

**Universidad Andina Simón Bolívar**

**Sede Ecuador**

**Área de Derecho**

Programa de Maestría en Derecho

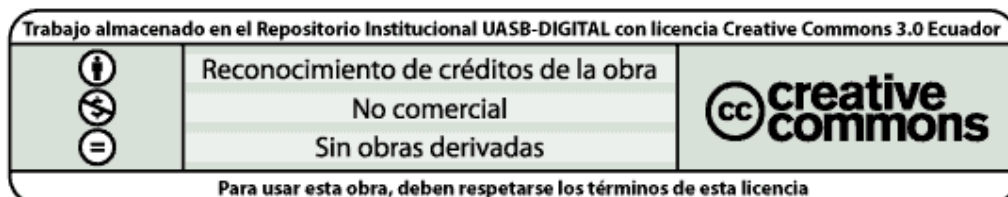
Mención en Derecho Constitucional

**El teletrabajo: hacia una regulación garantista en el Ecuador**

**Autora:** María Auxiliadora Palacios González

**Tutora:** Elisa Lanas Medina

**Quito, 2017**



### **Cláusula de cesión de derecho de publicación de tesis de maestría**

Yo, María Auxiliadora Palacios González, autora de la tesis intitulada “El teletrabajo: Hacia una regulación garantista en el Ecuador”, mediante el presente documento dejo constancia de que la obra es de mi exclusiva autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos para la obtención del título de Magíster en Derecho con mención en Derecho Constitucional, en la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

1. Cedo a la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación, durante 36 meses a partir de mi graduación, pudiendo, por lo tanto, la Universidad utilizar y usar esta obra por cualquier medio conocido o por conocer, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico. Esta autorización incluye la reproducción total o parcial en formato virtual, electrónico, digital u óptico, como usos en red local y en internet.
2. Declaro que en caso de presentarse cualquier reclamación de parte de terceros respecto de los derechos de autora de la obra antes referida, yo asumiré toda responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.
3. En esta fecha entrego a la Secretaría General, el ejemplar respectivo y sus anexos en formato impreso y digital o electrónico.

Fecha: .....

Firma: .....

## RESUMEN

El presente trabajo plantea las bases fundamentales para lograr una regulación garantista del teletrabajo en el Ecuador, los criterios doctrinarios, constitucionales y legales de esta modalidad de trabajo, los pronunciamientos emitidos por los Organismos Internacionales; así como la problemática derivada del teletrabajo en base al análisis crítico de la normativa recientemente expedida en el Ecuador sobre teletrabajo en el sector privado y las posibles soluciones, tomando como referencia el caso colombiano.

La investigación busca, desde la doctrina, el derecho comparado y la jurisprudencia, determinar si es que la regulación existente en el ordenamiento jurídico ecuatoriano sobre el teletrabajo es garantista e idónea y en qué medida permite el ejercicio pleno de los derechos y garantías laborales establecidas en la Constitución de la República, así como en la normativa infraconstitucional.

El análisis se lo efectuará a partir de los fundamentos doctrinarios esgrimidos y sobre los derechos humanos y los principios reconocidos en la Constitución ecuatoriana, en base al nuevo paradigma constitucional vigente –Estado constitucional de derechos y justicia- específicamente en lo que concierne al derecho al trabajo y sus garantías, y a su vez se abordará la atinente a las normas que regulan el teletrabajo en el Ecuador.

Es imperiosa la necesidad de dotar de mayor amplitud y contenido a estos derechos de manera progresiva mediante la normativa infraconstitucional y el desarrollo de la jurisprudencia y la actuación progresista de los jueces de manera que se pueda blindar el contenido de los derechos y se los garantice en debida forma.

En este contexto, el estudio que se realizará del teletrabajo, permitirá determinar si existen o no vulneraciones a derechos laborales de los sujetos intervinientes en esta modalidad de trabajo –teleempleador y teletrabajador- y en base a ello establecer las bases fundamentales para lograr una regulación garantista del mismo en el Ecuador, que posibilite el pleno y eficaz ejercicio de los derechos laborales de los sujetos de la relación laboral.

Palabras clave: teletrabajo, teleempleador, teletrabajador, derecho al trabajo, modalidad de trabajo, derecho comparado, jurisprudencia colombiana.

## **Dedicatoria**

Al buen Dios la fuente inagotable de amor y la luz que guía mi camino.  
A Jorge, Eulalia, Carolina y Mercedes los motores de mi vida y de mi corazón.  
A Manuel, mi ejemplo y maestro de vida.

## **Agradecimiento**

Mi agradecimiento profundo a Dios y a la Madre del Cielo por las bendiciones recibidas a lo largo del camino de la vida y por ser la luz que guía mis pasos.

A mis amados padres, Jorge y Eulalia, por su cariño, ternura filial y por la confianza imperecedera.

A mi querida hermana Carolina, por su cariño y sus constantes palabras de apoyo.

A mi Martín, por sostenerme con su mano bendita y misericordiosa y a Gonzalito, por las palabras oportunas y la fuerza espiritual para continuar en el camino.

A la Universidad Andina Simón Sede Ecuador, por la oportunidad brindada para la formación académica y personal; gracias infinitas a su personal docente y administrativo por su afecto, gentileza y colaboración que hicieron del tiempo de permanencia en esta casa de estudios, un verdadero hogar.

A mis amigos y compañeros de estudio de la referida institución, por su amistad, por los momentos de alegría y de apoyo, haciendo de esta fase de estudio una experiencia enriquecedora de vida.

Un agradecimiento especial a mi docente y tutora, doctora Elisa Lanas Medina, profesional que de manera comprometida y responsable, en base a sus extensos conocimientos y aportes para el desarrollo del tema, y con mucha paciencia ha hecho posible la realización del presente trabajo.

## Tabla de Contenido

Capitulo primero.....	10
El teletrabajo y sus características esenciales.....	10
1. Naturaleza jurídica del teletrabajo.....	10
1.1. Definiciones.....	10
2. Elementos del teletrabajo.....	15
2.1. Sujetos de la relación laboral.....	15
a) Teletrabajador.....	15
b) Teleempleador.....	18
2.2. Dependencia y subordinación.....	19
2.3 Características especiales de la prestación .....	24
a) Trabajo a distancia .....	24
b) Uso de las nuevas tecnologías de la información y comunicación (TIC) .....	26
3. Pronunciamientos de Organismos Internacionales relacionados al Teletrabajo ....	28
Hacia una regulación garantista del teletrabajo en el Ecuador .....	33
1. Bases Constitucionales sobre el teletrabajo en el Ecuador.....	33
2. Análisis crítico de la normativa legal del teletrabajo en el Ecuador. ....	41
3. Problemática derivada del teletrabajo.....	65
3.1 Jornada de Trabajo.....	66
3.2 Falta de control en el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la relación laboral.....	72
3.3 Estabilidad laboral .....	76
3.4 Pérdida de garantías sindicales .....	82
3.5 Protección en materia de Seguridad Social. ....	92
Conclusiones.....	99
Bibliografía.....	105

## INTRODUCCIÓN

La vigencia de la Constitución de Montecristi de 2008, trae consigo un reto importante como es la transformación del constitucionalismo en el Ecuador, que consagra un extenso y no taxativo catálogo de derechos, con la correspondiente innovación en materia de garantías constitucionales en el marco de protección que demanda un estado constitucional de derechos y justicia, principalmente en cuanto a derechos y garantías de orden laboral se refiere.

Sin duda alguna, el derecho al trabajo en el Ecuador ha sufrido cambios significativos y progresivos en lo referente a derechos y garantías, podemos citar por ejemplo la expedición del Mandato Constituyente número 8<sup>1</sup>, mediante el cual se suprimió la contratación por horas así como la intermediación y la tercerización laboral por considerar que eran modalidades que precarizaban la relación laboral, por lo que estas modalidades de prestar servicios ya no forman parte del ordenamiento jurídico ecuatoriano, en observancia a los preceptos constitucionales y acorde a las exigencias que se van presentando en la sociedad laboral.

A medida que las necesidades de empleo se han incrementado, como consecuencia de la modernización y debido a que la tecnología ha ido cada vez copando más espacios, dando lugar al surgimiento de otras modalidades de trabajo como resultado de la implementación de la tecnología en los diferentes lugares de trabajo, en los que ésta se ha convertido en la herramienta principal de trabajo, por lo que la presencia física de los trabajadores ya no resulta imprescindible, sino que pueden realizar sus actividades por medio de las tecnologías de la información y la comunicación –TIC- y desde fuera de las instalaciones de la empresa.

Una de estas novedosas modalidades de trabajo, producto del desarrollo de la tecnología, es el teletrabajo, es decir el trabajo que realiza un trabajador fuera de las instalaciones de la empresa, mediante el uso de las TIC; modalidad que nace como consecuencia de la evolución del hombre y de la sociedad en la que éste se desenvuelve, lo que torna imperioso que el teletrabajo cuente con un marco jurídico específico que lo regule, como en efecto sucede en países como Chile, Colombia, México y últimamente en el Ecuador.

---

<sup>1</sup> Ecuador, *Mandato Constituyente Nro. 8*, en *Registro Oficial, Suplemento* Nro.330 (Quito, 06 de Mayo de 2008).

El 04 de agosto de 2016, el Ministerio de Trabajo del Ecuador emitió el Acuerdo Ministerial que regula el teletrabajo en el sector privado, en cuya virtud esta figura hasta antes desconocida e inexistente jurídicamente, pasó a formar parte del ordenamiento ecuatoriano, debiendo relieves que la iniciativa de reconocer al teletrabajo en el ordenamiento jurídico ecuatoriano data de junio de 2013 en que se presentó un proyecto de código orgánico de relaciones laborales en el que se incluía al teletrabajo, mismo que no consiguió aprobación.

En el presente estudio, se pretende establecer las bases fundamentales que permitan lograr una adecuada regulación legal del teletrabajo en el Ecuador, así como determinar en qué medida esta regulación resulta beneficiosa en el desarrollo de la relación laboral, garantizando el efectivo cumplimiento y ejercicio de los derechos laborales, aliviando el hecho de contar con un marco jurídico específico que lo contiene lo que permitirá definir las condiciones de su desarrollo y su funcionamiento a fin de evitar errores, excesos y abusos que se cometieron con otras modalidades laborales, que llevó incluso a su desnaturalización debido a su mal uso o una regulación indebida, lo que generó formas de precarización del trabajo.

Sobre la base de lo anotado, el presente trabajo se encuentra estructurado en dos capítulos, en el primero se abordará lo atinente al teletrabajo y sus características esenciales, analizando lo concerniente a la naturaleza jurídica del teletrabajo; sus elementos: a) sujetos de la relación laboral: teleempleador y teletrabajador, b) la dependencia y subordinación; y, c) características esenciales de la prestación: trabajo a distancia y uso de las tecnologías de la información y comunicación; para finalmente referirnos a los pronunciamientos de Organismos Internacionales relacionados al teletrabajo, principalmente los emitidos por la Organización Internacional de Trabajo y la Unión Europea.

El segundo capítulo recoge lo atinente a las bases constitucionales sobre teletrabajo en el Ecuador; hace un análisis crítico de la normativa legal de teletrabajo en el Ecuador y problemática derivada del teletrabajo en el Ecuador, la cual gira en torno a cinco aspectos fundamentales: jornada de trabajo, falta de control en el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la relación laboral, estabilidad laboral, pérdida de garantías sindicales; y, por último la protección en materia de seguridad social, problemática que se analizará a la luz de la doctrina y la jurisprudencia colombiana.



Concomitantemente con lo anotado y en virtud de la insuficiencia de criterios doctrinales y jurisprudenciales nacionales respecto del teletrabajo, mediante esta investigación se pretenderá aportar mayores elementos que sirvan de base para próximas discusiones de investigadores, docentes y estudiantes universitarios, operadores judiciales y la sociedad en general, respecto a esta novedosa modalidad de trabajo, que si bien goza de regulación legal desde el 04 de agosto de 2016, no garantiza una protección integral de los derechos laborales en el teletrabajo, o dicho de otro modo la existencia de regulación legal de teletrabajo por sí sola no puede significar que sea idónea y que responda eficazmente a las necesidades que la sociedad laboral demanda, generando como efecto eventuales vulneraciones de derecho que provocaría una quiebra del Estado constitucional de derechos y justicia.

# Capítulo primero

## El teletrabajo y sus características esenciales

### 1. Naturaleza jurídica del teletrabajo.

#### 1.1. Definiciones

El teletrabajo, al ser un fenómeno nuevo, su concepto ha sido desarrollado por diversos autores y desde varias perspectivas, que revisten ciertas particularidades que serán expuestas a lo largo del presente trabajo; debiendo advertir que, no existe en la doctrina una opinión consensuada respecto del teletrabajo, presentándose incluso discrepancias sobre la definición del mismo, por lo que un grupo de autores han intentado definirlo, y así lograr dar las pautas necesarias para construir un único concepto.

Así, en palabras de Francisco Rodríguez, el teletrabajo es una “Actividad laboral, generalmente en el sector servicios, por cuenta propia o ajena, que se lleva a cabo fuera del centro de trabajo habitual, utilizando las tecnologías de la información y las telecomunicaciones”.<sup>2</sup>

Se le considera como: “Una actividad laboral remunerada que un trabajador realiza de acuerdo con la empresa para la que labora para realizar sus actividades fuera de la sede de la empresa, comunicándose con apoyo de las tecnologías de la información. Generalmente el lugar donde se realiza es el domicilio del trabajador”.<sup>3</sup>

Es definido también como: “Una forma de organización del trabajo, que implica la prestación del servicio en un lugar distinto a la empresa y utiliza como herramienta fundamental las tecnologías de la información”.<sup>4</sup>

Por último haremos mención a la definición de la Organización Internacional del Trabajo OIT, que entiende por teletrabajo a la "Forma de trabajo efectuada en un lugar

---

<sup>2</sup> Francisco Antonio Rodríguez, “El teletrabajo en España. ¿Trabajo subordinado o autónomo?”, en *V Congreso Regional Americano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* (Lima: Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2001), 228.

<sup>3</sup> Rebeca Martínez Sánchez, “El teletrabajo como tendencia del mercado laboral”, en Fabricio Freire edit., *Retos: Revista de Ciencias de la Administración y Economía*, Nro. 4, (Quito: Universidad Politécnica Salesiana, Abya Yala, 2012), 144.

<sup>4</sup> Marcela Rodríguez Mejía, “El Teletrabajo en el mundo y Colombia”, en *Revista Gaceta Laboral* (Maracaibo: Universidad de Zulia, 2007), 31-32.

distante de la oficina y/o separación física y que implique el uso de una nueva tecnología facilitando la comunicación".<sup>5</sup>

Como vemos, la OIT a diferencia de los criterios doctrinarios expuestos en líneas anteriores, nos ofrece una definición más simple y general, pues en este no se hace referencia en ningún momento al teletrabajador ni al hecho de si este puede ser autónomo o tener relación de dependencia. Entonces, se trataría más bien de una definición que se enfoca más en la distancia del centro de trabajo y en el uso de las nuevas tecnologías.

No obstante lo anotado, en esta definición se incluyen los dos rasgos básicos que caracterizan el teletrabajo: en primer lugar el trabajo a distancia; y, en segundo lugar al trabajo prestado con un instrumento de carácter informático.

Es importante detenernos en estos dos rasgos básicos del concepto de teletrabajo, anotados en el párrafo precedente. Respecto del trabajo a distancia, por cuanto la labor ya no se ejecuta en el local de la empresa sino fuera de ella, pero se diferencia del trabajo a domicilio por cuanto para su ejecución se requiere el uso de las tecnologías de la información y comunicación denominadas TIC como herramienta de trabajo y como el elemento característico de esta modalidad de trabajo, que claramente lo diferencian de las demás modalidades del trabajo.

Para profundizar en este punto debemos atender a lo planteado por Ortiz Chaparro, quien diferencia al teletrabajo del trabajo a domicilio indicando que:

El trabajo a distancia sin que medie la utilización de telecomunicaciones es el trabajo a domicilio tradicional que ha existido siempre. Se trata del trabajo de personas que, por ejemplo, cosen o fabrican en casa piezas o productos completos para empresas o particulares, a cambio de una remuneración. Si no se utilizan las telecomunicaciones, no hay teletrabajo, incluso aunque intervenga la informática.<sup>6</sup>

Se sostiene también que, el teletrabajo es la forma moderna de denominar al trabajo a domicilio, sosteniendo de igual forma que el trabajo a domicilio es el género y el teletrabajo es la especie por lo que debería aplicarse todo el campo normativo del género a la especie.<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup> Disponible en [www.teletrabajador.com](http://www.teletrabajador.com). Consultado el 17 de septiembre de 2014.

