar por que la aplicación de las medidas preventivas se derive de las evaluaciones de riesgos asociadas a las distintas fases del proceso productivo, incluidas todas las actividades relevantes, con el fin de alcanzar niveles efectivos de protección de la seguridad y la salud de los trabajadores; b) proporcionar a los trabajadores la información adecuada y la formación necesaria para desarrollar la actividad en condiciones de seguridad y salud; c) adoptar las medidas e instrucciones que permitan a los trabajadores, en caso de peligro grave e inminente, interrumpir las actividades o abandonar el lugar de trabajo; d) organizar los medios de prevención, teniendo en cuenta no sólo a sus trabajadores, sino también a terceros que puedan ser susceptibles de sufrir los riesgos derivados de la realización del trabajo, tanto dentro como fuera de los locales; e) garantizar la vigilancia de la salud de los trabajadores en función de los riesgos a los que estén potencialmente expuestos en su puesto de trabajo; f) establecer las medidas a adoptar en materia de primeros auxilios, lucha contra incendios y evacuación, identificar a los trabajadores responsables de su aplicación y asegurar los contactos necesarios con los organismos externos asociados pertinentes; g) cumplir los requisitos legales generales y específicos en materia de seguridad y salud que deban aplicarse en la empresa, establecimiento o servicio; h) sufragar los costes de organización y funcionamiento del servicio de prevención de riesgos laborales y otras medidas preventivas, tales como la evaluación de la exposición a riesgos laborales y la vigilancia de la salud.

A su vez, el trabajador está obligado a (i) cumplir los requisitos legales de seguridad y salud, así como las instrucciones del empresario; (ii) velar por su propia seguridad y salud, así como por la seguridad y salud de las demás personas que puedan verse afectadas por sus acciones u omisiones en el trabajo, (iii) utilizar correctamente la maquinaria, equipos, materiales y sustancias de trabajo, de acuerdo con las instrucciones del empresario; (iv) utilizar correctamente los medios y equipos de protección colectiva e individual, de acuerdo con las instrucciones dadas por el empresario; (v) acudir a los reconocimientos ordenados por el médico del trabajo; (vi) comunicar inmediatamente las averías y deficiencias que puedan suponer un peligro grave e inminente; (vii) comunicar inmediatamente los defectos de los sistemas de protección y (viii) en caso de peligro grave e inminente, adoptar las medidas e instrucciones previamente establecidas para tales situaciones.

Dadas las especificidades del teletrabajo, el nuevo apartado 4 del artículo 170-A CT establece que el trabajador debe permitir el acceso al lugar de trabajo a los

profesionales designados por el empleador que, en los términos de la ley, se encargan de evaluar y controlar las condiciones de salud y seguridad en el trabajo, durante un período previamente acordado entre las 09:00 y las 19:00 horas, dentro del horario de trabajo. Hay que tener en cuenta que, si la evaluación de riesgos corre a cargo del empresario, la vigilancia del estado de salud de los teletrabajadores es especialmente importante, y dado que conocemos de antemano los riesgos que entraña el teletrabajo, a saber, el aislamiento del trabajador, lo que a su vez conlleva diversos tipos de incertidumbre, como la dificultad de hablar sobre cuestiones concretas o encontrar apoyo específico, los bloqueos psicosociales y cómo y cuándo dirigirse a los compañeros⁴⁵. Por ello, además de los exámenes médicos a priori, ha de existir un control permanente del estado de salud del trabajador y de su aptitud para realizar las actividades incluidas en el contrato de trabajo, por lo que parece que la negativa del trabajador a facilitar el acceso al lugar donde trabaja a los profesionales designados por el empresario constituye un incumplimiento del contrato de trabajo, con relevancia disciplinaria.

Por lo demás, la ACT también se encarga de vigilar el cumplimiento de las normas que regulan el régimen de teletrabajo, incluida la legislación sobre seguridad y salud laboral, debiendo contribuir a la prevención de los riesgos laborales inherentes a esta modalidad de trabajo. Siempre que realice inspecciones que impliquen visitas al domicilio del trabajador, deberá obtener el consentimiento de este en razón de la inviolabilidad del domicilio y de la intimidad de la vida privada. En virtud del apartado 2 del artículo 170-A del CT, estas actuaciones deben notificarse con una antelación mínima de 48 horas y, si no se cumple este plazo, el empleado puede negarse legítimamente a que la inspección entre en su domicilio. No obstante, esta norma se limita al teletrabajo a domicilio, dejando fuera el teletrabajo realizado desde otros lugares, que está sujeto a la aplicación de las normas generales.

B. En la regulación española del trabajo a distancia

Antes de entrar en el análisis de la regulación de las medidas de prevención de los riesgos ergonómicos y organizativos del teletrabajo, quizá convenga indicar que el legislador español ha considerado esta forma de organización del trabajo como una modalidad de “trabajo a distancia”, cuya especificidad viene dada por el hecho de ser realizado “mediante el uso exclusivo o prevalente de medios y

45. Además, si no se pagan las ventajas que puede ofrecer el teletrabajo, se habla de aislamiento, lo que a la larga podría acarrear consecuencias sociales y psicológicas para el individuo; reducción de la visibilidad del teletrabajador dentro de la organización, con el consiguiente sentimiento de exclusión de los equipos de trabajo y estancamiento en términos de progresión profesional; incapacidad para mantener una separación eficiente y eficaz entre los ámbitos profesional y personal/familiar cuando se teletrabaja en el entorno doméstico, lo que podría acarrear consecuencias psicológicas para el teletrabajador; aumento de las horas dedicadas a actividades laborales (debido a ubicaciones inadecuadas para el teletrabajo y, como consecuencia, puede provocar insatisfacción conyugal; reducción de otros beneficios monetarios asociados al método tradicional de trabajo, como dietas de viaje y manutención; y afianzamiento del papel tradicional de la mujer en cuanto a obligaciones familiares y domésticas.

sistemas informáticos, telemáticos y de telecomunicación”⁴⁶. Con independencia, pues, de que el teletrabajo sea efectuado, tal como dispone el artículo 2.a) de la Ley 10/2021, de 9 de julio de 2021, de Trabajo a Distancia (LTD), “en el domicilio de la persona trabajadora o en el lugar elegido por esta”, lo verdaderamente relevante, tanto a efectos conceptuales como en materia de seguridad y salud laboral, es que se trata de una forma de realización de la actividad laboral basada en el uso intensivo de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación. Por otro lado, como ya se advirtiera acertadamente⁴⁷, frente a la indeterminación de la versión precedente, que se limitaba a considerar como trabajo a distancia, en general, al efectuado “de manera preponderante” fuera del centro de trabajo, la normativa actual acota y precisa la noción del trabajo a distancia, y del teletrabajo, en particular, al exigir que este tenga “carácter regular”. De ese modo, si bien el teletrabajo podrá ser realizado a lo largo de toda la jornada laboral o durante una parte de esta, sólo será considerado como trabajo a distancia cuando la actividad en remoto sea prestada, en un periodo de referencia de tres meses, durante “un mínimo del treinta por ciento de la jornada” o del porcentaje proporcional equivalente en función de la duración del contrato de trabajo⁴⁸.