<sup>6</sup> Francisco Ortiz Chaparro, *El Teletrabajo Una nueva sociedad laboral en la era de la tecnología* (Madrid: McGraw-Hill, 1996), 103.

<sup>7</sup> Pfr. Wilfredo Sanguinetti Reymond, "La Dependencia y las Nuevas Realidad Económicas y Sociales ¿Un criterio en crisis?" en *Revista Andaluza, Temas de trabajo y bienestar social* (Sevilla: 2000), 54.

En este punto cabe hacer algunas precisiones, básicamente la diferencia entre teletrabajo y trabajo a domicilio con el fin de evitar posibles confusiones entre estas dos figuras.

El trabajo a domicilio y teletrabajo, *prima facie* podrían ser entendidos como sinónimos puesto que existe un elemento común en ambos, esto es, que el trabajo se lo ejecuta fuera del centro de trabajo, pero existen ciertas particularidades que caracterizan a uno y otro, como por ejemplo el uso de las TIC en la ejecución de la labor – teletrabajo.

En el trabajo a domicilio, la ejecución de la labor se circunscribe al domicilio del trabajador y no es imprescindible contar con las TIC, pues este es más frecuente en actividades de tipo manual, siendo por lo general realizado para un solo empleador. Esta modalidad de trabajo es comúnmente utilizada para actividades como ensamble de productos, empaque de objetos y también actividades de tipo artesanal o de costura como confección de ropa, bordados, entre otros, en la que el trabajador cumple una actividad con el fin de satisfacer la necesidad del empleador, bajo sus especificaciones, pudiendo incluso contar con la ayuda de sus familiares en la realización de la actividad que finaliza únicamente cuando se ha entregado la misma, por ejemplo el caso de la confección o bordado de prendas de vestir en la que no es necesario que el trabajador lo haga en la misma empresa sino que sin problema lo puede hacer en su domicilio y con la ayuda de sus familiares, pues al tratarse de una actividad predominantemente manual no requiere el uso de tecnología para realizar la labor a él encomendada.

Por el contrario, en el teletrabajo las actividades se las puede realizar en diferentes lugares -itinerante- pudiendo ser uno de ellos el domicilio del trabajador, con la opción de trabajar para uno o varios empleadores simultáneamente; siendo condición *sine qua non* contar con el uso de las TIC para su ejecución, pues en las labores ejecutadas por el teletrabajador. En esta modalidad de trabajo el trabajador debe ejecutar la labor por sí solo, tanto más si se trata de actividades calificadas que requieran conocimientos especializados y que por lo tanto no pueden ser cumplidas por cualquier persona, tales como diseño de productos, asesorías de diversa índole (legal, técnica, económica, contable, etc.).

De lo anotado podemos colegir que, el trabajo a domicilio vendría a ser el género que engloba el trabajo a distancia, es decir el realizado fuera del centro de trabajo llámese empresa, compañía, oficina; y, el teletrabajo la especie, por cuanto si bien se lo

realiza fuera del lugar habitual de trabajo, pudiendo ser el domicilio del trabajador, tiene una particularidad es necesario que se lo haga mediante el uso de las TIC logrando incluso traspasar el ámbito nacional y llegar al internacional.

En este sentido se entiende al teletrabajo como una modalidad de trabajo novedosa y especial que enfocado desde las definiciones anotadas así como de los elementos obtenidos en las mismas, conllevaría ventajas respecto algunos aspectos a saber: flexibilidad en el horario de trabajo, mayor autonomía, reducción del tiempo de desplazamiento al lugar de trabajo, mejora la calidad de vida permitiendo al teletrabajador distribuir su tiempo en la forma que estime más conveniente, brinda mayor control en el orden de las tareas logrando así que el trabajador aumente su productividad; por último permite armonizar de mejor manera la vida laboral y familiar e incluso posibilitaría la inserción al mundo laboral de las personas con discapacidad, mujeres embarazadas, propendiendo a lograr una igualdad material sin distinción de género, raza, edad, etc., esto último comporta una ventaja no solo para el trabajador individualmente considerado sino para la sociedad en general.

Para los teleempleadores también representa ventajas, en cuanto a la descentralización de sus actividades mediante la capacitación profesional de sus empleados, permitiendo un control mayor en cada área de trabajo e incluso otorgaría a la empresa la posibilidad de trascender internacionalmente al relacionarse con clientes y proveedores; y, por último coadyuva a disminuir los espacios de tiempo mal empleados por el trabajador así como la ausencia laboral por enfermedades leves lo que sin duda beneficia a la empresa que deja de erogar gastos por tiempos improductivos.

A *contrario sensu*, en la doctrina existen quienes opinan que el teletrabajo en lugar de ser una herramienta útil y ventajosa para empresas –teleempleadores- e incluso teletrabajadores, trae consigo inconvenientes, que ocasionarían perjuicios a ambas partes de la relación laboral, como son la dificultad que presenta la supervisión y control de los trabajadores, lo que a la postre repercutiría en la remuneración del trabajador, ya que esta se basa primordialmente en su asistencia a la empresa así como en el control de su horario de trabajo.<sup>8</sup>

Asimismo, se considera que la implementación del teletrabajo en las empresas o por los empleadores implica algunos riesgos en cuanto al costo de las tecnologías que es

---

<sup>8</sup> Pfr. Anna Fajula y David Roca, “Las nuevas tecnologías de la comunicación: El Teletrabajo” en *Revista de Dirección y Comunicación empresarial e institucional*, 1ª ed. (Barcelona: Universidad Autónoma de Barcelona Gestión 2000, 2011), 390.

bastante alto, la capacitación de los trabajadores pues el teletrabajo no puede ser ejecutado por cualquier persona sino por quien tenga los conocimientos adecuados para ello, como bien lo asevera Juan Vélez.<sup>9</sup>

En cuanto a las eventuales desventajas que éste puede representar para el teletrabajador, se refieren fundamentalmente a la diferenciación del ámbito familiar y profesional, al aislamiento respecto de sus compañeros de trabajo, pérdida del concepto de solidaridad, mayor temor a la pérdida de empleo, pérdida de la participación democrática y del sentido de pertenencia a los sindicatos y comités de empresa, etc.<sup>10</sup>

El teletrabajo también podría contribuir al aislamiento del trabajador, situación que es relativa puesto que la tecnología avanza a pasos agigantados permitiendo al trabajador relacionarse y comunicarse permanentemente con la empresa, por lo que, este fenómeno no es exclusivo en el teletrabajo sino que podría presentarse también en el trabajo presencial común; incrementaría la problemática relativa a la seguridad social y laboral en el evento de presentarse un accidente de trabajo o una enfermedad profesional; horas extras no remuneradas, entre otras.

De lo anterior, podemos concluir que la naturaleza jurídica del teletrabajo reviste particularidades que lo conceptualizan como una modalidad de trabajo “novedosa”, pues de las definiciones anotadas se desprende que posee características, elementos y rasgos básicos propios que deben ser considerados al momento de definirlo, no pudiendo ser considerado como trabajo a domicilio, sino más bien con una especie dentro de este, con todas las características que han sido analizadas y que como corolario de lo anotado nos lleva a concluir que se trata de una forma de trabajo que representa una innovación en el ámbito laboral y que pese a las desventajas que *prima facie* pudiera presentar, una de ellas la falta de regulación o una regulación inadecuada, las ventajas serían mayores.

---

<sup>9</sup> Pfr. Juan Diego Vélez Villegas, “El Teletrabajo: Una forma de inclusión de las personas en situación de discapacidad al mundo laboral y la gestión de sus riesgos laborales”, en *Revista CES de Derecho Laboral*, vol. 4, Nro. 1 (Bogotá: 2013), 29.

<sup>10</sup> Pfr. Martín I. de Virgilis y Miguel A. de Virgilis, “El Teletrabajo: De la chimenea a la sociedad de la información”, en Juan Carlos Fernández, *Doctrinas esenciales: Derecho del Trabajo*, Tomo II, 1a. ed. (Buenos Aires: La ley, 2010) 152.

## **2. Elementos del teletrabajo**

### **2.1. Sujetos de la relación laboral**

En las modalidades de trabajo presencial, los sujetos que componen la relación laboral han sido dos: el trabajador y el empleador o patrono. En el teletrabajo no ocurre lo contrario, pues las partes intervinientes en aquella relación son precisamente dos, quienes reciben la denominación de teletrabajador y teleempleador, como se les conoce en doctrina.

#### **a) Teletrabajador**

Los teletrabajadores son aquellas personas físicas que ejecutan las labores a ellos encomendadas por los teleempleadores, mediante el uso y manejo de las tecnologías de la información y comunicación, como hemos descrito en líneas anteriores, con la particularidad de que su presencia física no es necesaria en el centro de trabajo, en razón de que las personas no permanecerían todo la jornada laboral en el local de la empresa para la que trabajan. Puede ocurrir también que la labor se realice compartiendo el horario y trabajando el resto del tiempo en otro lugar. Existen otros casos en los que dicha labor la cumplen íntegramente en su casa u otro sitio dispuesto por ellos.<sup>11</sup>

Existen también teletrabajadores que laboran junto con otros en centros que son creados por la empresa con ese fin exclusivo. Por otro lado, existen teletrabajadores que no tienen un lugar fijo de trabajo, los que reciben la denominación de teletrabajadores móviles.

Autores como Antonio Trejo definen al teletrabajador como la persona física que utiliza las tecnologías de la información y comunicación para la realización de una actividad productiva encomendada por una persona física nacional o internacional. El aspecto principal del teletrabajador es tener mayor independencia en la realización de las actividades como: traducción, programación, diseño, creación, desarrollo de páginas web, entre otras.<sup>12</sup>

Una vez anotadas las diferentes aproximaciones para una definición de teletrabajadores, debemos detenernos en un aspecto que reviste trascendencia en este capítulo, el mismo que consiste en identificar el perfil que debe tener el teletrabajador

---

<sup>11</sup> *Ibíd.*

<sup>12</sup> Antonio Trejo Esquivel, *Teletrabajo* (México: Universidad Autónoma de México, 2011), 328.

para que pueda ser considerado como tal e incluso pueda cumplir a cabalidad las actividades encomendadas.

En efecto, no toda persona física que preste sus servicios en trabajos físicos o intelectuales puede ser considerada teletrabajador, en cuyo caso éste debe reunir ciertas características que lo diferencian del trabajador en general, siendo estas las siguientes:

- Debe tener conocimiento en el manejo de las tecnologías de la información y comunicación (TIC's), para poder ejecutar su trabajo en el lugar en que éste se encuentre sin necesidad de su presencia física en la empresa. Este es sin duda el aspecto que caracteriza al teletrabajador, pues el uso y manejo de las TIC es lo que lo diferencia al teletrabajo del trabajo presencial, por lo que mal puede contratarse trabajadores que prescindan de estos conocimientos.

Este requisito lo diferencia también del trabajador a domicilio, entendiéndose por tal a aquel que realiza el trabajo en su propio domicilio. En este caso, la ley permite incluso que éste sea ayudado por los miembros de su familia, en tanto que el teletrabajador deberá por sí solo cumplir su labor<sup>13</sup>, tanto más si se trata de actividades calificadas y que por lo anotado en el párrafo anterior, no pueden cumplirse por personal que no posea conocimientos especializados para tal efecto.

- También debe saber ejecutar su labor sin que ello implique confusión con sus roles en la vida familiar, para lo cual se requiere que tenga gran capacidad de organización y de responsabilidad para lograr aquello, puesto que estos no van a ser vigilados ni controlados tan estrictamente como suele ocurrir en el trabajo presencial, por lo que la sensación inicial de libertad e independencia no debe significar que no se planifique ni se organice la forma en que se va a laborar, pues en el trabajo se debe controlar tanto calidad como cantidad del trabajo efectuado. En este punto, Francisco Ortiz Chaparro sostiene que es importante señalar plazos concretos de ejecución del trabajo, lo que ayuda no solo a que la actividad encomendada se realice a tiempo sino que permite controlar la calidad del mismo, y si el caso lo amerita efectuar correcciones sobre su desarrollo.<sup>14</sup>

---

<sup>13</sup> Amparo Beltrán y Luis Orlando Sánchez, *Las Relaciones Virtuales: El Teletrabajo*, (Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, 2002), 80.

<sup>14</sup> Ortiz Chaparro, *El Teletrabajo Una nueva sociedad laboral en la era de la tecnología*, 79.



- La capacidad de ser emprendedores, es otro de los requisitos que debe caracterizar a los teletrabajadores, teniendo en cuenta que el teletrabajador se encuentra en soledad, lo que no le permite obtener de sus compañeros o de su jefe instrucción u orientación alguna sobre la labor que está ejecutando. Esta aptitud se hace visible al momento de realizar actividades como la venta, la publicidad, la oferta de servicios, entre otras.
- Por último, otro factor de importancia es la comunicación que debe existir entre las dos partes de la relación laboral, esto es teletrabajador y teleempleado, requisito indispensable cuando los trabajadores se encuentran dispersos. La comunicación se vuelve vital puesto que y como quedó expuesto en el párrafo anterior, el teletrabajador siente la necesidad de absolver sus dudas sea preguntando a sus compañeros o directamente a su jefe. Esta comunicación adquiere mayor trascendencia cuando las labores de los teletrabajadores están encaminadas al trato con proveedores y clientes. Al momento de referirnos a la capacidad de comunicación, hablamos de otros medios de comunicación diferentes a los tradicionales, tales como: teléfono, fax, correo electrónico, videoconferencia, etc.

Finalmente, es necesario referirse también al ambiente en el que el teletrabajador desarrolla sus actividades, sea este su hogar, oficina privada, o cualquier otro lugar, debe ser adecuado, es decir debe gozar de todas las comodidades del caso, y obviamente estar equipado con lo necesario para ejecutar la labor. Si el trabajo se lo realiza en el domicilio, debe tomarse en cuenta que se lo hace en un entorno ya no de oficina sino familiar, por lo que es necesario que ese entorno sea capaz de brindar la tranquilidad, la concentración y la mayor capacidad productiva del teletrabajador, pues de lo contrario se volverá compleja la ejecución de sus labores en un ambiente que no es el idóneo o adecuado.

De lo anotado, se infiere que el teletrabajador para ser considerado como tal, debe reunir una serie de requisitos y condiciones que lo califiquen como la persona idónea y apta para poder trabajar mediante esta modalidad, específicamente en lo que se refiere al uso y manejo de las TIC; asimismo, debe tener la iniciativa de formarse profesionalmente, de procurar adquirir conocimientos de manera habitual que le permitan lograr un desempeño alto y sea capaz de producir cada vez más en su trabajo.

En este sentido podemos definir al teletrabajador como aquella persona que realiza una actividad en un lugar diferente al centro de trabajo tradicional, mediante el uso de las TIC y que posee conocimientos especializados para realizar determinada actividad. En este punto podemos señalar que no cualquier persona puede teletrabajar sino únicamente el personal calificado y apto para tal efecto.

#### **b) Teleempleador**

La doctrina ha definido al teleempleador como toda persona física nacional o extranjera, solicitante de los servicios de un teletrabajador para realizar en su favor actividades lucrativas, haciendo uso de medios informáticos, satelitales, telefonía celular, así como tecnológicos presentes y futuros.<sup>15</sup>

Al igual que los teletrabajadores, los teleempleadores también deben reunir ciertas condiciones para ser considerados como tales, entre ellas tenemos a las siguientes:

- Competencia profesional, que le permite de cierto modo, saber qué es lo que está haciendo el teletrabajador sin necesidad de verle, con el fin de proporcionarle la ayuda necesaria e incluso corregirle de ameritarlo el caso.
- Competencia técnica, que se traduce en los conocimientos que este debe tener respecto al desarrollo del hardware y software de los equipos avanzados, de modo que ello le permita proponer cambios e innovaciones que ayuden a mejorar los resultados de la actividad laboral.
- Ecuanimidad, pues debe evitar favorecer a los teletrabajadores en perjuicio de los trabajadores presenciales, debiendo hacerles participar en las actividades de la empresa a pesar de que no estén presentes, siendo justos al momento de distribuir el trabajo, de manera que no cargue al teletrabajador ni con poco ni mucho.<sup>16</sup>
- Es necesario también referirse a la obligación que tiene el teleempleador de proveer al teletrabajador de todos los implementos necesarios para que pueda ejecutar a cabalidad las actividades que se le encomienden, básicamente en lo referente a la tecnología necesaria como son los sistemas de hardware y software.

---

<sup>15</sup> Trejo Esquivel, *Teletrabajo*, 329.

<sup>16</sup> Ortiz Chaparro, *El Teletrabajo Una nueva sociedad laboral en la era de la tecnología*, 91.

- Por último, no puede faltar la comunicación, que al igual que el teletrabajador también debe existir en el teleempleador, pues debe mantener la comunicación entre personas que se encuentran aisladas entre sí, lo cual *prima facie*, podría resultar complejo en razón de que por lo general los resultados se evalúan de acuerdo al trabajo en grupo que se realiza. La tarea que tiene a su cargo el teleempleador como comunicador, es precisamente la de alentar a los teletrabajadores en sus labores cuando sientan que el sentido de pertenencia a la empresa ha ido disminuyendo incluyendo los lazos que les unían con sus compañeros así como con el espacio físico en el que desarrollaban sus actividades. De lo cual colegimos que el teleempleador debe tener gran capacidad de liderazgo que le permita poder compatibilizar las situaciones de los teletrabajadores con los trabajadores presenciales y así poder mantener la unidad y el espíritu de equipo.

En concordancia con lo expuesto, podemos concluir que tanto teleempleador y teletrabajador, como sujetos del teletrabajo, tienen que reunir las características a las que hemos hecho mención para que puedan desarrollar las actividades laborales con capacidad suficiente para ello, pues no todo trabajador ni todo empleador pueden teletrabajar. Sin duda vemos que el perfil más exigente es el de teletrabajador, quien tiene a su cargo la ejecución de las actividades laborales, requiriendo para ello no solo la destreza propia de la labor sino tener conocimientos especializados en el manejo de las TIC pues de no cumplir con este requisito así reúna los demás no podrá ser apto para teletrabajar.

## **2.2. Dependencia y subordinación**

En el Derecho Laboral clásico, uno de los elementos caracterizadores de la relación laboral es la subordinación y dependencia, entendida esta como la facultad que tiene el empleador o beneficiario de la actividad de dirigir en cualquier momento, tiempo o cantidad de trabajo de su trabajador, así como también de imponer los reglamentos necesarios para cumplir de manera óptima su labor; facultad ésta, que subsiste mientras dure la relación laboral.<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> Amparo Beltrán Puche y Luis Sánchez Neira, *Las relaciones laborales virtuales: El Teletrabajo* (Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, 2002), 39.

El avance de la tecnología y la comunicación, ha traído consigo que se presenten cambios respecto de las formas de desarrollar las actividades laborales; siendo una de estas nuevas formas el teletrabajo, concebido como mecanismo que otorga flexibilidad laboral, en virtud de que la prestación del servicio o ejecución de la labor se lo hace fuera de las instalaciones de la empresa, pudiendo el trabajador administrar el tiempo que va a invertir en la ejecución de sus labores.

Al respecto, y con el fin de lograr mayor comprensión y claridad con relación a la subordinación en el teletrabajo, es necesario referirnos a algunos aspectos que reviste este elemento.

En primer lugar, debemos partir de la premisa de que la esencia misma de la subordinación radica en el hecho de que el teletrabajador pone a disposición del empleador su fuerza de trabajo, entendida ésta como la capacidad de trabajar en base a sus conocimientos, destrezas habilidad y experiencia sea para labores habituales u otras que requieran de ingenio y creatividad en la ejecución de las labores.

En segundo lugar, el trabajador se encuentra, respecto de la empresa, en un estado de subordinación derivado de un acto jurídico –contrato de trabajo- y que implica dos aspectos a saber: para el empleador la facultad de impartir órdenes y directrices; y, para el trabajador la obligación de acatar tales órdenes impartidas por su empleador, es decir que la subordinación se traduce en un derecho de mando y un correlativo deber de obediencia.<sup>18</sup>

Como tercer punto, anotamos que en el teletrabajo la subordinación admite niveles de intensidad, que es menor a medida que se intensifica la cualificación o tecnicismo del trabajador, lo que implica que a mayor tecnicismo disminuye la subordinación.<sup>19</sup>

Por último, la importancia que tradicionalmente se le ha dado al sometimiento del trabajador a unas directrices dadas por el empresario, en el teletrabajo, se le puede atribuir al análisis del programa que determina, encauza y controla la prestación del servicio.<sup>20</sup>

Sobre la base de lo anotado, y entendida la subordinación como el sometimiento del trabajador al poder de dirección del empresario y al poder de control de sus actividades, diremos que el teletrabajo, como nueva forma de organización del trabajo,

---

<sup>18</sup> *Ibíd.*, 40.

<sup>19</sup> *Ibíd.*

<sup>20</sup> *Ibíd.*

permite que el teletrabajador, para realizar la actividad laboral, lo haga fuera de la empresa, por tanto sin la presencia de un supervisor, por lo que éste, *prima facie*, se encontraría fuera del control por parte del empleador respecto de los lineamientos impartidos para la ejecución de su labor.

Sin embargo, esto no es del todo cierto porque existirán eventos en los cuales dicho control se lo efectúe por medios telemáticos en los cuales se ejerza un control incluso más intenso que en el trabajo presencial, lo que dependerá de la naturaleza de la labor ejecutada por el teletrabajador.

En el teletrabajo, la subordinación presenta complejidad en cuanto al poder disciplinario y de control de órdenes por parte del empleador hacia el trabajador. A pesar de aquello, no se puede desconocer que estos aspectos -poder disciplinario y poder de control- forman parte del propio instrumento de trabajo, otorgando al trabajador un grado de independencia en virtud de la distancia que lo separa físicamente de la empresa pero no a nivel funcional, pues no se podría considerar que la falta de supervisión y control en un lugar determinado de trabajo pueda tornar a un trabajador menos subordinado que aquel que labora en un lugar en donde si existe control.<sup>21</sup>

En concordancia con lo anotado, Javier Thibault sostiene que el nuevo modo de organización de la actividad laboral que representa el teletrabajo no elimina la noción misma de subordinación, que toma, si acaso, otra forma, más sutil, más difusa: la subordinación deviene en telesubordinación.<sup>22</sup>

Bajo este entendido, hay autores que consideran que, la tecnología informática serviría como instrumento para desempeñar la actividad productiva y, al mismo tiempo, como mecanismo de control de la prestación de trabajo ejecutada por el trabajador, produciéndose una perfecta concordancia en una misma máquina de la actividad productiva y de control. De forma que mientras el ordenador es utilizado con fines productivos por el trabajador, también está proporcionando una enorme cantidad de datos. Así el teletrabajador, a través de la introducción de un código personal que le permite acceder al computador central, puede ofrecer al empleador un cuadro detallado de su trabajo, constatándose en el ordenador el registro de tiempo de trabajo efectivo,

---

<sup>21</sup> Pfr. Ibíd. 42.

<sup>22</sup> Javier Thibault Aranda, "Aspectos jurídicos del Teletrabajo" en *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, Nro. 11 (Madrid: Ministerio de Trabajo, 1998), 44.

pausas, número de operaciones efectuadas o interrumpidas, porcentaje de operaciones no terminadas, etc.<sup>23</sup>

De lo expuesto, se puede colegir que el elemento subordinación como tal no desaparece en el teletrabajo, sino que toma otro matiz, que vuelve necesario una redefinición del concepto clásico de subordinación, incluyendo la forma de supervisión que debe realizarse por medios diferentes a los tradicionales –medios telemáticos-, cuya herramienta principal serán las tecnologías de la información y comunicación, lo que permitirá ejercer el control y disciplina respecto de las directrices impartidas por el empleador y su acatamiento por parte del trabajador.

En cuanto al control derivado de la subordinación y que ejerce el empleador sobre el trabajador, podemos citar por ejemplo el caso de trabajos intelectuales y profesionales como diseños, informes técnicos, tratamiento de datos, la empresa que encarga el trabajo suele disminuir el control sobre el trabajador, pero se asegura que éste establezca contacto con el cliente a quien se le venderá el producto o se le prestará el servicio. Puede ocurrir también que la vigilancia estricta sobre el proceso de trabajo pierda sentido o resulte inútil, y esto ocurre cuando se modifican otras condiciones de trabajo como por ejemplo, la forma de remuneración; esto es cuando su monto se determina según los resultados obtenidos o de las metas cumplidas, la supervisión del uso del tiempo perderá importancia y se dirigirá, entonces, a la calidad de los bienes y servicios finales.<sup>24</sup>

Por tanto, esta dependencia derivada del cumplimiento del trabajador a las órdenes y las directrices del empresario se manifestaría en el teletrabajo a través de elementos tales como: la modalidad de inserción del trabajo en el sistema informático y telemático de la empresa (formas de enlace con la empresa, características del programa que dirige la prestación del servicio), la propiedad de la tecnología (si es propietario o no del hardware o software que utiliza) y/o la facultad de determinación de los programas específicos que se utilizarán, así como el nivel de conexión funcional y económica existente respecto del ciclo productivo de la empresa.<sup>25</sup>

Lo referente a la facultad exclusiva de control y supervisión del empleador de las órdenes impartidas, será profundizado y analizado en el siguiente capítulo, cuando se

---

<sup>23</sup> Fernando de Vicente Pachés, *La protección a la intimidad del trabajador* (Madrid: CES, 1998), 320.

<sup>24</sup> Helia Henríquez, Ana Cárdenas y Teresita Selamé, *Trabajo a domicilio en el siglo XXI. Tres miradas sobre el teletrabajo*, No. 26 (Santiago: Departamento de Estudios de la Dirección de Trabajo, 2005), 18.

<sup>25</sup> *Ibíd.*, 38.

aborde el tema de la problemática derivada del teletrabajo en lo atinente al control en el cumplimiento de las obligaciones por parte del empleador.

Finalmente, debemos referirnos a un aspecto importante y que es necesario tener presente en el teletrabajo como son los límites que debe existir en la subordinación, pues esta facultad otorgada al empleador no es absoluta y no puede exceder a su esfera íntima y derivar en la vulneración de sus derechos, por ejemplo el exigir al teletrabajador que labore sin importar el tiempo o las circunstancias en las que lo hace, es decir de modo excesivo y más allá de sus capacidades físicas e intelectuales, lo que puede devenir en afectaciones a su salud física e intelectual, sino que se trata de supervisar y controlar actividades racionales y posibles de realizar sin excesos ni abusos.

Otra limitación, la encontramos en el respeto a la integridad del teletrabajador así como a su dignidad evitando caer en discriminaciones o hechos que atenten directa o indirectamente estos derechos de carácter humano, como por ejemplo el subestimar su trabajo o si se trata de personas discapacitadas ejercer tratos discriminatorios que atenten contra su dignidad, es decir, ante todo debe primar el trato humano sobre el beneficio económico o la rentabilidad de la labor, pues son aspectos que al estar presentes en el teletrabajo, deben coexistir armoniosamente en el mismo.

Por último, al ser la subordinación una potestad establecida en favor del empleador, conlleva también la facultad de éste de dictar normas, instrucciones y órdenes a los trabajadores que laboran bajo su dependencia, mismas que serán de carácter netamente laboral en cuanto a la ejecución de su labor y no referente a la esfera personal e íntima de los trabajadores.

Sobre esta base, podemos concluir que en el teletrabajo, como modalidad de trabajo *sui generis*, en base a su naturaleza jurídica y elementos configuradores, también está inmerso el elemento de la subordinación, en virtud de que se ejecuta la labor fuera de las instalaciones de la empresa y mediante el uso de las TIC, bajo las órdenes y lineamientos impartidos por el empleador, cuyo resultado final será entregado y valorado por el empleador, de acuerdo con lo ordenado y a cambio de una remuneración. Lo que cambia de la subordinación en el teletrabajo, es el modo de control y supervisión de las órdenes impartidas, por eso en líneas anteriores nos referíamos a una separación física más no funcional del teletrabajador con la empresa.

En esta virtud, la presencia de la tecnología en las relaciones laborales, trae consigo una necesaria redefinición de los elementos de la relación laboral tradicional, específicamente en lo atinente a la subordinación y dependencia, puesto que se produce un cambio en cuanto a la organización y ejecución del trabajo, lo que evidencia que su concepto se torne excluyente y restrictivo al no tomar en consideración nuevas formas de trabajo, en las que si bien la subordinación no está presente en *strictu sensu*, existe una marcada dependencia del trabajador a su empresa, sea económica o de otra índole, como sucede en el teletrabajo; situación que debe ser considerada y reflejada en el ordenamiento jurídico en aras de evitar que los trabajadores que están inmersos en el mundo de la tecnología y en razón de la rapidez con la que ésta se desarrolla, puedan quedar desprotegidos en relación con los trabajadores presenciales.

### **2.3 Características especiales de la prestación**

De lo anotado en el párrafo anterior, podemos señalar que los rasgos básicos que caracterizan a la prestación son dos: el trabajo a domicilio y el uso de las tecnologías de la comunicación y la información, como se analizará a continuación:

#### **a) Trabajo a distancia**

Según la doctrina moderna, este rasgo característico no representa una novedad para el derecho laboral, pero sí un rasgo común del teletrabajo, puesto que la prestación no se la realiza en el lugar convencional –el centro de trabajo– establecido por el empresario. No obstante, el lugar concreto de realización de la prestación laboral va a determinar la modalidad de teletrabajo, por lo que no cabe identificar el teletrabajo sólo con el trabajo a distancia, sino también con aquél que se realiza en lugares distintos al convencional (domicilio, telecentro, itinerante).<sup>26</sup>

En el teletrabajo generalmente se suele hablar de lugar de trabajo y no de centro de trabajo, puesto que el mismo se lleva a cabo en diferentes lugares, pudiendo ser uno de ellos el domicilio del trabajador. Así, es necesario referirse a la diferencia tradicional entre centro de trabajo y lugar de trabajo: si se trata de teletrabajo a domicilio estamos ante un lugar de trabajo determinado, y si se trata de teletrabajo móvil habría que hablar de distintos lugares de trabajo itinerantes. En el teletrabajo, por lo tanto, el concepto de

---

<sup>26</sup> Pfr. Luis Enrique De La Villa Gil, “La condición legal del teletrabajador”, en AAVV, *Trabajar en la Sociedad de la Información. El teletrabajo: problema o solución. Cómo contratarlo* (Madrid: Colección Fórum Universidad-Empresa, 1999), 190.



centro de trabajo desaparece y se habla de lugar de trabajo.<sup>27</sup> En este concepto al referirse al centro y lugar de trabajo se identifican a dos tipos de teletrabajo uno que se lo hace a domicilio y otro de naturaleza móvil es decir que puede ser en varios lugares. En este sentido, cabe hacer una precisión puesto que no es lo mismo decir teletrabajo a domicilio que trabajo a domicilio pues como se señaló en el acápite anterior para ser considerado teletrabajo debe estar como medio de trabajo las TIC, elemento al que nos referiremos con mayor profundidad en el siguiente punto.

Esta identificación del teletrabajo con el trabajo a distancia y, en concreto, con otros lugares de trabajo en función de la modalidad de teletrabajo tiene sus limitaciones, porque para poder teletrabajar es necesario que el trabajo sea independiente del lugar de trabajo, lo que impide que el teletrabajo se pueda aplicar a ciertas tareas que requieran una presencia física en la sede tradicional de la empresa.

Asimismo, y según la doctrina, el hecho de que el trabajador pueda trabajar en cualquier lugar le facilita el ejercicio de sus derechos relacionados con la libertad de circulación y residencia, en el sentido de que si el trabajo puede realizarse en cualquier lugar gracias a las nuevas tecnologías<sup>28</sup>, “será el lugar de la residencia del trabajador el que determine cada vez más su lugar de trabajo”.<sup>29</sup>

Sin embargo, el empresario puede estar interesado en que el trabajo se preste en un lugar concreto (domicilio, telecentro), para lo cual puede acordar el lugar de la prestación con el trabajador o, en su caso, imponerlo. Es importante resaltar esta idea, por cuanto el teletrabajo se puede llegar a confundir con otras actividades que se llevan a cabo mediante las nuevas tecnologías como telemarketing, teleservicios o televenta, realizadas en sedes empresariales, y en las que la prestación de servicios se ejecuta a distancia pero respecto al cliente y no al empleador<sup>30</sup>. Consiguientemente, el teletrabajo se caracteriza por constituir una forma de organización de la actividad empresarial donde físicamente se distancia al trabajador de la empresa prestando sus servicios desde un lugar distante.

---

<sup>27</sup> Esperanza Sierra Benítez, *El Contenido de la relación laboral en el teletrabajo* 1º ed. (Sevilla: Consejo Económico y social de Andalucía, 2011), 35-36.

<sup>28</sup> Raquel Serrano Olivares, *Lugar de trabajo, domicilio y movilidad geográfica* (Madrid: CES, 2000), 271.

<sup>29</sup> *Ibíd.*, 272

<sup>30</sup> Pfr. Juan, Rivero Lamas, “El teletrabajo en España en el contexto de la innovación tecnológica y de la empresa innovadora” en *AVV “Innovación y empresa innovadora: Aspectos económicos y jurídicos*, (Huesca: Universidad de Zaragoza, 2001), 94.