Conviene advertir, además, que la LTD sólo se ocupa de regular el teletrabajo realizado en el marco de una prestación de servicios por cuenta ajena, siendo un elemento crucial en este ámbito el denominado “acuerdo de trabajo a distancia” desarrollado en el Capítulo II de la LTD, donde se garantiza la voluntariedad del teletrabajo tanto para la parte empleadora como para la persona trabajadora. El legislador español también se ha ocupado de establecer de forma expresa, tal como recomendaba el AMET, el carácter reversible de la decisión de teletrabajar, que ha quedado sometida a lo dispuesto en la negociación colectiva o, en su defecto, a lo establecido como “contenido mínimo obligatorio” en el acuerdo individual de trabajo a distancia regulado en el artículo 7 LTD. Bien puede afirmarse, pues, que el teletrabajo es una forma de realización de la actividad laboral de carácter absolutamente voluntaria, puesto que siempre “requerirá la firma del acuerdo de trabajo a distancia”, tal como indica el artículo 5.1 LTD, por lo que no podrá imponerse como una modificación sustancial de condiciones de trabajo al amparo de lo establecido en el artículo 41 ET, ni la negativa de la persona trabajadora a teletrabajar podrá ser utilizada por parte del empresario como una causa que justifique la extinción de la relación laboral⁴⁹.

Partiendo del carácter voluntario del teletrabajo y teniendo en cuenta que este se caracteriza, como hemos podido comprobar, por un uso intensivo de las TICs, sin

46. Así, se deduce de lo dispuesto en el artículo 2 LTD, dedicado a la definición legal de esta forma de realización de la actividad laboral.

47. Narváez Turci, G.: *El impacto social de la robotización y digitalización del mercado de trabajo*, ob. cit., p. 62.

48. Segundo párrafo del artículo 1 LTD.

49. Lázaro Sánchez, J. L.: “Sobre el acuerdo del trabajo a distancia: voluntariedad, contenido, modificación y reversibilidad del pacto”, *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado. Revista de Estudios sobre Ciencias del Trabajo y Protección Social*, núm. 3, 2021, p. 126.

las que el propio teletrabajo no podría ejecutarse, la LTD ha venido a reconocer a todas las personas teletrabajadoras un amplio catálogo de derechos laborales básicos que tienen como objetivo otorgar a estas el mismo estatus jurídico que tienen atribuido las personas que presten servicios de manera presencial. En ese catálogo se encuentra, como no podía ser de otro modo, el derecho de las personas teletrabajadoras a “la prevención de riesgos laborales” y a “una adecuada protección en materia de seguridad y salud en el trabajo, de conformidad con lo establecido en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, y su normativa de desarrollo”⁵⁰.

Con esta remisión genérica a la normativa de prevención de riesgos laborales, el artículo 15 LTD no añadía nada nuevo a lo ya previsto en la normativa precedente ni solucionaba ninguno de los numerosos problemas derivados de la inaplicabilidad al ámbito del teletrabajo del principio de seguridad integrada, puesto que el precepto venía a ser una reproducción de lo dispuesto hasta ese momento en el artículo 13.4 ET. Afortunadamente, el legislador español no se limitaría en esta ocasión a efectuar esa vacua remisión a la LPRL, sino que, dando un paso más, introdujo un precepto, el artículo 16 LTD, en el que deja esbozadas unas reglas básicas sobre la evaluación de riesgos y la planificación de la actividad preventiva en el ámbito del trabajo a distancia que, a buen seguro, tendrán un impacto significativo a efectos de seguridad y salud laboral de las personas teletrabajadoras.

Para empezar, el artículo 16.1 LTD indica que tanto la evaluación de riesgos como la planificación preventiva del teletrabajo deberán tener en cuenta “los riesgos característicos de esta modalidad de trabajo”, prestando especial atención a “los factores psicosociales, ergonómicos y organizativos y de accesibilidad del entorno laboral efectivo”. Asimismo, dichas actuaciones preventivas deberán tener en cuenta, “en particular”, la distribución de la jornada, los tiempos de disponibilidad y la garantía de los descansos y desconexiones durante la jornada.

Sin perjuicio de lo que luego veremos sobre la desconexión digital y su vinculación con los riesgos psicosociales, conviene tener en cuenta, en primer lugar, que tanto la evaluación de los riesgos ergonómicos y organizativos del teletrabajo como la planificación de las actividades preventivas que procedan, son las dos principales herramientas, los dos “instrumentos esenciales”, del “plan de prevención de riesgos” que toda empresa está obligada a implementar en virtud de lo dispuesto en el artículo 16.2 LPRL. Y la elaboración y puesta en práctica de dicho plan de prevención, que ineludiblemente requiere una “evaluación inicial de los riesgos para la seguridad y salud de los trabajadores”⁵¹, es una de las más significativas manifestaciones del “deber de protección” que recae sobre el empleador para poder “garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores a su servicio en todos los aspectos relacionados con el trabajo”, tal como indica el artículo 14.2 LPRL.

50. Artículo 15 LTD.

51. Tal como indica el artículo 16.2.a) LPRL.

O sea, que, en virtud del carácter imperativo de la normativa de prevención de riesgos laborales, la evaluación de los riesgos específicos del teletrabajo y la subsiguiente elaboración del plan de prevención deberían ser realizados con carácter previo al acuerdo de trabajo a distancia. Aunque el artículo 7 LTD, donde se regula el “contenido mínimo obligatorio” del acuerdo de trabajo a distancia, no indique nada al respecto, resulta obvio que gran parte de dicho contenido va a estar condicionado por el plan de prevención que la empresa ha de elaborar obligatoriamente. Así, aspectos tan esenciales de dicho contenido mínimo como los equipos y herramientas necesarias para la realización de la actividad a distancia concertada, el horario de trabajo, las reglas de disponibilidad de la persona teletrabajadora y, especialmente, el “lugar de trabajo” en remoto elegido por esta, no pueden ser acordados sin que antes hayan sido evaluados por las personas o servicios con “competencias en materia preventiva” a los que alude el artículo 16.2 LTD.