En este orden de ideas, podemos manifestar también que juega un papel importante el criterio de la **habitualidad** del trabajo, lo que se confirma en lo manifestado por Francisco Pérez al señalar que: “Todo teletrabajo es trabajo a distancia, pero no todo trabajo a distancia es teletrabajo”.<sup>31</sup>

Dentro de esta característica, podemos hacer mención al papel que juega el teletrabajador al momento de ejecutar su labor, quien podría realizarla en cualquier lugar mediante el uso de las nuevas tecnologías, y sobre todo considerando siempre que el uso de aquellas es lo que diferencia al teletrabajo de otras actividades, especialmente el trabajo a domicilio.

Como corolario de lo anotado podemos concluir que en el teletrabajo la prestación del servicio por parte del teletrabajador ya no se la realizaría del modo tradicional, esto es, de manera presencial en el lugar de trabajo, llámese empresa, centro de trabajo, oficina, etc., sino que se lo hace a distancia, pudiendo incluso realizarse en el propio domicilio del teletrabajador; siendo así *prima facie* el trabajo a distancia es una característica del teletrabajo pero no es exclusiva por cuanto ésta la encontramos también en el trabajo a domicilio, pero para ser considerado teletrabajo debe concurrir el uso de las TIC en la ejecución de la labor; característica que se analizará a continuación.

#### **b) Uso de las nuevas tecnologías de la información y comunicación (TIC)**

En efecto, el uso de las nuevas tecnologías de la información y comunicación – TIC- es el elemento caracterizador del teletrabajo ya que lo identifica y distingue del simple trabajo a distancia, pues en la actualidad dado el gran avance que se ha dado en este ámbito, por medio de las TIC se hace posible trabajar desde la oficina como desde la habitación de un hotel, por lo que el empleador- sea persona natural o jurídica- que cuente con los medios tecnológicos idóneos, haría posible que sus trabajadores puedan ejecutar sus labores desde cualquier parte mediante el acceso a los datos almacenados en otro ordenador a través de la red.

Esta posibilidad que tiene el trabajador de llevar a cabo la actividad laboral desde cualquier lugar se hace viable siempre y cuando estos medios se lo permitan, teniendo

---

<sup>31</sup> Francisco Pérez de los Cobos y Javier Thibault Aranda, *El teletrabajo en España. Perspectiva Jurídico Laboral* (Madrid: Mtas, 2001), 114.

en cuenta que puede presentarse algún caso en que no sea posible que un trabajador pueda realmente teletrabajar, mediante el uso de las tecnologías.<sup>32</sup>

Es necesario hacer una precisión en cuanto a la ejecución del trabajo pues, tanto el uso de la informática como el de las telecomunicaciones (internet, intranet, correo electrónico, etc.) deben ser predominantes y no únicamente servir de soporte, como ocurre en el telemarketing en el cual se utiliza exclusivamente como herramienta de trabajo el teléfono, es entonces este rasgo el que lo distingue del trabajo a distancia, el predominio de las tecnologías de la comunicación y la información en la ejecución del trabajo.

Sin embargo de lo anotado, existen opiniones contrarias como es el caso de la doctrina italiana, la cual es bastante flexible al considerar que se puede teletrabajar sin que sea necesario que la actividad laboral se preste siempre a distancia, ni tampoco que sea realizada siempre con los medios tecnológicos y de telecomunicación<sup>33</sup>, permitiendo incluso el envío de información por medio de correo o transporte convencional. En definitiva, según esta corriente doctrinaria no cabría entonces exigir un uso exclusivo de los equipos técnicos de trabajo para la realización de la actividad laboral, puesto que el trabajador podría dedicarse a otro tipo de actividad como por ejemplo adquirir conocimientos relacionados con su trabajo, buscar clientes, etc.; o, utilizar otro tipo de instrumentos para desarrollar sus objetivos<sup>34</sup>.

Por otro lado, el hecho de trabajar fuera del lugar habitual de trabajo, haciendo uso de las nuevas tecnologías para ejecutar el trabajo no es lo único que caracteriza al teletrabajo, pues al decir de Liza Ramírez<sup>35</sup> lo que hace la diferencia es la forma de organización que adoptan, la misma que se refiere al lugar de trabajo elegido, flexibilidad horaria, condiciones de trabajo e incluso a los medios empleados para la ejecución del trabajo encomendado.

En este sentido, las tecnologías de la información se utilizan no solo como enlace con el empleador sino también como instrumento de trabajo fundamental; para consultar

---

<sup>32</sup> Pfr. José Manuel Oliveros, “Situación del teletrabajo en España: una visión personal”, en AAVV, *Teletrabajo: dimensión social y laboral* (Sevilla: CCOO Andalucía, 2006), 33 y 51.

<sup>33</sup> Pfr. Ricardo Escudero Rodríguez, “Teletrabajo”, en AAVV, *Descentralización productiva y nuevas formas organizativas del trabajo* (Madrid: TAS, 2000), 771.

<sup>34</sup> Pfr. Lourdes Mella Méndez, “Sobre una nueva manera de trabajar: el teletrabajo” en *Revista Doctrinal Arazandi Social*, Nro. 11(España: Arazandi, 1998), 644.

<sup>35</sup> Pfr. Liza Analy Ramírez Salinas, *Aspectos Legales del Teletrabajo en la Argentina* (Argentina: Universidad de la Cuenca del Plata, 2008), 5. Disponible en [www.rmg.com.py](http://www.rmg.com.py). Consultado el 14 de septiembre de 2014.

bases de datos, navegar en la red para obtener información, relacionarse con otros individuos de un mismo equipo o grupo de trabajo, etc.<sup>36</sup>

En virtud de lo expuesto podemos concluir que, para que la ejecución de una labor sea considerada como teletrabajo es necesario dos presupuestos; en primer lugar, que el trabajo se lo realice a distancia; y, en segundo lugar que se lo ejecute mediante el uso de las nuevas tecnologías de la información y comunicación –TIC-. En concordancia con lo expuesto, diremos que estas dos características no son excluyentes entre sí, sino al contrario son concurrentes pues no podríamos considerar como teletrabajo en estricto sentido al trabajo realizado a distancia sin que medie el uso de las TIC pues en ese caso estaríamos frente al trabajo a distancia tradicional; y, a la inversa tampoco consideramos teletrabajo el que se realiza con telecomunicaciones sin que medie la distancia.

### **3. Pronunciamientos de Organismos Internacionales relacionados al Teletrabajo**

En el ámbito internacional el teletrabajo ha sido definido por varios organismos que se han preocupado por el desarrollo del mismo, así como de su regulación legal, en vista de la ausencia de esta por parte de los Estados, por lo que resulta relevante referirnos a los pronunciamientos emitidos por los organismos internacionales referente a esta novedosa modalidad de trabajo.

**1.-** En primer lugar tenemos a la **Organización Internacional del Trabajo**, en adelante OIT, institución que a más de definir al teletrabajo, ha realizado foros y coloquios sobre el mismo, uno de ellos lo realizó en Buenos Aires- Argentina, en donde, cabe mencionar no existe regulación legal al respecto.

Si bien dicho Organismo Internacional, ha emitido informes sobre el mismo, no se ha preocupado por actualizarlos, prueba de ello es que el último informe fue emitido en el año 2008, pues al parecer es un tema que se ha dejado de lado tanto en su conceptualización como en su regulación. Los archivos más recientes datan entre los años 2000 y 2002.<sup>37</sup>

En esta misma línea, este Organismo ha realizado también una investigación sobre “Las tecnologías de la información en las industrias de los medios de comunicación y del espectáculo. Su repercusión en el empleo, las condiciones de trabajo

---

<sup>36</sup> Ortiz Chaparro, *El Teletrabajo, una nueva sociedad laboral en la era de la tecnología*, 38.

<sup>37</sup>Pfr. Xochitl Garmendia Cedillo, “Teletrabajo” en *Revista Praxis de la Justicia Fiscal y Administrativa*, No. 2 (México D.F.: Instituto de Estudios sobre Justicia Fiscal y Administrativa, 2010), 185.

y las relaciones laborales”, en el que se señalan los lineamientos que deberán seguirse en estos contratos y postula también que el contrato entre el empleado y la empresa debería abarcar cuestiones tales como: entorno de trabajo, normas de seguridad y salud, entre otras.

En segundo lugar, indica que los empleadores deben inspeccionar el domicilio del trabajador, en una visita previamente acordada para evaluar las condiciones en las que el teletrabajador va a laborar, tales como: ventilación del lugar, los riesgos de incendio, la armonía y la iluminación, entre otros.

Otro aspecto al que se hace referencia en este documento es la capacitación para evitar el llamado estrés tecnológico, un fenómeno que podría ser característico de los teletrabajadores que no tienen un manejo adecuado de las TIC's.

Finalmente, la OIT en esta investigación considera importante promover cursos de formación sobre la utilización de tecnología con el fin de reducir el miedo o la reticencia de los trabajadores, puesto que una mejor capacitación implicaría una mayor productividad y competitividad del contratado.<sup>38</sup>

La falta de regulación de esta figura, ha tornado necesario que esta sea suplida por la Unión Europea, dentro del ámbito de su regulación, con la firma del **Acuerdo-Marco**, aprobado el 16 de julio de 2002, por los agentes sociales de varias organizaciones tales como la Confederación Europea de Sindicatos –CES-, la Unión de Confederaciones Industriales y Empresariales de Europa –UNICE-, el Centro Europeo de Empresas Públicas y de Empresas de Interés Económico General –CEEP-, quienes junto con los representantes del Comité de Enlace CEC/Eurocuadros, decidieron, por si mismos, asumir la aplicación del Acuerdo.

Al respecto indican que, el teletrabajo cubre un amplio abanico de situaciones que se encuentran sujetas a rápidas evoluciones. Por esta razón se ha preferido una definición de teletrabajo que cubra las diferentes formas de trabajo.

Por otro lado, los interlocutores sociales consideran al teletrabajo a la vez como un medio de modernizar la organización del trabajo para las empresas y organizaciones de servicios públicos, y para los trabajadores reconciliar vida profesional y vida social y darles una mayor autonomía en la realización de sus tareas.<sup>39</sup>

---

<sup>38</sup> *Ibíd.*, 10-11.

<sup>39</sup> Unión Europea, *Acuerdo-Marco sobre Teletrabajo*, 16 de julio de 2002, p. 1. Disponible en <http://w110.bcn.cat/fitxers/webempreses/noticia3acuerdomarcosobreteletrabajo.909.pdf>. Consultado el 22 de octubre de 2014.

En el mencionado convenio marco, los sindicatos y representantes de los empleadores europeos negociaron un acuerdo tipo sobre teletrabajo, cuyo ámbito de aplicación es la Unión Europea.

Asimismo, dentro de este convenio-marco el teletrabajo es definido como una forma de organización y/o de realización del trabajo, utilizando las tecnologías de la información en el marco de un contrato o de una relación de trabajo, en la cual un trabajo que podría ser realizado igualmente en los locales de la empresa se efectúa fuera de estos locales de forma regular.<sup>40</sup>

Este instrumento comprende varios aspectos, que valen la pena ser mencionados, debiendo indicar que el mismo se basa fundamentalmente en el principio de igualdad, entre ellos tenemos:

- El carácter voluntario del mismo, tanto para el trabajador como para el empleador, pudiendo el teletrabajo ser la actividad inicial para la cual se contrata a un trabajador o ser incorporado en el transcurso de la relación laboral, debiendo por tanto reconocerse de manera explícita el derecho a regresar a la actividad laboral convencional a solicitud del trabajador o empleador, salvo que se trate de una actividad específica que se debe realizar mediante teletrabajo.

Un aspecto importante que cita el convenio es que el paso al teletrabajo, modifica únicamente la manera en que se efectúa el trabajo, por lo que el estatus laboral del trabajo no se afecta.<sup>41</sup>

- En cuanto a las condiciones de empleo, se sostiene que los teletrabajadores gozarán de los mismos derechos garantizados por la legislación y los convenios colectivos aplicables de los que gozan sus compañeros que laboran bajo la modalidad presencial. No obstante aquello, dada la naturaleza del teletrabajo pueden ser necesarios acuerdos específicos sean individuales o colectivos.<sup>42</sup>
- Regula también lo referente a la protección de datos, pues tratándose del uso de tecnologías en la labor realizada, se deben tomar las precauciones necesarias sobre todo en la protección de datos utilizados por el trabajador para fines laborales. Este aspecto comporta dos cuestiones, por un lado el empleador

---

<sup>40</sup> *Ibíd.*

<sup>41</sup> *Ibíd.*, 2.

<sup>42</sup> *Ibíd.*

informará al trabajador sobre las normas que regulan la protección de datos; y, por el otro el trabajador deberá acatarlas.

- En lo atinente a la salud y seguridad, el empleador es responsable de las mismas, para lo cual éste último debe informar al teletrabajador sobre la política que mantiene la empresa en materia de salud y seguridad en el trabajo. En caso de que se requiera verificar la correcta aplicación de las normas en la seguridad y salud, el empleador, los representantes de los trabajadores y las autoridades competentes deben tener acceso al lugar del teletrabajo, si dicho lugar fuese el domicilio del teletrabajador debe contarse con su consentimiento previo.
- Recoge también lo referente al derecho a la intimidad, en el sentido de que el empleador debe respetar la vida privada del trabajador.
- La organización del trabajo, en el marco de la legislación y los convenios colectivos y las reglas de la empresa, el teletrabajador es el que organizará el tiempo que utilizará en la ejecución de su labor. La carga de trabajo y los criterios de resultado del teletrabajador son equiparables a los trabajadores presenciales. Asimismo el empleador adoptará las medidas necesarias para prevenir el aislamiento del teletrabajador.<sup>43</sup>
- En cuanto a la formación y los derechos colectivos, se basa en el principio de igualdad ya que los teletrabajadores tienen el mismo acceso y las oportunidades de formación profesional que sus compañeros que laboran en la empresa. Del mismo modo tienen los mismos derechos colectivos, en las mismas condiciones de participación y elegibilidad al momento de realizar las respectivas elecciones.

De lo anotado, se evidencia que en efecto la unión europea, con la suscripción del presente convenio, se ha preocupado por el desarrollo del teletrabajo estableciendo los lineamientos que deben ser tomados en consideración al momento de implementar el teletrabajo en los diferentes países o de modificar su regulación en los que ya existe el mismo.

Existen también dos convenios sectoriales sobre teletrabajo dirigidos al conjunto de la Unión Europea y negociados para los sectores de las telecomunicaciones y el comercio entre los empleadores y UNI-Europa; convenios que sirvieron de base para la

---

<sup>43</sup> *Ibíd.*, 3.

elaboración del acuerdo-marco que ha sido objeto de comentario en los párrafos precedentes.

Dentro de este contexto debemos mencionar que Colombia es el primer país en la región que ha promulgado una ley<sup>44</sup> para la promoción en relación al teletrabajo, se trata de una ley que fue sancionada a fines del mes de julio de 2008, es la primera que fomenta el teletrabajo sin importar si se trata de teletrabajadores en relación de dependencia o autónomos.

Por otro lado, México en el área de las telecomunicaciones ha valorado y contemplado la posibilidad de la utilización del teletrabajo, figura sobre la cual existe mención pero no se encuentra expresamente regulada sino que sigue los lineamientos de la regulación de trabajo a domicilio.

En la actualidad, existen todavía muchas iniciativas sobre el régimen legal del teletrabajo que se debaten hoy en diferentes países como Perú, Chile, Argentina.

En el Ecuador, en junio de 2013 en la Asamblea Nacional se presentó un proyecto de Código Orgánico de Relaciones Laborales, en el cual figuraba como modalidad de trabajo el teletrabajo, proyecto que no tuvo aprobación. A partir de aquella iniciativa, no se volvió a referir al teletrabajo, hasta el 04 de agosto de 2016, fecha en la que el Ministerio del Trabajo emitió el Acuerdo N° MDT-2016-0190 que contiene las normas que regulan el teletrabajo en el sector privado; instrumento que será analizado detenidamente en el siguiente capítulo en el acápite referente al análisis crítico de la normativa legal del teletrabajo.

Sin embargo de aquello, es menester hacer hincapié en los elementos aquí planteados, sus definiciones, de un modo particular a lo manifestado en el Acuerdo Marco sobre Teletrabajo, pues si bien es cierto dicho instrumento establece las directrices sobre el teletrabajo, su regulación y el contenido de la relación de trabajo, no por ello debe hacerse caso omiso al mismo, sino al contrario partiendo de aquel, lograr una adecuación de alguno de sus principios a su regulación legal en los diferente países a los que hemos citado, incluyendo el Ecuador, dado que al ser una figura nueva es necesario partir de una base o de principios ya establecidos en otros ordenamientos, buscando armonizarlos con la realidad existente en el país.

---

<sup>44</sup> Ley 1221 de 2008. Publicada en el diario oficial 47.052 de julio 16 de 2008. Disponible en <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=31431>. Consultado el 07 de enero de 2015.



## **Capítulo segundo**

### **Hacia una regulación garantista del teletrabajo en el Ecuador**

En el presente capítulo se pretenderá establecer las bases fundamentales que permitan lograr una adecuada regulación legal del teletrabajo en el Ecuador, así como establecer en qué medida esta regulación resulta beneficiosa en el desarrollo de la relación laboral, garantizando por supuesto el efectivo cumplimiento y ejercicio de los derechos constitucionales a favor de los trabajadores. Por lo que procederemos a formular la siguiente interrogante: ¿Es necesario y beneficioso que el teletrabajo tenga normas específicas que lo regulen?

Como punto de partida para responder esta interrogante, en el acápite siguiente comenzaremos por referirnos al marco constitucional respecto del derecho al trabajo y sus garantías, consagradas en la Norma Fundamental.

#### **1. Bases Constitucionales sobre el teletrabajo en el Ecuador.**

El derecho al trabajo ha sido considerado como un derecho de una naturaleza social, un derecho de protección y tutela, pues las relaciones derivadas de este a pesar de ser teóricamente iguales, la práctica revela grandes desigualdades, por lo que el legislador-constituyente ha tratado de eliminar o minimizar dichas desigualdades, con la finalidad de proteger al trabajador, considerado históricamente como la parte débil de la relación. Consecuencia de lo anotado se vuelve imperiosa la protección por parte del Estado a través de la creación de normas y con el apoyo de la administración de justicia.

En tal virtud, al tener el derecho al trabajo una naturaleza social-de protección que persigue la no vulneración de derechos fundamentales en las relaciones entre empleador y trabajador, así como garantizar condiciones equitativas para ambas partes, la legislación laboral al perseguir un fin social, tiende a la codificación, constitucionalización e internalización, cuyo objetivo se encamina a lograr que el trabajador pueda alcanzar condiciones laborales iguales en todos los países.

Con la expedición de la Constitución de Montecristi, el 20 de octubre de 2008, el Ecuador se convirtió en un Estado Constitucional de derechos y justicia cuyo deber más alto se traduce en la protección y respeto de los derechos constitucionales; entre los que está incluido el derecho al trabajo.

Es importante relieves que dada la textura del derecho al trabajo, éste tiene conexiones no solo con la parte orgánica de la Constitución sino también con la dogmática, por lo que resulta imperioso tomar como punto de partida lo prescrito en el artículo 11 de la Carta Magna que señala: “El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...) 6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía. (...) 8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.

Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos (...)”.

Sobre la base de lo anotado, haremos referencia al contenido del capítulo segundo, titulado “Derechos del buen vivir”, dentro del cual el constituyente ecuatoriano ha consagrado varias secciones referentes a los derechos que forman parte del buen vivir y ha establecido garantías en favor de ciertos grupos de la población ecuatoriana; uno de estos derechos es precisamente el derecho de los trabajadores. El artículo 33 señala por un lado que el trabajo es un derecho y un deber social, un derecho económico y fuente de realización personal, y por otro lado impone la obligación al Estado de garantizar a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa con retribuciones justas y un trabajo saludable, libremente escogido o aceptado.

En este orden de ideas en el artículo 34 se refiere a la seguridad social, derecho íntimamente ligado con el derecho al trabajo, determinando que el derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable (...) El Estado garantizará y hará efectivo el ejercicio pleno del derecho a la seguridad social para todas las personas incluso las que realizan labores no remuneradas en el hogar. Como dato adicional este derecho goza incluso de protección legal en materia penal, conforme se aprobó en la consulta popular y referéndum del 07 de mayo de 2011, mediante la cual la no afiliación al seguro social fue tipificada como contravención.<sup>45</sup>

---

<sup>45</sup> Ecuador, Código Orgánico Integral Penal, Art. 244.- Falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.- La o el empleador que no afilie a sus trabajadores al seguro social obligatorio dentro de treinta días, contados a partir del primer día de labores, será sancionado con pena privativa de libertad de tres a siete días.

Las penas previstas se impondrán siempre que la persona no abone el valor respectivo, dentro del término de cuarenta y ocho horas después de haber sido notificada.

El capítulo tercero se refiere a los derechos de las personas y grupos de atención prioritaria, señalando en el artículo 35 que las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad.

A renglón seguido, el artículo 36 prescribe que las personas adultas mayores recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado, en especial en los campos de inclusión social y económica, y protección contra la violencia. Se consideran personas adultas mayores aquellas personas que hayan cumplido los sesenta y cinco años de edad. El artículo 37 se refiere a la obligación que tiene el Estado de garantizar a los adultos mayores principalmente el derecho al trabajo remunerado, en función de sus capacidades, para lo cual tomará en cuenta sus limitaciones.

De igual forma el artículo 38 contiene las medidas que el Estado debe adoptar en favor de este grupo de atención prioritaria, específicamente en lo atinente a la protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica; así como la ejecución de políticas destinadas a fomentar la participación y el trabajo de las personas adultas mayores en entidades públicas y privadas que contribuyan con su experiencia, y desarrollará programas de capacitación laboral, en función de su vocación y aspiraciones.

El artículo 39 señala los derechos de los jóvenes, siendo el Estado el que tiene a su cargo la obligación de reconocer a las jóvenes y los jóvenes como actores estratégicos del desarrollo del país, y les garantizará la educación, salud, vivienda, recreación, deporte, tiempo libre, libertad de expresión y asociación. Asimismo, fomentará su incorporación al trabajo en condiciones justas y dignas, con énfasis en la capacitación, la garantía de acceso al primer empleo y la promoción de sus habilidades de emprendimiento.

El artículo 43 de la Constitución consagra en favor de las mujeres embarazadas y en período de lactancia los derechos a no ser discriminadas por su embarazo en los ámbitos educativo, social y laboral; la gratuidad de los servicios de salud materna; la protección prioritaria y cuidado de su salud integral y de su vida durante el embarazo, parto y posparto; y, disponer de las facilidades necesarias para su recuperación después del embarazo y durante el período de lactancia.

Asimismo, en el artículo 46 numeral 2, respecto de la obligación que tiene el Estado de adoptar medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes, se establece una protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica; además se prohíbe el trabajo de menores de quince años para lo cual implementará medidas necesarias para la erradicación progresiva del trabajo infantil. En esta norma se establece una salvedad, cual es que el trabajo de las adolescentes y los adolescentes será excepcional, no pudiendo conculcar su derecho a la educación ni realizarse en ambientes nocivos y peligrosos para su salud o su desarrollo personal.

En lo referente a las personas con discapacidad, el artículo 47 de la Constitución, consagra: El Estado garantizará políticas de prevención de las discapacidades y, de manera conjunta con la sociedad y la familia procurará la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad y su integración social. Se reconoce a las personas con discapacidad, los derechos a: (...) 5. El trabajo en condiciones de igualdad de oportunidades, que fomente sus capacidades y potencialidades, a través de políticas públicas que permitan su incorporación en entidades públicas y privadas. El artículo 48 señala la obligación que tiene el Estado de adoptar medidas en favor de este grupo que aseguren entre otras, la garantía del pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad. La ley sancionará el abandono de estas personas.

Una vez que se ha hecho referencia al derecho al trabajo y su conexidad con los derechos de establecidos en favor de ciertos grupos considerados de atención prioritaria, consagrados en la parte dogmática de la Norma Fundamental; haremos referencia al desarrollo de estos derechos en la parte orgánica de la misma, en la cual se dedica un acápite en el que se establecen garantías a las formas de trabajo y su retribución<sup>46</sup>, con el fin de evitar que exista precarización, desigualdad o discriminación en las relaciones laborales.

---

<sup>46</sup> Constitución de la República del Ecuador, 2008, tít. VI, “Régimen de Desarrollo”, cap. Sexto, “Trabajo y producción”, sección tercera “Formas de Trabajo y su retribución” art. 325 en adelante, publicada en el Registro Oficial N° 449 el 20 de octubre de 2008.

Así, el artículo 325 garantiza el derecho al trabajo así como el reconocimiento a todas las modalidades de trabajo sean estas en relación de dependencia o autónomas. A continuación, en el artículo 326 se refiere a los principios en los que se sustenta el derecho al trabajo entre ellos: irrenunciabilidad e intangibilidad de derechos; el in dubio pro operario; a igual trabajo igual remuneración; ambiente adecuado y propicio para realizar las labores que garantice salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar; libertad de asociación; contratación colectiva; el derecho a la huelga en el caso de los trabajadores y al paro en caso de empleadores, entre otros.

Asimismo, se garantiza la bilateralidad de la relación laboral, prohibiendo cualquier forma de precarización laboral que afecten o menoscaben sus derechos como la intermediación laboral, tercerización, la contratación por horas o cualquier otra forma que afecte los derechos de las personas trabajadoras.

Cabe mencionar que estas modalidades de trabajo fueron eliminadas con la expedición del Mandato Constituyente N° 8, el 30 de Marzo de 2008, y publicado en el Suplemento del Registro Oficial 330, el 06 de Mayo del 2008, por considerar que afectaban los derechos de los trabajadores, lo que denota un avance en la regulación de las garantías laborales.

En este orden de ideas, se consagra también el derecho a una remuneración justa, digna que le permita vivir con decoro al trabajador y pueda cubrir sus necesidades básicas y las de su familia.

Nuestra Carta Magna a más de consagrar normas de carácter general respecto al trabajo y las condiciones laborales, y que han sido anotadas en los párrafos precedentes también contiene normas de carácter específico que regulan la protección de ciertos grupos y que se desarrollan en los artículos 329 en adelante. En el artículo 329, se refiere a los jóvenes, como sujetos activos en la producción así como el derecho al trabajo de las comunidades, pueblos y nacionalidades, conminando al Estado a que adopte medidas específicas a fin de eliminar discriminaciones que los afecten, garantizando el acceso al empleo en igualdad de condiciones mediante procesos de selección, contratación y promoción laboral basados en requisitos de habilidades, destrezas y formación, méritos y capacidades.

En el artículo 330, consagra derechos y garantías en favor de las personas con discapacidad, sin olvidar que se trata de un grupo de atención prioritaria por su situación de vulnerabilidad, garantizando su inserción y accesibilidad en igualdad de condiciones

a un trabajo remunerado imponiendo, por un lado al Estado y a los empleadores la obligación de implementar servicios sociales y de ayuda especial para facilitar su trabajo; y, por otro prohibiendo disminuir la remuneración del trabajador en razón de su condición.

Los artículos 331 y 332, se refieren en su orden a las mujeres, a quienes se garantiza trabajo en igualdad de condiciones, esto incluye, remuneración, formación y promoción, iniciativa de trabajo autónomo, prohibiendo toda forma de discriminación, acoso o actos de violencia de cualquier tipo que afecte a las mujeres en el trabajo; así como se garantiza el respeto a los derechos reproductivos de las trabajadoras, incluyendo la eliminación de riesgos laborales que afecten la salud reproductiva, el acceso y la estabilidad en el empleo sin limitaciones por embarazo o número de hijas o hijos, derechos de maternidad, lactancia, y el derecho de licencia por paternidad. Como garantía a su derecho al trabajo se establece la prohibición de despedir a la mujer en estado de gestación así como la discriminación vinculada con los roles reproductivos; garantía que ha sido consolidada con la expedición de la Ley Orgánica de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar<sup>47</sup> por la Asamblea Nacional, el 17 de abril de 2015.

Asimismo, es el Estado el encargado de promover un régimen laboral que funcione en armonía con las necesidades del ser humano, que facilite servicios, infraestructura y horarios de trabajo adecuados, haciendo especiales énfasis por el cuidado infantil, la atención de personas con discapacidad y otros necesarios para que las personas trabajadoras puedan desempeñar sus actividades laborales.<sup>48</sup>

Sobre este aspecto, es necesario detenernos y prestar especial atención a lo anotado en los párrafos que anteceden, respecto a las garantías y derechos que les asisten a los jóvenes como sujetos activos en la producción; a las personas con discapacidad; y a las mujeres y sus derechos reproductivos, estos dos últimos

---

<sup>47</sup> Ecuador, Ley Orgánica de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar, en Registro Oficial N° 483 (Quito, 20 de abril de 2015).

<sup>48</sup> Constitución de la República.- Art. 333.- Trabajo familiar no remunerado.- Se reconoce como labor productiva el trabajo no remunerado de autosustento y cuidado humano que se realiza en los hogares. El Estado promoverá un régimen laboral que funcione en armonía con las necesidades del cuidado humano, que facilite servicios, infraestructura y horarios de trabajo adecuados; de manera especial, proveerá servicios de cuidado infantil, de atención a las personas con discapacidad y otros necesarios para que las personas trabajadoras puedan desempeñar sus actividades laborales; e impulsará la corresponsabilidad y reciprocidad de hombres y mujeres en el trabajo doméstico y en las obligaciones familiares. La protección de la seguridad social se extenderá de manera progresiva a las personas que tengan a su cargo el trabajo familiar no remunerado en el hogar, conforme a las condiciones generales del sistema y la ley.

considerados como grupos vulnerables y de atención prioritaria pues bien podrían estos derechos y garantías que se establecen en favor de estos grupos ser aplicados al momento de laborar bajo la modalidad de teletrabajo, considerándola como una herramienta innovadora y útil que genere fuentes de empleo.

En este sentido se sostiene que el teletrabajo puede considerarse como instrumento para la creación de empleo y de inclusión, ya que brinda un abanico de oportunidades, tales como la posibilidad de mejorar la calidad de vida y conciliar el ámbito familiar con el laboral; además de facilitar la gestión del tiempo de trabajo y ahorrar costos convirtiéndose en una alternativa cada vez más utilizada por estos grupos con problemas de inserción laboral y social como son los jóvenes, las mujeres embarazadas o jefas de familia, personas con discapacidad y otros grupos vulnerables como enfermos de VIH, ex combatientes, mayores, ex presidiarios y otros afectados por el desempleo<sup>49</sup>.

De lo anotado en el párrafo precedente, el teletrabajo se presenta como un instrumento que genera empleo y con ello permite la inclusión de grupos vulnerables y de atención prioritaria en el ámbito laboral, en los casos por ejemplo de madres de familia jefas hogar o de mujeres en estado de gestación a quienes en muchas ocasiones les resulta difícil acceder a empleo o jóvenes que por no tener la experiencia exigida por las diferentes empresas no son contratados, lo que deviene en problemas de inserción laboral y que tiene un impacto social.

No obstante los ejemplos citados, y acercándonos un poco más a la realidad ecuatoriana, existen también otros grupos que se encuentran invisibilizados al momento de acceder a un trabajo como son las personas que padecen enfermedades crónicas o los que sufren discapacidades en altos porcentajes, quienes en muchos de los casos son objeto de discriminación y a quienes no se les brinda posibilidades de poder formar parte del mercado laboral por considerarles no idóneas para ejecutar tales actividades y porque no existen las garantías necesarias para que estas puedan laborar en condiciones adecuadas, por lo que el teletrabajo se presenta como un alternativa válida para mejorar la calidad de vida, posibilitando el acceso a un empleo y garantizando la inclusión de estos grupos a la sociedad laboral.

---

<sup>49</sup>Pfr. Julio Armando Grisolia, “El Teletrabajo, una puerta al futuro” en *Teletrabajo, motor de inclusión sociolaboral*, (Argentina: Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad social, 2012), 31.

A *contrario sensu* no se podría considerar al teletrabajo como herramienta válida para los adultos mayores, quienes en la mayoría de casos tienen problemas con la tecnología y en el manejo de la misma e incluso el traslado de un lugar a otro puede convertirse en dificultad más que en una ayuda válida para trabajar.

En virtud de lo anotado, referente a las garantías constitucionales de las que goza el derecho al trabajo y de las consideraciones esgrimidas sobre el teletrabajo, diremos que éste como figura especial y novedosa de derecho laboral, se encuentra inmerso en las normas que regulan el derecho laboral en lo que le fuere aplicable, adquiriendo así la naturaleza social y protección constitucional de la que goza el derecho del trabajo en el Ecuador.

En consecuencia, el teletrabajo se vería guiado por los principios generales del derecho laboral no obstante, algunos principios pueden requerir un análisis y una connotación importante a la hora de la regulación de esta figura, por ejemplo al momento de contratar a personas con discapacidad se debe evitar que se precarice su situación o incluso se agudice su condición -de vulnerabilidad-; o cuando se trate de mujeres en estado de gestación<sup>50</sup>.