A esa conclusión conduce asimismo lo dispuesto en el artículo 16.2 LTD cuando exige a “la empresa” que obtenga “toda la información acerca de los riesgos a los que está expuesta la persona que trabaja a distancia mediante una metodología que ofrezca confianza respecto de sus resultados”, con el objetivo de poder adoptar las medidas de protección que resulten más adecuadas en cada caso, lo que conduce inevitablemente a una actuación preventiva previa a la adopción del acuerdo de teletrabajo. Lógicamente, la metodología de obtención de datos más eficaz para evaluar los riesgos existentes en cualquier lugar de trabajo ha de basarse en una inspección visual *in situ*, efectuando las mediciones, pruebas y comprobaciones pertinentes, de ahí que el propio artículo 16.2 LTD también se ocupe de regular la visita al lugar de trabajo por parte de los servicios de prevención cuando la obtención de dicha información así lo exija, en cuyo caso los servicios competentes en materia preventiva deberán emitir un “informe escrito que justifique dicho extremo”, que se entregará tanto a la persona teletrabajadora como a las delegadas y delegados de prevención.

En teoría, la información sobre los riesgos existentes en el lugar de trabajo también podría ser transmitida por la propia persona teletrabajadora, tal como prevé el legislador al indicar que el desarrollo de la actividad preventiva por parte de la empresa “podrá efectuarse en base a la determinación de los riesgos que se deriven de la información recabada de la persona trabajadora según las instrucciones del servicio de prevención”. Pero esta fórmula de determinación de los riesgos existentes en el lugar de trabajo puede estar mediatizada por el nivel de formación preventiva de la persona teletrabajadora e incluso por su propia percepción subjetiva sobre los riesgos existentes en el lugar donde se vaya a desarrollar el teletrabajo, por lo que, para elaborar un plan de prevención realmente eficaz fundamentado sobre la información recabada a la persona teletrabajadora, será necesario contar con una metodología de obtención de datos fiable y contrastada que los servicios de prevención sólo podrán elaborar, en la práctica, con la realización de una visita al domicilio o al lugar de trabajo previsto en el acuerdo de teletrabajo.

Por ello resulta bastante discutible, a nuestro juicio, que la visita al lugar de trabajo se haga depender, como *conditio sine qua non*, del “permiso de la persona trabajadora” en los casos que esta realice su actividad en su domicilio o en el de una tercera persona física, puesto que, de no obtenerse dicho permiso, la evaluación de riesgos y el plan de prevención tendrán que ser realizados teniendo como única referencia la información recabada a la propia persona teletrabajadora, tal como indica en su último párrafo el artículo 16.2 LTD. Se entiende que el legislador haya querido defender así el derecho a la inviolabilidad del domicilio consagrado en el artículo 18.2 de la Constitución Española (CE), pero la seguridad y salud de las personas teletrabajadoras también debería ser considerado como un derecho lo suficientemente relevante como para posibilitar el acceso a la vivienda donde se vaya a realizar el teletrabajo, puesto que no deja de ser una manifestación del derecho fundamental a la vida y a la integridad física y moral del artículo 15 de la propia CE. Hay que tener en cuenta, además, que la negativa de la persona teletrabajadora a la realización de una evaluación de riesgos *in situ* está impidiendo, en cierto modo, que el empresario pueda cumplir con sus obligaciones preventivas y dificulta una efectiva planificación de las condiciones de seguridad y salud laboral de la persona teletrabajadora.

Conviene advertir a este respecto que el propio legislador ha introducido una acotación del entorno de realización de la evaluación de riesgos que podría haber servido como elemento de ponderación de derechos para justificar el acceso a la vivienda en la que se lleve a cabo el teletrabajo, puesto que la evaluación de riesgos sólo deberá alcanzar “la zona habilitada para la prestación de servicios”, no extendiéndose “al resto de zonas de la vivienda o del lugar elegido para el desarrollo del trabajo a distancia”⁵². Esa zona habilitada para la prestación de servicios puede ser considerada, en cierto modo, como una extensión de la empresa, puesto que ese será el entorno de trabajo donde estarán ubicados los medios de producción digitales (*informáticos, telemáticos y de telecomunicación*) que posibilitan la prestación laboral y cuyos riesgos ergonómicos y organizativos han de ser evaluados para poder adoptar las medidas de prevención necesarias, por lo que esa acotación espacial tendría que haber sido suficiente, a nuestro juicio, para no dejar condicionada al permiso de la persona teletrabajadora la visita al lugar de trabajo de los servicios de prevención.

Si acudimos a lo que en otros Estados europeos se ha establecido al respecto, como en el caso del vecino Portugal, no parece que haya habido demasiados problemas en establecer la necesaria visita al domicilio de la persona trabajadora a efectos de seguridad y salud laboral, puesto que esta tiene que facilitar el acceso “al local donde se preste el trabajo”, lo que incluye tanto el domicilio como otro lugar de trabajo en el caso de las personas teletrabajadoras itinerantes, a los profesionales designados por la empresa para llevar a cabo la evaluación y control de las

52. Así se indica en el segundo párrafo del artículo 16.1 LTD.

condiciones de seguridad y salud laboral, siempre durante el período previamente acordado, entre las 9 y las 19 horas y dentro del horario de trabajo⁵³.

Resulta evidente, en cualquier caso, que el legislador español no sólo ha tenido en cuenta a efectos preventivos el teletrabajo realizado a domicilio, sino también a los teletrabajadores nómadas, puesto que además de la vivienda, el artículo 16.1 LTD hace referencia asimismo al “lugar elegido” para el desarrollo del teletrabajo, que puede ser tanto la vivienda de una tercera persona física como cualquier otro espacio habilitado al efecto, en cuyo caso el teletrabajador nómada no podrá negarse a la visita de los servicios de prevención de la empresa cuando así lo exija la obtención de la información para efectuar la evaluación de los riesgos existentes en el lugar de trabajo.

En relación, en fin, con la evaluación de los riesgos ergonómicos, en concreto, habrá que prestar especial atención al diseño, características y ubicación de los medios digitales que se vayan a utilizar, por lo que resultará de aplicación lo dispuesto en el Real Decreto 488/1997, de 14 de abril, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas al trabajo con equipos que incluyen pantallas de visualización⁵⁴. Dicha norma reglamentaria efectuó la transposición al ordenamiento español de la Directiva 90/270/CEE, de 29 de mayo de 1990⁵⁵, promulgada en un momento en el que los riesgos psicosociales derivados de la hiperconectividad asociada a Internet aún no se habían manifestado plenamente, por lo que su principal objetivo era el de evitar la carga mental, los riesgos físicos y los daños para la vista que podría entrañar una utilización excesivamente prolongado de las pantallas de visualización⁵⁶. Con el fin de prevenir todos esos riesgos laborales, la norma contiene un Anexo con las disposiciones técnicas mínimas que las personas teletrabajadoras habrán de tener en cuenta en relación con el equipo informático (pantalla, teclado, mesa o superficie de trabajo y asiento), el entorno de trabajo (espacio, iluminación, reflejos y deslumbramientos, ruido, calor, emisiones, humedad) y la interconexión ordenador-persona (programas, sistemas operativos y principios ergonómicos aplicables al tratamiento de la información). Estas disposiciones técnicas son plenamente vinculantes, puesto que están incorporados a una norma jurídica de carácter imperativo, y resultan extensibles al teletrabajo nómada, dado que también son aplicables a los “sistemas llamados portátiles”, cuando estos “se utilicen de modo continuado en un puesto de trabajo”⁵⁷.