Como conclusión de lo anotado, podemos decir que el teletrabajo, como modalidad de trabajo, revestido de garantías constitucionales generales para su ejercicio, se presenta como una alternativa que brinda mayores oportunidades de trabajar y contribuye a la generación de empleo para la población en general y en especial aquella que tiene inconvenientes para acceder a un empleo, como se mencionó en los párrafos precedentes. Sin embargo debemos advertir que, pese a no existir regulación específica en la Constitución ecuatoriana respecto del teletrabajo, este no debe ser entendido ni utilizado como precarizante y discriminador, que conlleve la vulneración de los derechos laborales de los teletrabajadores, por medio de la pérdida de garantías laborales, o el aislamiento que no permita ejercer derechos de participación y asociación, entre otros.

Por lo tanto, se debe tener presente lo consagrado respecto del derecho del trabajo, observando minuciosamente el conjunto de principios y garantías establecidas en la Constitución y que resultan aplicables al teletrabajo, siendo una de las obligaciones del Estado precautelar y garantizar el respeto y ejercicio de sus derechos

---

<sup>50</sup> Pfr. Juan Diego Vélez Villegas, “El Teletrabajo: Una forma de inclusión de las personas en situación de discapacidad al mundo laboral y la gestión de sus riesgos laborales”, en *Revista CES de Derecho Laboral*, vol. 4, N° 1 (Bogotá: 2013), 32.



laborales y así cumplir con uno de sus primordiales deberes como es el garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución, en los instrumentos internacionales, en consonancia con la naturaleza social y dinámica que caracteriza al derecho del trabajo, cuya evolución va presentando cambios en la sociedad, con el fin de lograr una regulación garantista de esta novedosa modalidad de trabajo.

## **2. Análisis crítico de la normativa legal del teletrabajo en el Ecuador.**

En la actualidad el desempleo y el difícil acceso a la educación, son problemas sociales que están latentes en países como el nuestro, en el que las ofertas de trabajo son cada vez más escasas o a su vez muy exigentes en cuanto al nivel de preparación, lo que ha vuelto necesario que existan innovaciones en el ámbito laboral, valiéndose para ello de los avances que ofrece la tecnología y los medios de comunicación, los cuales se convierten en herramientas para trabajar y han permitido que se oferte trabajo mediante el uso de aquellas, siendo una de ellas el teletrabajo, figura que es muy utilizada en países de la región tales como Colombia, Chile, Brasil, que cuentan con regulación legal para esta modalidad de trabajo.

Lo contrario no ocurre en el Ecuador, país en el que hasta hace unos meses no existía normativa legal que regule el teletrabajo, sino únicamente el Código del Trabajo, cuerpo legal en el cual se destina un capítulo a regular el trabajo a domicilio pero nada se decía respecto al teletrabajo. Así, el 04 de agosto de 2016, el Ministro de Trabajo mediante Acuerdo MDT-2016-0190 expidió las normas que regulan el teletrabajo en el sector privado<sup>51</sup>, con lo cual se hizo realidad la necesidad de una regulación legal del teletrabajo en el Ecuador.

En esta virtud, efectuaremos un análisis de los puntos neurálgicos de este Acuerdo Ministerial que regula el teletrabajo en el sector privado y haremos algunas observaciones al respecto.

En primer lugar haremos referencia a los aspectos formales del mismo, y diremos que los acuerdos ministeriales al igual que las demás normas forman parte del ordenamiento jurídico ecuatoriano, normas jerárquicamente inferiores y que no gozan de categoría de ley, conforme lo señalado en el artículo 425 de la Constitución de la

---

<sup>51</sup> Ecuador: Ministerio del Trabajo, “Acuerdo MDT-2016-0190 que contiene las normas que regulan el teletrabajo en el Ecuador”, Registro Oficial, Segundo Suplemento N° 825 (Quito: 24 de agosto de 2016).

República<sup>52</sup>. Por su naturaleza los acuerdos ministeriales, al no tener las características de una ley, por cuanto para su expedición no requieren aprobación de una mayoría, sino que son emitidos por la máxima autoridad de la rama, en base a sus atribuciones y competencia, regulación que está encaminada al desarrollo de temas concernientes al sector que tiene a su cargo, y que cuentan con regulación en la ley o el reglamento, sea salud, educación o como acontece en el presente caso, en materia laboral.

En armonía con lo anotado en el párrafo precedente, la normativa que regula el teletrabajo en el sector privado se encuentra desarrollada mediante un Acuerdo Ministerial, situación que desde la óptica formal no es la adecuada, puesto que, al no existir ley ni reglamento que regule esta figura jurídica -teletrabajo- debía estar regulada en una norma con rango de ley, esto es, Código del Trabajo o en una ley orgánica que regule específicamente esta modalidad de trabajo, de conformidad con lo señalado en los artículos 132 y 133 de la Constitución<sup>53</sup>, por tanto el desarrollo de los derechos debía realizarse por vía legal y no mediante acuerdo. La propuesta inicial para incluir esta modalidad de trabajo en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, se planteó en junio del año 2013 cuando en la Asamblea Nacional, se estaba debatiendo el Proyecto de Código Orgánico de Relaciones Laborales, en el cual se regulaba y reconocía al teletrabajo como modalidad de trabajo en el Ecuador; dicho proyecto no fue aprobado y con ello la regulación del teletrabajo en una ley, se quedó en una mera expectativa.

De lo anotado se puede colegir que, si bien la intención de regular esta modalidad de trabajo, existente en la práctica ecuatoriana, fue necesaria y hasta cierto punto “buena”, la forma mediante la cual se cristalizó no fue la idónea, pues el acuerdo debía desarrollar o si se quiere complementar lo que la ley o el reglamento señalaba sobre el teletrabajo, situación que en el presente caso no aconteció; inclusive si de técnica jurídica se trata, en lo formal la regulación legal del teletrabajo debía hacerse en

---

<sup>52</sup> Artículo 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos. En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior. La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados.

<sup>53</sup> Artículo 132.- La Asamblea Nacional aprobará como leyes las normas generales de interés común. Las atribuciones de la Asamblea Nacional que no requieran de la expedición de una ley se ejercerán a través de los acuerdos o resoluciones. Se requerirá de ley en los siguientes casos: 1. Regular el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales (...).

Artículo 133.- Las leyes serán orgánicas y ordinarias. Serán leyes orgánicas: (...) 2. Las que regulen el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales.

una ley orgánica y complementar o acotar a su regulación mediante la expedición de un reglamento o de un acuerdo expedido por el ministerio de la rama, esto es, Ministerio del Trabajo, según se vayan presentando problemas o cuestiones prácticas que requieran de regulación.

Asimismo, al regular el teletrabajo mediante Acuerdo Ministerial, se restringe su ámbito de aplicación, pues existirán muchas situaciones que se escapen de ser contempladas, ocasionando así que existan vacíos o antinomias que probablemente deban ser resueltos mediante la expedición de otro acuerdo o de un instructivo o mediante la “interpretación” del mencionado acuerdo que de una u otra forma intente resolver los problemas presentados, cuestiones que no han sido consideradas por el Ministerio del Trabajo al expedir esta normativa; y, que a la postre pueden ocasionar vulneraciones a los derechos de los trabajadores debido a su inadecuada regulación.

El mencionado Acuerdo Ministerial se compone de 14 artículos y 4 disposiciones generales que regulan varios aspectos del teletrabajo tales como: objeto, naturaleza, contenido del contrato de teletrabajo, condiciones de la prestación, entre otros que serán comentados en las líneas siguientes. Vale decir que, *a priori*, el número de artículos mediante los cuales se regula el teletrabajo es bastante reducido para abarcar un tema trascendente y novedoso como es esta figura, que requiere a más de ser regulado mediante ley orgánica como hemos anotado, mayor detenimiento al momento de su regulación, lo cual será examinado a continuación.

En efecto, en el artículo 1 del acuerdo en comento, que regula el objeto y ámbito de aplicación, señala que el mismo es regular el teletrabajo como un “*mecanismo de prestación de servicios en el sector privado*”, concepto que desde ya lo consideramos errado puesto que el teletrabajo es una modalidad de trabajo más que un mecanismo, lo que se puede colegir de su naturaleza jurídica, como se analizó ya en el capítulo uno del presente trabajo, en atención a las características esenciales que lo definen como tal y lo diferencian de las otras modalidades, siendo estas el trabajo a distancia y el uso de las tecnologías de la información y de la comunicación que lo caracterizan como un modalidad específica de trabajo, consecuentemente desde el objeto del presente acuerdo nos trae una idea equivocada de lo que se está regulando, pues no es lo mismo un mecanismo de prestación que una modalidad, y tanto más si se trata de una modalidad con las características que reviste el teletrabajo.

En el artículo 2, al referirse al concepto de teletrabajo lo define como una forma de prestación de servicios de carácter no presencial en jornadas ordinarias o especiales de trabajo, a través de las cuales el trabajador realiza sus actividades fuera de las instalaciones del empleador, siempre que las necesidades y naturaleza del trabajo lo permitan, haciendo uso de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC), tanto para su gestión como para su administración y control. Inmediatamente, hace una clasificación bastante superficial y restrictiva de las formas en las que se puede realizar el teletrabajo siendo estas:

- permanente: cuyo requisito es que el teletrabajo se lo realice siempre fuera de las instalaciones de la empresa, pudiendo asistir a las instalaciones de la empresa únicamente cuando el empleador lo requiera;
- parcial: se lo realiza fuera del lugar habitual del empleador hasta un máximo de 24 horas semanales, el resto se lo hace en las instalaciones de la empresa.

En el caso colombiano, tanto en la Ley 1221 de 2008 como la jurisprudencia, al tratar el tema de las modalidades de teletrabajo, han señalado que pueden ser tres:

- a) autónomos: que son aquellos que utilizan su propio domicilio o un lugar escogido para desarrollar su actividad profesional, puede ser una pequeña oficina, un local comercial. Dentro de este tipo se encuentran las personas que trabajan siempre fuera de la empresa y sólo acuden a la oficina en algunas ocasiones;
- b) móviles, son trabajadores que no tienen un lugar de trabajo establecido y cuya herramienta de trabajo son las tecnologías de la información y la comunicación en dispositivos móviles, c) suplementarios, que laboran dos o tres días a la semana en su casa y el resto del tiempo en una oficina<sup>54</sup>.

---

<sup>54</sup> Colombia: Ley 1221 de 2008 que regula el teletrabajo.- Artículo 2° Definiciones.- (...) El teletrabajo puede revestir una de las siguientes formas:

- **Autónomos** son aquellos que utilizan su propio domicilio o un lugar escogido para desarrollar su actividad profesional, puede ser una pequeña oficina, un local comercial. En este tipo se encuentran las personas que trabajan siempre fuera de la empresa y sólo acuden a la oficina en algunas ocasiones.
- **Móviles** son aquellos teletrabajadores que no tienen un lugar de trabajo establecido y cuyas herramientas primordiales para desarrollar sus actividades profesionales son las Tecnologías de la Información y la comunicación, en dispositivos móviles.
- **Suplementarios**, son aquellos teletrabajadores que laboran dos o tres días a la semana en su casa y el resto del tiempo lo hacen en una oficina.

En este sentido, la normativa y la jurisprudencia colombiana presenta similitud con lo regulado en la normativa ecuatoriana respecto de las formas de teletrabajo, con la particularidad de que en Colombia se enumeran más casos en los que el teletrabajo puede efectuarse, pero se deja de lado por ejemplo el caso de los teletrabajadores que no son autónomos, por lo que si bien se establece una clasificación de las formas de teletrabajar, la misma resulta restrictiva e incompleta al no considerar o precisar los demás casos que se presentan. En el caso ecuatoriano igualmente la clasificación se circunscribe a enumerar dos formas en las que se puede efectuar el mismo, sin contemplar las diferentes formas que esta modalidad presenta y que si bien en nuestro país, aun no presenta confusión o conflicto, debe ser desarrollada con mayor precisión en consonancia con la naturaleza de las funciones a realizar por parte del teletrabajador, a fin de evitar equívocos e interpretaciones erróneas que perjudiquen al teletrabajador.

En la práctica, esta clasificación de los teletrabajadores, resulta útil a efectos de delimitar en cierta forma el lugar en donde el teletrabajador desarrollará sus actividades e incluso para poder determinar con mayor precisión los valores a cancelarse por concepto de remuneración y beneficios sociales en uno y otro caso.

Continuando con el análisis de la normativa ecuatoriana, posterior a la clasificación antes mencionada, se señala el concepto de teletrabajador entendiendo por este a toda persona que tiene calidad de trabajador según el Código del Trabajo, y que efectúe sus labores mediante teletrabajo fuera de las instalaciones en las que mantiene su actividad el empleador, sea de manera parcial o permanente.

Al respecto, debemos advertir que esta definición es bastante simple y sucinta pues no toma en consideración que para poder teletrabajar se requiere que la persona que lo haga esté debidamente capacitada, es decir, reúna un perfil especializado e idóneo para realizar las labores a él encomendadas, tanto más si en la ejecución del trabajo, se utiliza las tecnologías de la información y comunicación, sea que se trate de un vendedor que realiza sus actividades por teléfono, en donde en principio no necesitaría de mayores habilidades o destrezas en virtud de realizar un trabajo si se quiere monótono; o de un teletrabajador que preste servicios de consultoría o de software especializado en una materia determinada, en el que sí requiere de conocimientos técnicos especializados y habilidad en la ejecución de la labor.

Consideramos que, en ambos ejemplos se requiere reunir ciertos requisitos y tener capacitación y conocimientos de diferente tipo y nivel, no siendo adecuado para

considerarlo teletrabajador únicamente circunscribirse a los requisitos exigidos para el trabajador presencial. En este sentido, la definición del teletrabajador debe ser más específica, en consonancia con la definición y características del teletrabajo e inclusive al señalar que éste –teletrabajador- tiene la calidad de trabajador según el código del trabajo también debió decirse que gozará de los mismos derechos establecidos en el mencionado cuerpo legal para los trabajadores presenciales, con la precisión de que la naturaleza de sus actividades es diferente a la de los trabajadores presenciales.

El artículo 3 señala lo que debe contener el contrato de trabajo, determinando los requisitos adicionales que debe contener el mismo para ser considerado como tal, siendo estos:

- a) La descripción clara de las labores a realizarse, condiciones de ejecución, remuneración y otros beneficios e información relevante relacionada a esta forma de trabajo.

Al respecto, debemos advertir que en este ítem se considera al teletrabajo como una “forma de trabajo”, en tanto que al señalar en el artículo 1 el objeto de regulación se refería al teletrabajo como un mecanismo de prestación de servicios; situación que se torna contradictoria e inclusive ambigua y que a la postre puede llevar a confusiones sobre la naturaleza de esta figura del derecho del trabajo, al referirse en el mismo instrumento –acuerdo ministerial- de uno y otro modo, debiendo para efectos de mayor comprensión y claridad referirse al teletrabajo como una modalidad de trabajo especial, dentro del género que es el trabajo a domicilio, cuestión que no la encontramos plasmada en este instrumento.

- b) Identificación de los instrumentos que utilizará el empleador para la supervisión y control de trabajo.

Este elemento, *prima facie* no reviste mayor complejidad, pues lo que se pretende es tener un control y organización respecto de los instrumentos a ser utilizados en la ejecución de la labor, incluso para poder establecer las responsabilidades en caso de pérdida o deterioro atribuible a la falta de diligencia del teletrabajador, siempre que se compruebe que la responsabilidad es de éste. Sin embargo de lo anotado, este

elemento se analizará con mayor detenimiento más adelante cuando se aborde la problemática derivada del teletrabajo, específicamente en la falta de control en el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la relación laboral.

- c) Identificación de los instrumentos de trabajo que utilizará el teletrabajador y determinación de la parte responsable de la provisión, instalación y mantenimiento de los equipos de trabajo.

En este literal se menciona en forma general los instrumentos de trabajo que utilizará el teletrabajador sin especificar cuáles son estos, lo cual deja una puerta abierta a que estos puedan ser cualquiera, sin tener presente que en el teletrabajo al tener preminencia el elemento tecnológico, los instrumentos que utilice el teletrabajador serían en su mayoría las tecnologías de la información y comunicación, lo que vuelve necesario que se especifique que los instrumentos de trabajo que utilice el teletrabajador serán de esta índole pudiendo también utilizar otros como apoyo o ayuda para realizar la labor, siendo estos accesorios al principal que es la tecnología. El resto del texto es correcto, a efectos de establecer los responsables de la provisión, instalación y mantenimiento de los equipos.