53. Tal como se indica en el artículo 170.A.4 del *Código de Trabalho*, añadido por *Lei n.º 83/2021, de 6 de dezembro, que modifica o regime de teletrabalho, alterando o Código do Trabalho e a Lei n.º 98/2009, de 4 de setembro, que regula o regime de reparação de acidentes de trabalho e de doenças profissionais*. El precepto dice literalmente lo siguiente: “O trabalhador faculta o acesso ao local onde presta trabalho aos profissionais designados pelo empregador que, nos termos da lei, têm a seu cargo a avaliação e o controlo das condições de segurança e saúde no trabalho, em período previamente acordado, entre as 9 e as 19 horas, dentro do horário de trabalho”, puede verse *on line* en https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?tabela=leis&nid=3483&pagina=1&ficha=1.

54. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1997-8671>.

55. Sobre disposiciones mínimas de seguridad y de salud relativas al trabajo con equipos que incluyen pantallas de visualización. *Vid.* <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=celex:31990L0270>.

56. Narváez Turci, G.: *El impacto social de la robotización y digitalización del mercado de trabajo*, ob. cit., p. 58.

57. Tal como se deduce, *sensu contrario*, de lo dispuesto en el artículo 1.3.d) del Real Decreto 488/1997, de 14 de abril, que solo excluye de su ámbito de aplicación el uso esporádico de los sistemas portátiles.

V. EL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL COMO MEDIDA DE SALUD LABORAL PREVALENTE FRENTE A LOS RIESGOS PSICOSOCIALES EMERGENTES

A. La regulación portuguesa del derecho a la desconexión digital

Las nuevas tecnologías de la información permiten trabajar *anytime, anywhere*, por lo que se ha tornado habitual, y a veces incluso esperado, que el trabajo se realice y se lleve a cabo más allá de los locales de la empresa. Esto significa que el trabajo puede prolongarse más allá del periodo normal de trabajo y fuera del horario laboral establecido, lo que a menudo provoca una sobrecarga de información y un exceso de trabajo asociado a una presión cada vez mayor por hacer más en menos tiempo. Pero la disponibilidad que implica el contrato de trabajo no es total ni absoluta y la subordinación legal tiene inevitables limitaciones funcionales y temporales. El tiempo de descanso o de relajación, como indica el sustantivo, corresponde a un tiempo en el que el trabajador descansa o puede descansar. O, más ampliamente, dedicarse al ocio. Es un tiempo que invoca el concepto de vida privada.

El derecho a la desconexión, reclamado desde hace años por un amplio sector de la abogacía, se considera una salvaguarda del clásico derecho al descanso. En esencia, el derecho tiene una doble dimensión. Por un lado, existe una dimensión vertical, relativa a la relación entre el trabajador y su empresario o los superiores jerárquicos, y, por otro, existe una dimensión horizontal, que también puede hacerse valer con respecto a los compañeros de trabajo con los que no existe relación jerárquica, los clientes u otras personas con las se interactúa en un contexto profesional. Naturalmente, el deber asociado al derecho a la desconexión será necesariamente la obligación de comportamiento omisivo por parte del empresario, es decir, el deber de no molestar al trabajador fuera del horario de trabajo.

Si, por un lado, había quienes consideraban que la legislación vigente era suficiente y ya proporcionaba una protección adecuada a los trabajadores, al limitarse la subordinación (y la disponibilidad inherente del trabajador) a las horas de trabajo previstas, el derecho al descanso y el derecho a conciliar la vida profesional, privada y familiar se entendían, en sí mismos, como motivos suficientes para que no se permitiera a los trabajadores atender al teléfono o responder a un correo electrónico fuera de su horario de trabajo, y en el caso de que no fuese así, estas prestaciones de servicios extemporáneas tendrían la consideración jurídica de horas extraordinarias; por otro lado, había quienes consideraban que era necesaria una regulación más profunda de la cuestión para proteger eficazmente los derechos de los trabajadores. El advenimiento del *homo connectus* no debe abrir la puerta al retorno del *homo sclavus*, es decir, la generalización de la tecnología en la vida y en el trabajo no debe conducir a la abolición de los límites temporales de la subordinación jurídica en el trabajo, porque el trabajador no es un siervo, sino una persona y un ciudadano.

Por ello, parecía urgente consagrar un derecho que protegiera los derechos laborales ante este tipo de situaciones, surgiendo así el llamado derecho a la desconexión

que, tras un accidentado proceso legislativo, llegó a consagrarse como *“um dever de abstenção de contacto”*.

Tras la Resolución del Parlamento Europeo de 21 de enero de 2021, que contiene recomendaciones a la Comisión sobre el derecho a la desconexión⁵⁸, el legislador portugués adoptó la Ley 83/2021, de 8 de diciembre, que, en referencia al teletrabajo, introdujo el artículo 169-B del CT, donde se impuso al empresario el deber de abstenerse de contactar con el trabajador durante el periodo de descanso en los términos establecidos en el artículo 199-A del CT. En este precepto, que aparece integrado en la sección dedicada a la duración y organización del tiempo de trabajo, se consagra el deber del empresario *“de se abster de contactar o trabalhador no período de descanso, ressalvadas as situações de força maior”*.

Así, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 169.1 y 170.1 CT, donde se reconoce a los teletrabajadores los mismos derechos que a los trabajadores presenciales, especialmente en lo relativo a su derecho a la privacidad, al horario de trabajo y al tiempo de descanso y reposo de la familia de las personas teletrabajadoras, estas tienen derecho a apagar los dispositivos digitales y los teléfonos inteligentes, y a no responder a correos electrónicos ni a llamadas telefónicas fuera de las horas normales de trabajo. Por lo tanto, cualquier exigencia del empresario en relación con el uso de estos dispositivos durante estos periodos de descanso es ilegal. Si el Plan de Acción sobre el Pilar Europeo de Derechos Sociales anima a los interlocutores sociales a trabajar juntos para explorar las medidas necesarias para garantizar unas condiciones de teletrabajo justas y asegurar que todos los trabajadores puedan disfrutar efectivamente de su derecho a la desconexión, más que un derecho, el artículo 169 CT pretende imponer expresamente al empresario el deber de abstenerse de contactar con el trabajador durante su período de descanso. Esto significa que el legislador portugués ha optado, a diferencia de otros ordenamientos jurídicos, por atribuir al empresario la responsabilidad de velar por el respeto de este derecho fundamental de los trabajadores, yendo más allá de un mero derecho del trabajador.