- d) La unidad organizacional o departamento al cual pertenece el teletrabajador –de ser el caso- así como el señalamiento del nombre y cargo de su inmediato superior u otras personas a las que puede dirigirse para informarse sobre temas profesionales o personales.
- e) En el caso de teletrabajadores parciales, los días en los que se ejecutará el trabajo a través de esta forma o la forma de determinarlos.

Estos requisitos son importantes para efectos de organización y de información por parte del teletrabajador sobre los eventos que pudieren acontecer y que requieran de atención y solución por parte de su inmediato superior; así como la determinación de los días en que laborará el teletrabajador parcial, esto incluso para efectos de determinar el pago de horas extraordinarias y suplementarias y de posible incluso para mantener un control y supervisión de la jornada de trabajo por parte del teleempleador.

- f) Modalidades de entrega de informes de trabajo; y,
- g) Demás particularidades del teletrabajo dependiendo de la labor que se trate.

En este último ítem, establece una cláusula abierta, mediante la cual a nuestro entender dentro del contrato de teletrabajo, se incluirían las particularidades propias del mismo, lo que sin embargo debería estar expresamente señalado y no de modo implícito mediante una cláusula abierta, que puede ser objeto de varias interpretaciones así como de equívocos al momento de suscripción del contrato.

En el artículo 4 se hace referencia a la naturaleza del teletrabajo, mencionando que la prestación de servicios en el teletrabajo es voluntaria, y para su implementación deberá existir acuerdo entre las partes, el cual deberá constar por escrito en el contrato que se suscriba para este efecto. El teletrabajo puede acordarse como parte de la descripción inicial de la modalidad de trabajo o puede incorporarse posteriormente.

En este artículo se menciona una de las características del teletrabajo como es el carácter voluntario que debe preceder a este para poder realizar las actividades mediante el mismo; pero, al señalar la naturaleza del teletrabajo se omite hacer mención a sus dos rasgos básicos como son: trabajo a distancia y el uso de las tecnologías de la información y comunicación en la ejecución de la labor; que si bien se menciona o hace referencia en otros artículos, debe constar expresamente en la naturaleza del mismo.

Esta observación, en virtud de que esos dos elementos son los que configuran y caracterizan al teletrabajo como tal, no pudiendo hacer caso omiso de aquello, por tanto podemos decir que la naturaleza del teletrabajo tal y como consta señalada en el artículo en análisis es incompleta, al hacer referencia únicamente al carácter voluntario del mismo y no a los otros elementos configuradores del mismo que caracterizan al teletrabajo como modalidad de trabajo novedosa, dentro del derecho laboral.

En el artículo 5 atinente a la reversibilidad se señala que, cuando un trabajador hubiese pasado a ser teletrabajador, podrá volver a prestar sus servicios en la forma y lugar en que se acordó inicialmente, por acuerdo de las partes o a pedido de una de ellas, en este caso, salvo disposición contractual en contrario, al menos se debe respetar 90 días del compromiso de teletrabajo, y la comunicación de reversión de la forma de prestar los servicios deberá ser notificada en un plazo de al menos 15 días de anticipación a la otra parte.



Lo prescrito en este artículo va en consonancia con lo anotado en el artículo anterior, pues el carácter voluntario del mismo, debe permitir revertir al teletrabajador a su situación inicial, esto es a trabajador presencial; esto en base al principio de protección y de que a nadie se le puede obligar a realizar una labor que no quiere o para la que no fue contratada.

En cuanto a los plazos señalados tanto para respetar el compromiso de teletrabajo -90 días- se asimilaría al período de prueba que se aplica por lo general en la modalidad de trabajo indefinido, lo cual es necesario puesto que mal podría un trabajador que pase a teletrabajar querer revertir su situación de inmediato cuando incluso el teleempleador ha destinado recursos para que determinado trabajo se lo ejecute mediante teletrabajo por parte de la persona que asintió en laborar bajo el mismo; de igual modo si fuere el teleempleador el que quiera revertirlo debe asimismo respetar el plazo establecido para que el trabajador labore bajo esta modalidad; en uno y otro caso deberá informarse sobre la reversión con al menos 15 días de anticipación, aspectos que van de la mano con la previsión y el respeto al debido proceso que debe gobernar en toda relación laboral.

El artículo 6 señala taxativamente las causales de reversibilidad del teletrabajo, manifestando que en caso de falta de acuerdo de las partes, o fuera de los términos señalados en contrato o el artículo anterior, se podrá exigir la reversibilidad de la modalidad de teletrabajo ante la autoridad del trabajo, por las siguientes causas:

- a) Imposibilidad comprobada para que el trabajador pueda continuar realizando sus labores mediante teletrabajo;
- b) Desobediencia reiterada o falta de cumplimiento de objetivos por parte del teletrabajador;
- c) Uso inadecuado del teletrabajador o de terceros no autorizados de bienes y/o servicios tecnológicos que le fueron entregados para la ejecución de sus labores;
- d) Imposibilidad de continuar proveyendo las tecnologías de información y comunicación necesarias para realizar el teletrabajo por parte del teletrabajador o del empleador;
- e) Incumplimiento del acuerdo de confidencialidad por parte del teletrabajador.

Al respecto, cabe realizar algunas puntualizaciones sobre las causales de reversibilidad señaladas en este artículo pues, si bien es cierto que, de mediar alguna o algunas de ellas se volvería a trabajar en la modalidad presencial; terminando únicamente la forma de prestar servicios mediante teletrabajo; las causales señaladas en los literales b), c) y e) no deberían ser consideradas como causales de reversibilidad de teletrabajo, sino que por los hechos que se describen ellas, deben ser consideradas como causales de terminación de la relación laboral, en razón de que si existe desobediencia y más aún si esta es reiterada por parte del trabajador en el cumplimiento de sus obligaciones; o si se produce un uso inadecuado por parte del trabajador o de terceros no autorizados en los bienes o instrumentos de trabajo; así como el incumplimiento del acuerdo de confidencialidad; actuaciones que afectan el desarrollo y la continuidad de la relación laboral como tal y no solo a la modalidad de trabajo –teletrabajo–, trae como consecuencia sólo la terminación de sus labores mediante teletrabajo, pero no la relación laboral con su empleador, quien pese a que el trabajador incurrió en alguna o algunas de las causales que comentamos, tiene que regresar al trabajador a sus actividades en forma presencial, con la posibilidad de que el trabajador incurra en esas mismas faltas de cumplimiento, cuidado y obediencia al realizar sus labores; aspectos que van de la mano con las obligaciones y deberes del trabajador en general no solo del teletrabajador específicamente; y que no pueden ser inobservados por el empleador quien mal puede seguir requiriendo la prestación de servicios de aquel trabajador que no cumple con sus deberes y obligaciones; causas que incluso ya están establecidas en el Código del Trabajo como causales para dar por terminada la relación laboral mediante visto bueno, por lo que resulta erróneo señalarlas en el Acuerdo Ministerial como causales de reversibilidad.

En consonancia con lo anotado, las únicas causales que deberían ser consideradas para que opere la reversibilidad son las que constan en los literales a) y d), en virtud de ser sobrevinientes y además ajenas a la voluntad de las partes, esto es, empleador y trabajador.

En cuanto al trámite que debe darse en este caso, se indica que el mismo se sustanciará con una petición dirigida al Inspector, con la debida notificación a la otra parte, diligencia de investigación y resolución en el plazo máximo de 30 días; y, respetando los principios y normas del debido proceso y la sana crítica.

En armonía con la posibilidad de revertir la forma de teletrabajar para volver al trabajo presencial mediante acuerdo de las partes que prevé el artículo 5 del Acuerdo Ministerial que comentamos, en este artículo se contempla la posibilidad de reversibilidad mediante causales que concurran para que se deje sin efecto la ejecución de las labores mediante teletrabajo, en caso de que no exista acuerdo de las partes, o fuera de los términos previstos en el contrato.

En este sentido, es necesario señalar que así como ocurre en el trabajo presencial en el que se puede dar por terminada la relación laboral por causas señaladas en la ley o mediante el visto bueno solicitado por el empleador o el trabajador según sea el caso, no es menos cierto que en el teletrabajo también pueden presentarse eventualidades que comporten la reversibilidad del mismo sea por responsabilidad del teletrabajador o teleempleador o por situaciones sobrevinientes ajenas a la voluntad de las partes que imposibiliten continuar laborando bajo esta modalidad.

De lo que se puede colegir que, en caso de que el teletrabajador incurra en una de las causales de reversibilidad o incluso varias de ellas -con las puntualizaciones realizadas respecto de las causales que sí configurarían la reversibilidad-, el teletrabajador vuelve a laborar como lo hizo inicialmente, es decir, como trabajador presencial y en las mismas condiciones en las que venía laborando antes de teletrabajar. En esta virtud, mal puede interpretarse que la relación laboral termina, como ocurre en el trabajo presencial en el que la relación laboral finaliza cuando concurren causales (visto bueno) y que están señalados en la ley de la materia, esto es, el Código del Trabajo.

El trámite a seguirse tiene similitud con el de visto bueno, lo que no se señala de modo expreso en este artículo es que ocurre en caso de que alguna de las partes o si es el caso ambas partes -teleempleador y teletrabajador- no están de acuerdo con la resolución que expida el Inspector del Trabajo; aspecto que no reviste mayor complejidad, pues basta con remitirnos a la naturaleza de la resolución expedida por la autoridad de trabajo, en este caso del Inspector, misma que es administrativa, por tanto plenamente impugnabile en la vía jurisdiccional correspondiente, en aplicación irrestricta al principio de unidad jurisdiccional; por lo que el derecho constitucional de las partes a recurrir de la resolución de visto bueno está plena y debidamente garantizado.

El artículo 7 se refiere a la aplicación al teletrabajo, correspondiendo a la parte empleadora, realizar el análisis para la aplicación del teletrabajo, de acuerdo a las

necesidades de ésta y al tipo de trabajo que se ejecute. Este artículo hace referencia a la utilidad práctica del teletrabajo, misma que debe ser analizada por el teleempleador quien es el obligado de proveer al teletrabajador de los instrumentos y equipos necesarios para la ejecución de la labor en los cuales invierte tiempo y dinero en la compra de los mismos e incluso en algunos casos en la capacitación del personal que laborará mediante teletrabajo, por lo que resulta necesario un estudio y una planificación previa de acuerdo a los requerimientos de la empresa y analizar detenidamente la relación costo-beneficio, antes de implementar esta modalidad de trabajo.

El artículo 8 contempla las condiciones de teletrabajo señalando, que las personas teletrabajadoras gozarán de los mismos derechos y tendrán las mismas obligaciones de aquellos trabajadores que realizan labores en las instalaciones donde la parte empleadora realiza sus actividades.

La parte empleadora está obligada a tomar medidas necesarias para evitar el aislamiento de la persona teletrabajadora en relación a los otros trabajadores que laboran dentro de las instalaciones de la empresa, así como también propiciará oportunidades de interacción regular con sus compañeros de trabajo y le informará sobre las directrices que ésta imparta y; le permitirá el libre acceso a las instalaciones y oficinas de la empresa, en las mismas condiciones que el resto de las personas trabajadoras.

La parte empleadora deberá contar con los mecanismos tecnológicos necesarios con los cuales se mantendrá conexión con la persona teletrabajadora a fin de ejercer el control y la supervisión de las labores por ésta realizadas.

En estos párrafos lo que se busca es establecer las condiciones mediante las cuales los teletrabajadores cumplirán su labor, tomando como punto de partida, el trato igualitario de derechos para evitar el aislamiento, se refiere también a los mecanismos necesarios que permitan la comunicación, la supervisión y el control por parte del teleempleador con el teletrabajador brindando seguridad y certeza al momento de la ejecución de la labor a este último por parte de su teleempleador, es decir se refiere al espacio, el ambiente, los instrumentos e incluso la forma en la que se debe ejecutar la labor, aspecto que ya consta señalado entre los requisitos del contrato de trabajo (artículo 3) y que en el presente artículo se ha buscado regular de manera más precisa, señalando las condiciones para teletrabajar.

En cuanto a los mecanismos tecnológicos necesarios con los cuales el empleador podrá ejercer control y supervisión e incluso mantendrá contacto, *prima facie* representa uno de los problemas que trae consigo el teletrabajo al momento de su regulación, aspecto que será tratado con detenimiento en el siguiente acápite relacionado con la problemática derivada del teletrabajo.

El artículo 9 se refiere a la confidencialidad determinando que el teletrabajador es responsable de la custodia y uso de la información, tanto la que ha sido entregada para la ejecución del trabajo, así como la generada por el teletrabajador, misma que deberá ser utilizada exclusivamente para la ejecución del trabajo. El empleador, es responsable de informar al teletrabajador sobre la protección y manejo de datos, así como el riesgo en la mala utilización de los mismos y la prohibición del uso del equipo o de las herramientas informáticas por terceros.

Lo anterior, tiene relación con las obligaciones del trabajador, siendo una de ellas mantener la confidencialidad al momento de ejecutar su trabajo, lo cual tiene su razón de ser en la ética y la lealtad que debe tener el teletrabajador con la empresa para la que labora y con su teleempleador que es la persona que deposita la confianza en su trabajador, y más en el teletrabajo en donde la mayor parte del trabajo se lo realiza fuera de las instalaciones de la empresa, lo que en cierto modo dificultaría el control y la supervisión tanto de los instrumentos y su debido cuidado, como de la información que es suministrada para la labor y la que se vaya adquiriendo a medida que se ejecute la misma, lo que vuelve necesario que el proceder del teletrabajador sea con la debida diligencia que tal labor demanda, en el que predomine más su lealtad y ética como elementos integradores de su perfil profesional.

El tema de la confidencialidad, comporta dos aspectos a saber: por un lado, es un deber que atañe directamente al teletrabajador; y, por otro la obligación del empleador de informar al teletrabajador sobre la protección de datos y los riesgos que podrían presentarse debido a la mala utilización de los mismos e incluso advertir la prohibición del uso de las herramientas informáticas por parte de terceras personas, lo cual debe ser expresamente comunicado en virtud de que la labor debe ser ejecutada personalmente por el teletrabajador, salvo que exista un acuerdo previo en el que se contemple la posibilidad de que el teletrabajador pueda recibir ayuda de otras personas; aspectos que deben constar de modo expreso en el contrato de trabajo.

Cabe hacer mención a un aspecto importante que se señala en este artículo, referente a la información que ha sido generada por el teletrabajador en la ejecución de sus labores, dentro de ello es necesario reflexionar y traer a colación un tema que no se aborda y que está íntimamente relacionado con el teletrabajo, como es la propiedad de la información generada por el autor; y/o la propiedad de la obra creada por el teletrabajador nacida de su ingenio y habilidad.

En este punto, debemos remitirnos a lo señalado en el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, que regula lo atinente al conocimiento, la creatividad y la innovación y en el tema que nos ocupa la propiedad intelectual de obras producidas bajo relación de dependencia o por encargo, señalando que salvo pacto en contrario o alguna disposición especial contenida en este Código, *la titularidad de las obras creadas en relación de dependencia o por encargo corresponderá al autor*. En caso de que el autor ceda sus derechos, *conservará la facultad de explotar las obras en forma distinta a la contemplada en el contrato*, siempre que lo haga de buena fe y no perjudique injustificadamente la explotación normal que realice el empleador o comitente. No obstante, *el autor gozará del derecho irrenunciable de remuneración equitativa* por la explotación de su obra, que en el caso de software no aplica. Por último este derecho se aplica incluso en los casos de transferencia o transmisión de la titularidad estas obras.<sup>55</sup> (Cursiva y subrayado fuera de texto)

De lo anotado, se colige que existe un cambio de visión en el concepto de la propiedad intelectual en el caso de las obras realizadas bajo relación de dependencia o encargo, y que en el teletrabajo perfectamente ocurre en el evento que el teleempleador requiera que se ejecute una obra o se preste un servicio por parte del teletrabajador para lo cual le imparte las instrucciones y la información necesaria para que lo lleve a efecto y la forma en que lo ejecute va a depender única y exclusivamente del teletrabajador, quien en la ejecución de su trabajo sea obra o servicio a más de apoyarse en las TIC y

---

<sup>55</sup> Ecuador, Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, en Registro Oficial, Suplemento N° 899 (09 de diciembre de 2016), **Art. 115.**- Obras bajo relación de dependencia y por encargo.- Salvo pacto en contrario o disposición especial contenida en el presente Título, la titularidad de las obras creadas bajo relación de dependencia laboral o por encargo corresponderá al autor. En caso de que el autor ceda sus derechos, conservará la facultad de explotar las obras en forma distinta a la contemplada en el contrato, siempre que lo haga de buena fe y no perjudique injustificadamente la explotación normal que realice el empleador o comitente. En cualquier caso, el autor gozará del derecho irrenunciable de remuneración equitativa por la explotación de su obra, de conformidad con lo dispuesto en el presente Código. Tratándose de software este derecho no será aplicable. Este derecho será aplicable aún en los casos de transferencia o transmisión de la titularidad de la obra creada bajo dependencia laboral y por encargo.

de utilizar la información proporcionada por su teleempleado, pondrá de manifiesto sus habilidades, destrezas, conocimientos así como su ingenio para lograr el resultado esperado por su teleempleado, con la particularidad de que en el proceso de ejecución de su labor puede ir adquiriendo nuevos conocimientos o encontrando mayor información, es decir pueda ir generando mayores elementos que coadyuven al cumplimiento de sus funciones y que son producto de su esfuerzo e ingenio, en cuyo caso surge la duda en torno a quién le pertenecería ese conocimiento o información generada por el teletrabajador.