Además, la Ley establece que cualquier trato desfavorable a los trabajadores por ejercer su derecho a no ser contactados se considerará una práctica discriminatoria (art. 199-A.2 CT). El incumplimiento del deber de abstención del empresario también se considera una infracción administrativa grave en los términos del apartado 3 del artículo 199-A CT.

Un caso particular es el de los supuestos de exención de horario de trabajo previstos en el artículo 218 CT, entre los que se encuentra, precisamente, el teletrabajo y otros casos de ejercicio regular de la actividad laboral fuera de las instalaciones de la empresa, sin control inmediato del superior jerárquico⁵⁹. En cualquiera de las formas

58. Accesible en https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0021_PT.html. Entre ellos: (i) la protección del trabajador en caso de violación de su derecho a la desconexión, (ii) el deber de información del empresario, (iii) el régimen sancionador y (iv) el fuerte componente de control de este derecho por parte de los Estados miembros.

59. Los demás supuestos son: a) el ejercicio de cargo administrativo, de dirección o de funciones de confianza, fiscalización o apoyo al titular de esos cargos, y b) la ejecución de trabajos preparatorios o complementarios que, por

previstas por la ley, esto implica que el trabajador puede ser llamado a trabajar en cualquier momento y por períodos que dependen del tipo de exención acordada. No obstante, el artículo 219.3 CT garantiza el derecho al descanso semanal obligatorio y complementario, al tiempo libre en días festivos y al descanso diario (entre dos jornadas de trabajo). Estos periodos pueden localizarse de forma variable, dando lugar a situaciones concretas que pueden suscitar múltiples dudas, pero siempre deberán quedar definidos en el acuerdo de exención de horario para que, durante ellos, se aplique el “deber de abstención” consagrado en el nuevo artículo 199-A CT.

Esta regulación del deber de abstenerse de contactar con las personas trabajadoras, deja abierta, no obstante, una miríada de cuestiones, entre las que cabría señalar, por ejemplo, la relevancia de los contactos realizados por directivos que no son superiores jerárquicos del trabajador o los contactos realizados por compañeros, clientes o proveedores cuya respuesta, en la política empresarial subyacente, es necesaria, la relevancia de los contactos que señalan tareas aplazadas o la posibilidad, sin perder de vista el *non bis in idem* y las infracciones administrativas subyacentes, de la acumulación con la práctica del acoso moral.

Por lo demás, sigue planteándose la cuestión de qué ha de entenderse por “situaciones de fuerza mayor”. En nuestra opinión, este análisis debe hacerse en el marco del derecho civil, según el cual el concepto de fuerza mayor se basa en la idea de la inevitabilidad, es decir, se trata de cualquier acontecimiento natural o acción humana que, aunque previsible o incluso presumible, no puede evitarse, ni en sí misma ni en sus consecuencias, como, entre otros, incendios, inundaciones, catástrofes naturales, guerras, encarcelamientos, robos, motines, rebeliones, órdenes de las autoridades o fallos generalizados de las telecomunicaciones. Las ideas clave que caracterizan el concepto de fuerza mayor son la imprevisibilidad y la inevitabilidad, aunque cabe la negociación colectiva para precisarlas.

B. LA REGULACIÓN ESPAÑOLA DEL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL

La progresiva digitalización de la actividad productiva ha posibilitado, como hemos indicado, la puesta a disposición del empleador de la fuerza de trabajo casi sin límites espaciales y temporales, lo que lleva aparejado una potencial hiper conectividad laboral o profesional que, en el caso de las personas teletrabajadoras singularmente, puede conducir a una prolongación excesiva de la jornada de trabajo y a la difuminación de la frontera entre el tiempo de trabajo y el tiempo de descanso. La doctrina española ha puesto de manifiesto las adversas consecuencias para la seguridad y salud laboral de esa hiper conectividad⁶⁰, que se encuentra también en la base del surgimiento de nuevos riesgos psicosociales como la tecno-ansiedad, la locura multitarea

su naturaleza, sólo puedan ser efectuados fuera de ellos límites del horario de trabajo.

60. Lozano Lares, F.: “Tiempo de trabajo y derechos digitales”, ob. cit., pp. 313-314.

o el síndrome de fatiga informática, puesto que facilita la difusión de comportamientos asociales y propicia estados de alienación que allanan el camino para la activación de riesgos psíquicos, enfermedades mentales y depresivas⁶¹.

Resulta evidente, por tanto, que la desconexión digital, más allá de su consideración como medida de conciliación de la vida laboral y familiar, se presenta como la técnica de prevención más idónea y eficaz tanto para hacer frente a los clásicos problemas de salud ocasionados por la falta de descanso, como para combatir los riesgos psicosociales emergentes derivados de las tecnologías digitales. En la medida en que permite ajustar las jornadas de trabajo a unos límites razonables, delimita los tiempos de disponibilidad y garantiza el descanso necesario, el derecho a la desconexión digital acaba desplegando sus principales efectos en el ámbito de la prevención de riesgos laborales de las personas teletrabajadoras, que se ven abocadas a realizar su actividad laboral con medios digitales, de ahí que deba ser considerado como una manifestación del genérico derecho de los trabajadores a una protección eficaz en materia de seguridad y salud laboral⁶².

Es por ello que, como no podía ser de otro modo, la LTD también se ocupa de regular el derecho a la desconexión digital, pero no lo hace en la sección relativa a la prevención de riesgos laborales sino en una sección dedicada a “los derechos relacionados con el uso de medios digitales”. En el artículo 18.1 de dicha sección de la LTD se indica que “las personas que trabajan a distancia, particularmente en teletrabajo, tienen derecho a la desconexión digital fuera de su horario de trabajo en los términos establecidos en el artículo 88 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre”, lo que nos parece una remisión bastante desafortunada porque, como vamos a intentar poner de manifiesto, la norma a la que la LTD se remite, que es la Ley Orgánica sobre protección de datos de carácter personal y garantía de los derechos digitales (LOPD), no es el marco legal más adecuado para insertar la regulación del derecho a la desconexión digital.

Hay que tener en cuenta, de entrada, que el derecho a la desconexión digital aparece concebido en el artículo 88.1 LOPD con la doble finalidad de garantizar el derecho al descanso y el derecho a la intimidad de las personas trabajadoras, puesto que tiene como objetivo garantizar, fuera del tiempo de trabajo legal o convencionalmente establecido, tanto “el respeto de su tiempo de descanso, permisos y vacaciones”, como “su intimidad personal y familiar”. Por otro lado, el artículo 88.2 LOPD, cuando hace referencia a las “modalidades de ejercicio de este derecho”, hace especial hincapié en la necesidad de que, atendiendo a la naturaleza y objeto de la relación laboral, se potencie “el derecho a la conciliación de la actividad laboral y la vida personal y familiar”.

61. Alemán Páez, F.: “El derecho a la desconexión digital. Una aproximación conceptual, crítica y contextualizada al hilo de la “Loi Travail n° 2016-1088”, *Trabajo y Derecho*, núm. 30, 2017, p. 17.

62. Así lo viene entendiendo la doctrina española, como puede verse en Igartua Miró, M. T.: “El derecho a la desconexión en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos de carácter personal y garantía de los derechos digitales”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social-CEF*, núm. 432, 2019, pp. 61-87, para quien parece claro que es necesario un enfoque preventivo del derecho a la desconexión digital con el fin de “paliar las nefastas consecuencias que la conectividad permanente puede tener sobre la salud de los trabajadores”. En idéntico sentido, Lozano Lares, F.: “Tiempo de trabajo y derechos digitales”, ob. cit., p. 321, y Narváez Turci, G.: *El impacto social de la robotización y digitalización del mercado de trabajo*, ob. cit., p. 180.

El artículo 88 LOPD hace prevalecer así la funcionalidad menos relevante del derecho a la desconexión digital, la relacionada con las políticas de conciliación de la vida laboral y familiar, sobre su enorme potencialidad en materia de seguridad y salud laboral, puesto que lo verdaderamente significativo de la desconexión digital es la garantía de descanso adecuado que implica, imponiendo una medida absolutamente necesaria de control, prevención y organización saludable del tiempo de trabajo. El legislador tendría que haber aprovechado, pues, la aprobación de la LTD para resaltar esta funcionalidad preventiva de la desconexión digital en el ámbito del teletrabajo y no limitarse a efectuar una remisión en bloque a un precepto de la LOPD que, como ya advirtiera la doctrina española, no era precisamente un dechado de precisión ni establecía medidas concretas de desconexión digital⁶³. De hecho, el artículo 88.2 LOPD encomienda la delimitación de las modalidades de ejercicio del derecho a la desconexión digital a lo dispuesto “en la negociación colectiva o, en su defecto, a lo acordado entre la empresa y los representantes de los trabajadores”, lo que implicaba una evidente delegación a la regulación convencional para concretar las fórmulas de implementación de las técnicas digitales que posibiliten una desconexión efectiva⁶⁴. Eso mismo es lo que el legislador ha venido a indicar en el segundo párrafo del artículo 18.2 LTD, completando así lo dispuesto en el artículo 88.2 LOPD, al indicar que los convenios o acuerdos colectivos de trabajo “podrán establecer los medios y medidas adecuadas para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la desconexión en el trabajo a distancia”, estableciendo también una adecuada organización de la jornada de forma “que sea compatible con la garantía de tiempos de descanso”.

En cualquier caso, esa autorización *ex lege* a la negociación colectiva para concretar las medidas técnicas de desconexión que garanticen un descanso adecuado no implica, en modo alguno, una elusión de la responsabilidad empresarial en esta materia, de ahí que el artículo 88.3 LOPD también deje establecido el deber de la empresa de elaborar, previa audiencia de la representación legal de las personas trabajadoras, una “política interna” de desconexión digital dirigida a todas las personas trabajadoras, incluidas las que ocupen puestos directivos, en la que se definan las modalidades de ejercicio del derecho a la desconexión y las acciones de formación y de sensibilización del personal sobre un uso razonable de las herramientas tecnológicas que evite el riesgo de fatiga informática. A esta política empresarial de desconexión digital se le exige, en concreto, que preste especial atención en la salvaguarda del derecho a la desconexión digital “en los supuestos de realización total o parcial del trabajo a distancia”, así como en aquellos casos en que el domicilio de la persona empleada esté “vinculado al uso con fines laborales de herramientas tecnológicas”.

63. El artículo 88 LOPD venía a ser una copia, en realidad, del modelo francés de desconexión digital establecido en la *Loi Travail n° 2016-1088*, cuyas carencias reproducía. *Vid.*, sobre ello, Alemán Páez, F.: “El derecho a la desconexión digital. Una aproximación conceptual, crítica y contextualizada al hilo de la *Loi Travail n° 2016-1088*”, *ob. cit.*, pp. 12-33. En el mismo sentido, Lozano Lares, F.: “Tiempo de trabajo y derechos digitales”, *ob. cit.*, p. 317.

64. *Vid.*, en ese sentido, Tascón López, R.: “Derecho de desconexión del trabajador (potencialidades en el ordenamiento español)”. *Trabajo y Derecho*, núm. 41, 2018, pp. 45-63; Taléns Visconti, E. E.: “La desconexión digital en el ámbito laboral: un deber empresarial y una nueva oportunidad de cambio para la negociación colectiva”, *Revista de Información Laboral*, núm. 4, 2018, pp. 193-208.

Resulta evidente que el legislador, cuando aprobó en 2018 la LOPD, ya estaba pensando en la especial necesidad de desconexión digital que tenían las personas teletrabajadoras, por lo que resulta hasta cierto punto sorprendente que, tres años después, el artículo 18.2 LTD se dedicara a reproducir literalmente lo indicado en el artículo 88.3 LOPD sobre la política empresarial de desconexión digital, desaprovechando la ocasión de especificar algunos de los mecanismos de desconexión automáticos que deberían ser utilizados. Hay que tener en cuenta que, por esas fechas, ya había suficientes ejemplos de técnicas de desconexión automáticas, algunas de ellas incluso previstas en la propia negociación colectiva, que podrían haber adquirido rango de ley, como el llamado *mail on holiday*, la redirección de los correos electrónicos, la desconexión de los servidores para evitar que la empresa contacte con las personas teletrabajadoras más allá del horario laboral o los sistemas de alerta que advierten sobre la necesidad de desconectar a quienes continúen trabajando durante su tiempo de descanso⁶⁵.

Afortunadamente, la LTD no se limitó a reproducir lo establecido en el artículo 88.3 LOPD, sino que también vino a dejar claro, de forma novedosa, que el derecho a la desconexión digital tiene como correlato ineludible la obligación del empleador de abstenerse de comunicarse con las personas teletrabajadoras durante su tiempo de descanso. Eso se deduce claramente de lo dispuesto en el artículo 18.1 LTD cuando indica que el “deber empresarial de garantizar la desconexión conlleva una limitación del uso de los medios tecnológicos de comunicación empresarial y de trabajo durante los periodos de descanso”, así como la necesidad de respetar la duración máxima de la jornada y los demás límites y precauciones en materia de jornada establecidos en la normativa legal o convencional aplicables.

El legislador español, pues, aunque deja en manos de la negociación colectiva la delimitación de los mecanismos tecnológicos u organizativos de desconexión digital, hace recaer sobre el empresario el deber de respetar en todo caso el derecho al descanso de las personas teletrabajadoras, ya estén o no convencionalmente establecidos dichos mecanismos de desconexión digital.

VI. CONCLUSIONES

Tanto la LPRL española como su homóloga LSST portuguesa se articulan en torno al principio de seguridad integrada y la obligación general de seguridad, que entrañan la puesta en práctica de un modelo *gerencial* de seguridad y salud laboral pensado para el sistema de producción fordista, con centros de trabajo que concentran un gran número de trabajadores. Pero ese modelo gerencial de seguridad y salud laboral, que ya venía mostrando carencias para hacer frente a los procesos de externalización productiva iniciados a partir de la década de 1980, es completamente inoperante

65. Sobre este tipo de mecanismos de desconexión automática, *vid.* Pérez Campos, A. I.: “La desconexión digital en España: ¿un nuevo derecho laboral?”, *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, núm. 52, 2019, pp. 101-124.

para dar respuesta a los problemas de seguridad y salud laboral generados por el teletrabajo, donde se produce una especie de difuminación de la clásica noción de centro de trabajo que puede entrañar numerosos riesgos laborales, desde los riesgos ergonómicos vinculados al uso de pantallas de visualización a los nuevos riesgos psicosociales derivados de la tecnología digital.

En materia de condiciones de seguridad y salud de las personas teletrabajadoras hay que distinguir tres grandes áreas de actuación preventiva: a) la evaluación de las condiciones ergonómicas y organizativas del puesto de teletrabajo (equipos, tiempo, tareas); b) el establecimiento de fórmulas de acceso a los lugares de teletrabajo que, sin interferir en la intimidad del hogar familiar o teniendo en cuenta la movilidad de los teletrabajadores nómadas, permitan una efectiva evaluación y control de las condiciones materiales de ejecución del teletrabajo; c) el reconocimiento y regulación del derecho a la desconexión digital.

En relación con la evaluación de los riesgos ergonómicos y organizativos habrá que prestar especial atención al diseño, características y ubicación de los medios digitales que se vayan a utilizar, por lo que resultará de aplicación lo dispuesto en la Directiva 90/270/CEE, de 29 de mayo, que establece las disposiciones mínimas de seguridad y de salud relativas al trabajo con equipos que incluyan pantallas de visualización, ya transpuestas en ambos ordenamientos español y portugués. Habrá que adoptar, pues, medidas de prevención y protección adecuadas en relación con el equipo informático (pantalla, teclado, mesa o superficie de trabajo y asiento), el entorno de trabajo (espacio, iluminación, reflejos y deslumbramientos, ruido, calor, emisiones, humedad) y la interconexión ordenador-persona (programas, sistemas operativos y principios ergonómicos aplicables al tratamiento de la información). Asimismo, a efectos de organización de la actividad realizada en régimen de teletrabajo se deberá tener en cuenta la distribución de la jornada, los tiempos de disponibilidad y la garantía de contar con períodos de descanso y desconexiones durante la jornada.

Tanto la evaluación de estos riesgos ergonómicos y organizativos como el subsiguiente plan de prevención deberían ser realizados antes del acuerdo de trabajo a distancia en virtud del carácter imperativo de la normativa de prevención de riesgos laborales. Resulta obvio que aspectos tan esenciales del contenido mínimo del acuerdo de trabajo a distancia como los equipos y herramientas necesarias para la realización de la tele actividad concertada, el lugar de trabajo en remoto que haya sido elegido por la persona teletrabajadora, el horario de trabajo y las reglas de disponibilidad, entre otras condiciones de teletrabajo, inciden de lleno en la planificación de las medidas de prevención a adoptar, por lo que no deberían ser acordados sin haber sido evaluados previamente por las personas o servicios de prevención.

Para obtener todos los datos necesarios a efectos de planificación preventiva del teletrabajo se puede recurrir a la información suministrada por la propia persona teletrabajadora o mediante la realización de una visita al lugar de trabajo por parte de los servicios de prevención de la empresa. La determinación de los riesgos existentes en el lugar de trabajo por la propia persona teletrabajadora puede estar mediatizada por su nivel de formación preventiva e incluso por su propia percepción subjetiva

sobre los riesgos existentes en el lugar donde se vaya a desarrollar el teletrabajo, por lo que la visita y la inspección visual *in situ* por parte de los servicios de prevención, efectuando las mediciones, pruebas y comprobaciones pertinentes, es el medio de obtención de información más eficaz para evaluar los riesgos existentes en cualquier lugar de trabajo. Por ello resulta bastante discutible que la visita al lugar de trabajo se haga depender del permiso de la persona trabajadora en los casos que esta realice su actividad en su domicilio o en el de una tercera persona física, puesto que, si no se obtiene dicho permiso, la evaluación de riesgos y el plan de prevención tendrán que realizarse teniendo como única referencia la información aportada por la propia persona teletrabajadora. En este sentido, parece mucho más acertada la legislación portuguesa cuando, en cierto modo, exige a la persona teletrabajadora que permita el acceso al lugar de trabajo a los profesionales designados por el empleador para evaluar las condiciones de salud y seguridad laboral del puesto de trabajo en una franja horaria previamente acordada dentro de la jornada de trabajo.

En lo que respecta, en fin, a la implementación del derecho a la desconexión digital, también cabe apreciar significativas diferencias entre la regulación española y portuguesa. En el caso español, hay que tener en cuenta que su reconocimiento ya fue efectuado en el año 2018 a través del artículo 88.1 LOPD con el doble objetivo de garantizar el derecho al descanso y el derecho a la intimidad de las personas trabajadoras, quedando establecido también, en virtud de lo dispuesto en el artículo 88.3 LOPD, el deber empresarial de elaborar una política interna de desconexión digital. De ese modo, lo que el artículo 18.1 LTD vino a establecer tres años después es que el derecho a la desconexión digital tiene como correlato ineludible el deber del empleador de abstenerse de comunicarse con las personas teletrabajadoras durante su tiempo de descanso, puesto que se atribuye al empresario la obligación de garantizar la necesaria limitación en el uso de los medios tecnológicos de comunicación empresarial y de trabajo durante los periodos de descanso. El legislador portugués ha sido, en cambio, mucho más directo y tajante en este punto, puesto que en los artículos 169-B y 199-A de su CT, introducidos por Ley 83/2021, de 8 de diciembre, se ha impuesto al empresario el deber de abstenerse de contactar con las personas teletrabajadoras durante el periodo de descanso. De ese modo, el legislador portugués no se ha detenido tanto en el derecho a la desconexión digital, sino que se ha centrado en la responsabilidad del empleador de respetar este derecho de las personas teletrabajadoras.

En cualquier caso, sin perjuicio de sus efectos sobre el derecho a la intimidad personal y familiar, el deber empresarial de desconexión digital, en la medida en que acota la jornada de trabajo a los límites legalmente estipulados y garantiza el derecho al descanso necesario, despliega sus principales efectos en el ámbito de la prevención de riesgos laborales de las personas teletrabajadoras, que se ven abocadas a realizar su actividad laboral con medios digitales, de ahí que el derecho a la desconexión digital deba ser considerado, ante todo, como una manifestación del genérico derecho de los trabajadores a una protección eficaz en materia de seguridad y salud laboral.

Bibliografía

- Alemán Páez, F.: "El derecho a la desconexión digital. Una aproximación conceptual, crítica y contextualizada al hilo de la "Loi Travail n° 2016-1088", *Trabajo y Derecho*, núm. 30, 2017, pp. 12-33.
- Aragüez Valenzuela, L.: *Relación laboral "digitalizada": colaboración y control en un contexto tecnológico*, Thomson Reuters - Aranzadi, Cizur Menor, 2019.
- Di Martino, V. y Wirth, L.: "Teletrabajo: Un nuevo modo de trabajo y de vida", *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 109, núm. 4, 1990, pp. 469-498.
- EUROFOUND-ILO: *Working anytime, anywhere: the effects on the world of work*, Publications Office of the European Union and the International Labor Office, Luxembourg-Geneva, 2017.
- Handy, S. L. y Mokhtarian, P. L.: "The future of telecommuting", *Futures*, vol. 28, núm. 3, 1996, pp. 227-240, DOI: [https://doi.org/10.1016/0016-3287\(96\)00003-1](https://doi.org/10.1016/0016-3287(96)00003-1).
- Igartua Miró, M. T.: "El derecho a la desconexión en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos de carácter personal y garantía de los derechos digitales", *Revista de Trabajo y Seguridad Social-CEF*, núm. 432, 2019, pp. 61-87, DOI: <https://doi.org/10.51302/rtss.2019.1350>.
- Igartua Miró M. T.: "Teletrabajo y riesgos psicosociales: la imperiosa necesidad de reforzar la tutela preventiva", *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado: Revista de Estudios sobre Ciencias del Trabajo y Protección Social*, núm. 3, 2021, pp. 175-212, DOI: [10.12795/tpdm.2021.i3.10](https://doi.org/10.12795/tpdm.2021.i3.10).
- Irene Gomes, M.: "Primeiras reflexões sobre a revisão do regime jurídico do contrato de trabalho a termo pelo novo Código do Trabalho", *Scientia Iuridica*, núm. 318, 2009, pp. 281-310.
- Lázaro Sánchez, J. L.: "Sobre el acuerdo del trabajo a distancia: voluntariedad, contenido, modificación y reversibilidad del pacto", *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado. Revista de Estudios sobre Ciencias del Trabajo y Protección Social*, núm. 3, 2021, pp. 115-141, DOI: [10.12795/tpdm.2021.i3.08](https://doi.org/10.12795/tpdm.2021.i3.08).
- Lobo Xabier, B.: *Manual de Direito do Trabalho*, Rei dos Livros, Lisboa, 2019.
- Lousada Arochena, J. F. y Ron Latas, R. P.: "Una mirada periférica al teletrabajo, el trabajo a domicilio y el trabajo a distancia en el derecho español", en Villalba Sánchez, A. y Mella Méndez, L. (coords.): *Trabajo a distancia y teletrabajo: estudios sobre su régimen jurídico en el derecho español y comparado*, Thomson Reuters - Aranzadi, Cizur Menor, 2015, pp. 31-46.
- Lozano Lares, F.: "Tiempo de trabajo y derechos digitales", en González Ortega, S. (coord.): *El nuevo escenario en materia de tiempo de trabajo. XXXVIII Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales*, CARL, Sevilla, 2020, pp. 289-326.
- Lozano Lares, F.: *Tipología del tratamiento técnico de la siniestralidad laboral*, Bomarzo, Albacete, 2015.
- Lozano Lares, F.: *El tratamiento jurídico de la siniestralidad laboral. Un análisis tipológico*, Cinca, Sevilla, 2014.
- Machado Dray, G.: "Teletrabalho, sociedade da informação e direito", en *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, Livraria Almedina, Coimbra, 2002, vol. III, pp. 261-286.
- Monteiro Fernandes, A.: *Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2017.
- Montreuil, S. y Lippel, K.: "Telework and occupational health: a Quebec empirical study and regulations implications", *Safety Science*, vol. 41, núm. 4, 2003, pp. 339-358. DOI: [https://doi.org/10.1016/S0925-7535\(02\)00042-5](https://doi.org/10.1016/S0925-7535(02)00042-5)
- Narváez Turci, G.: *El impacto social de la robotización y digitalización del mercado de trabajo*, Laborum, Murcia, 2022.
- OIT: *Challenges and Opportunities of Teleworking for Workers and Employers in the ICTS and Financial Services Sectors*, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 2016.
- Pérez Campos, A. I.: "La desconexión digital en España: ¿un nuevo derecho laboral?", *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, núm. 52, 2019, pp. 101-124. DOI: [10.54571/ajee.415](https://doi.org/10.54571/ajee.415)
- Rodríguez Rodríguez, E.: "La transcendencia de la disponibilidad horaria del trabajador en el contexto de las plataformas digitales", *Temas Laborales*, núm. 146, 2019, pp. 121-158.
- Romano Martínez, P.: *Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2021.

- Sierra Benítez, E. M.: "La consolidación del teletrabajo y las variantes subjetivas en el Derecho del Trabajo", *Revista Jurídica del Trabajo*, vol. 1, núm. 2, 2020, pp. 269-284.
- Taléns Visconti, E. E.: "La desconexión digital en el ámbito laboral: un deber empresarial y una nueva oportunidad de cambio para la negociación colectiva", *Revista de Información Laboral*, núm. 4, 2018, pp. 193-208.
- Tascón López, R.: "Derecho de desconexión del trabajador (potencialidades en el ordenamiento español)". *Trabajo y Derecho*, núm. 41, 2018, pp. 45-63.
- Teles de Menezes Leitão, L.M.: *Direito do Trabalho*, Edições Almedina, Coimbra, 2019.
- Vieira Gomes, J.: *Direito do Trabalho. Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007.
- Zenha Martins, J.: "O Teletrabalho Revisitado", *Minerva. Revista de Estudos Laborais*, Vol. 10, núm. 2020, pp. 59-93, DOI: <https://doi.org/10.34628/psta-r849>.
- Zenha Martins, J.: "A pandemia e a morfologia do trabalho digital: que futuro para o Direito do (tele) Trabalho?", *Revista do Ministério Público*, número especial COVID-19, 2020, pp. 391-432.