Al respecto, es menester referirnos a los derechos de propiedad intelectual en el teletrabajo, concretamente con los derechos de autor, los cuales han sido considerados como una moderna disciplina jurídica que nace de la necesidad de regular la particular relación del autor con su creación intelectual, en consecuencia, es un derecho humano que regula los derechos subjetivos que tienen los autores y titulares sobre sus obras. Los derechos de autor y los derechos conexos son de tipo moral y patrimonial<sup>56</sup>.

Los derechos morales son aquellos derechos que tiene todo autor a ser reconocido como tal, a decidir el momento de la divulgación y evitar deformaciones o mutilaciones a su obra, entre otras<sup>57</sup>, por tanto constituyen una garantía de indisolubilidad del vínculo estrecho que existe entre el creador y su obra. Estos derechos se caracterizan por ser inalienables, imprescriptibles, irrenunciables e inembargables<sup>58</sup>.

---

<sup>56</sup> Disponible en <https://www.propiedadintelectual.gob.ec/como-registro-derechos-de-autor-y-derechos-conexos/>. Consultado el 01 de agosto de 2017.

<sup>57</sup> Disponible en [http://www.indautor.gob.mx/accesibilidad/accesibilidad\\_autor.html](http://www.indautor.gob.mx/accesibilidad/accesibilidad_autor.html). Consultado el 01 de agosto de 2017.

<sup>58</sup> Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Sección IV, Contenido del derecho de autor, Parágrafo Primero De los Derechos Morales, **Art. 118.-** Constituyen derechos morales irrenunciables, inalienables, inembargables e imprescriptibles del autor: 1. Conservar la obra inédita o divulgarla; 2. Reivindicar la paternidad de su obra en cualquier momento, y exigir que se mencione o se excluya su nombre o seudónimo cada vez que sea utilizada cuando lo permita el uso normal de la obra; 3. Oponerse a toda deformación, mutilación, alteración o modificación de la obra que atente contra el decoro de la obra, o el honor o la reputación de su autor; y, 4. Acceder al ejemplar único o raro de la obra cuyo soporte se encuentre en posesión o sea de propiedad de un tercero, a fin de ejercitar el derecho de divulgación o cualquier otro que le corresponda.

Este último derecho no permitirá exigir el desplazamiento de la obra y el acceso a la misma se llevará a efecto en el lugar y forma que ocasionen menos incomodidades al legítimo poseedor o propietario, a quien se indemnizará, en su caso, por los daños y perjuicios que se le irroguen.

Los mencionados derechos morales en los numerales 2 y 4 tendrán el carácter de imprescriptibles.

Una vez cumplido el plazo de protección de las obras, los derechos contemplados en los numerales 1 y 3, no serán exigibles frente a terceros.

**Art. 119.-** Derechos de los causahabientes.- A la muerte del autor, el ejercicio de los derechos morales corresponderá a sus causahabientes por el plazo de duración de los derechos patrimoniales, conforme las disposiciones aplicables en cada tipo de obra o prestación.

Por su parte, los derechos patrimoniales constituyen facultades exclusivas del autor que le permiten explotar por sí solo su creación o autorizar su explotación por parte de terceros en cualquier forma dentro de los límites de la ley<sup>59</sup>, sin menoscabo de los derechos morales.

Sobre la base de lo anotado, podemos manifestar que los derechos morales son aquellos derechos subjetivos que tiene el autor de la obra sobre ella, es decir aquellas prerrogativas y privilegios de carácter personal que goza el autor y que además son imprescriptibles, irrenunciables, inembargables e inalienables. Los derechos patrimoniales, como su nombre lo indica se refieren a la facultad de explotación económica de la obra que tiene el autor por sí mismo, o por parte de terceros debidamente autorizados, es decir es un derecho exclusivo del autor quien es el único que puede realizar, autorizar o prohibir cualquier acto que implique el uso de su obra, estos derechos son transferibles a terceras personas, lo que no ocurre con los derechos morales los cuales pertenecen exclusivamente al autor de la obra.

En el caso que nos ocupa, esto es el teletrabajo, modalidad en la que uno de los rasgos básicos que lo caracteriza como tal es el uso de las TIC y como se anotó en los párrafos precedentes es el teletrabajador quien tiene a su cargo el manejo prolijo y correcto de la información proporcionada por su empleador pero también de la información que vaya adquiriendo en la ejecución de la labor producto de su ingenio e intelecto, es decir, de sus destrezas y habilidades personales aplicadas a su labor.

Al respecto, se torna imperioso realizar algunas consideraciones en base a lo anotado. En primer lugar, si bien nos referimos al teletrabajo realizado en relación de dependencia en el que el teletrabajador está sujeto a acatar, observar y cumplir las

---

<sup>59</sup> **Ibíd., Art. 120.-** De los derechos patrimoniales.- Derechos exclusivos.- Se reconoce a favor del autor o su derechohabiente los siguientes derechos exclusivos sobre una obra: 1. La reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento; 2. La comunicación pública de la obra por cualquier medio que sirva para difundir las palabras, los signos, los sonidos o las imágenes; 3. La distribución pública de ejemplares o copias de la obra mediante la venta, arrendamiento o alquiler; 4. La importación de copias hechas sin autorización del titular, de las personas mencionadas en el artículo 126 o la Ley; 5. La traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra; y, 6. La puesta a disposición del público de sus obras, de tal forma que los miembros del público puedan acceder a estas obras desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija.

**Art. 121.-** Derecho de remuneración equitativa.- Se reconocen a favor del autor de forma irrenunciable, derechos de remuneración equitativa como compensación de ciertos usos o formas de explotación de su obra que se encuentran previstos específicamente en este Código. Constituyen derechos de remuneración equitativa el derecho de recibir una compensación por reventa de obras plásticas. Los derechos de remuneración equitativa serán de gestión colectiva obligatoria. Para la recaudación correspondiente a los derechos de autor y derechos conexos establecidos en el presente Código, atendiendo a su género, se podrá recurrir a la modalidad de ventanilla única.



disposiciones e indicaciones emitidas por el teleempleado a cambio por supuesto de una remuneración, no se puede hacer caso omiso del trabajo u obra final que surge como resultado de la combinación de lo proporcionado por el teleempleado cuanto de la actividad y trabajo intelectual del teletrabajador, en cuya virtud, *prima facie* le corresponde al teletrabajador el efectivo goce y ejercicio de los derechos morales y patrimoniales sobre su obra o producto final acorde a lo regulado en la normativa ecuatoriana vigente.

En segundo lugar, no podemos olvidar que es el teleempleado quien ha invertido económicamente en la adquisición de equipos, instrumentos y demás implementos para dotar al teletrabajador de lo necesario para que pueda ejecutar su labor, con el fin por supuesto de obtener un mayor beneficio económico para sí y para su empresa, por lo que no resultaría justo que el teletrabajador sea el único que obtenga un beneficio económico que si bien es producto de su intelecto, aquello no hubiera sido posible sin contar con los equipos necesarios para trabajar y, hacemos hincapié, fueron proporcionados por el teleempleado.

En este sentido, es imperioso que en el contrato de teletrabajo que para el efecto se suscriba entre ambas partes de la relación laboral, además de los términos generales y de estilo que deben plasmarse en el mismo, deben contemplar expresamente no solo el tema de la confidencialidad sino también lo concerniente a quién pertenece el producto final de acuerdo con el ejercicio de los derechos morales pero sobre todo de los derechos patrimoniales, concretamente las regalías o beneficios económicos que se deriven de la explotación de la obra, con el fin no solo de evitar equívocos sino de garantizar la igualdad de derechos y beneficios tanto para teleempleado como teletrabajador, siendo lo óptimo que se obtenga un beneficio igualitario; mismo que debe ser establecidos en consideración al tipo de producto u obra final que resulte, pudiendo ser una opción el establecimiento de porcentajes, lo que en definitiva dependerá en primer lugar de la observancia a la normativa vigente que regula este tema y del acuerdo de las partes respecto de las condiciones en que pactaron la relación laboral, aspectos que deben estar detallados minuciosamente en el contrato de trabajo

El Acuerdo Ministerial que analizamos, respecto de este tema únicamente señala que: (...) la información generada por el teletrabajador será utilizada exclusivamente para la ejecución de la obra, pero nada refiere respecto a la titularidad de las obras ni a los derechos de autor y sus derechos conexos, omitiendo incluso señalar en favor de

quien o cómo debe ser distribuidas las ganancias que se generen por la obra o el producto final, tanto más ni siquiera se remite a lo que señala el Código de Economía Social de Conocimientos, respecto de la mencionada información adquirida bajo en relación de dependencia, señalando expresamente que ésta pertenece al autor, quien puede ceder sus derechos conservando la facultad de explotar sus obras de modo distinto al pactado en el contrato; siempre que lo efectúe de buena fe y que no afecte la explotación normal del empleador; adicionalmente tendrá el derecho irrenunciable de remuneración equitativa por explotación de su obra; aspectos que lamentablemente no se encuentran plasmados en el Acuerdo Ministerial, objeto de estudio y que torna incompleto el tema de los derechos de propiedad intelectual dentro de la modalidad de teletrabajo.

Por lo anotado, es menester que lo atinente a la confidencialidad en el teletrabajo, sea regulada atendiendo lo prescrito en Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, recogiendo los elementos que tienen estrecha relación y son aplicables a la propiedad intelectual en el teletrabajo, como son la titularidad de obras realizadas bajo relación de dependencia; los derechos de autor y sus derechos conexos; derechos morales y derechos patrimoniales que se traducen en la facultad de conservar la propiedad de su obra así como explotar la misma; el derecho irrenunciable de remuneración equitativa sobre la obra; pero sobre todo los beneficios económicos para una y otra parte, con el fin de lograr un mejor desarrollo de este artículo en el que no solo debe limitarse a prohibir o limitar el impulso del conocimiento bajo el título de la confidencialidad en el teletrabajo, sino que debe ir más allá y referirse explícitamente a la propiedad intelectual, los derechos de autor y sus derechos conexos en el teletrabajo, con el fin de evitar que se produzca una afectación a los derechos de ambas partes de la relación laboral.

En el artículo 10 que regula lo referente a los equipos señala que todas las cuestiones relativas a los equipos de trabajo, a la responsabilidad y a los costos deberán ser definidos claramente en el contrato antes de iniciar el teletrabajo.

En caso de que la parte empleadora entregue los equipos necesarios para el trabajo, al finalizar el contrato el teletrabajador estará obligado a restituir a la parte empleadora los equipos entregados para la ejecución del trabajo en buenas condiciones salvo el deterioro natural de los bienes.

La persona deberá cuidar los equipos y material facilitados por el empleador, utilizándolos exclusivamente en las actividades propias de su trabajo; no recogerá ni difundirá material ilícito vía internet; y los equipos serán de uso exclusivo de la persona teletrabajadora.

Si el teletrabajador utilizare equipos de su propiedad y contratare servicios para la realización de su trabajo, la empresa podrá compensar al trabajador, por los costos asociados al uso de dichos recursos, esta compensación no se sumará a la masa salarial.

En este artículo se hace referencia al uso y cuidado de los equipos por parte del teletrabajador, haciendo hincapié en el tema de la exclusividad en cuanto al uso de los mismos por parte del teletrabajador y que deberán ser facilitados por la parte empleadora, definiendo expresamente las cuestiones atinentes a la responsabilidad y los costos de los mencionados equipos.

Asimismo, el uso exclusivo de los equipos se lo debe hacer en actividades propias de su trabajo; siempre guardando la debida ética y correcto proceder al momento de recoger y difundir la información, y más aun tratándose de información a la cual se pueda dar un uso ilícito, pues de la lectura de la norma se infiere la prohibición expresa de manejar material ilícito, en cuyo caso deberá informar al empleador de lo sucedido, en razón de que en el teletrabajo la labor la debe realizar única y exclusivamente el teletrabajador, hablamos pues de una labor *intuitu personae*, es decir, es personalísima.

En este artículo también se prevé la posibilidad de compensación en cuanto a los costos al trabajador en el evento de que el teletrabajador utilizare equipos de su propiedad y contratare servicios para la ejecución de la labor, compensación que no forma parte de la masa salarial, esto en razón de que dicha compensación adquiere el carácter de eventual mas no de normal como el resto de rubros que componen la remuneración del trabajador, conforme lo consagrado en el artículo 328 de la Constitución de la República.

Los artículos 11, 12 que se refieren a la jornada de trabajo y a las horas suplementarias, extraordinarias y jornada nocturna, señalando en su orden que: “En el marco de la legislación laboral vigente, el teletrabajador/a gestionará la organización de su tiempo de trabajo. No obstante, la jornada de trabajo no podrá exceder los límites establecidos en el Código del Trabajo. La carga laboral y criterio de resultados será equivalente y comparable a de las personas trabajadoras que se desempeñan en las

instalaciones donde la parte empleadora realiza su actividad. El horario de trabajo podrá ser pactado y modificado por las partes”.

Respecto de la jornada de trabajo, se torna procedente referirnos a una situación particular que ocurre en el teletrabajo, como es el hecho de que el teletrabajador es dueño de su tiempo, es decir, él puede organizar el mismo de una manera particular para la ejecución de las labores, por lo que el establecimiento de un horario, *prima facie*, resultaría inoficioso, no así la especificación del tiempo en el que se va a entregar la obra, acordado por las partes, lo cual deber estar claramente determinado en el respectivo contrato; por tanto el modo de controlar la misma toma un nuevo enfoque en consideración a la naturaleza de la actividad en la que no existe intermediación entre las partes, lo que dificulta el control del cumplimiento irrestricto de un horario de trabajo por parte del teletrabajador. Este artículo trae la posibilidad también de acordar el horario con posibilidad de modificación, pero sin perder de vista que la gestión del tiempo está a cargo del teletrabajador bajo un criterio de libertad y de autonomía para organizar su tiempo y cumplir de la mejor manera sus labores.

En el artículo 12 se regula las horas suplementarias, extraordinarias y jornada nocturna, textualmente señalando que la parte empleadora deberá contar con los mecanismos internos que le permitan llevar un adecuado control respecto del pago de horas suplementarias o extraordinarias, así como jornadas nocturnas, de acuerdo a lo señalado en el Código del Trabajo<sup>60</sup>, mismas que para el teletrabajo procederán con autorización previa del empleador y estarán sujetas a verificación.

---

<sup>60</sup> Código del Trabajo.- **Art. 55.-** Remuneración por horas suplementarias y extraordinarias.- Por convenio escrito entre las partes, la jornada de trabajo podrá exceder del límite fijado en los artículos 47 y 49 de este Código, siempre que se proceda con autorización del inspector de trabajo y se observen las siguientes prescripciones:

1. Las horas suplementarias no podrán exceder de cuatro en un día, ni de doce en la semana;
2. Si tuvieran lugar durante el día o hasta las 24H00, el empleador pagará la remuneración correspondiente a cada una de las horas suplementarias con más un cincuenta por ciento de recargo. Si dichas horas estuvieren comprendidas entre las 24H00 y las 06H00, el trabajador tendrá derecho a un ciento por ciento de recargo. Para calcularlo se tomará como base la remuneración que corresponda a la hora de trabajo diurno;
3. En el trabajo a destajo se tomarán en cuenta para el recargo de la remuneración las unidades de obra ejecutadas durante las horas excedentes de las ocho obligatorias; en tal caso, se aumentará la remuneración correspondiente a cada unidad en un cincuenta por ciento o en un ciento por ciento, respectivamente, de acuerdo con la regla anterior. Para calcular este recargo, se tomará como base el valor de la unidad de la obra realizada durante el trabajo diurno; y,
4. El trabajo que se ejecutare el sábado o el domingo deberá ser pagado con el ciento por ciento de recargo.

Este punto lo analizaremos con mayor detenimiento en el siguiente acápite en el que, abordaremos el tema concerniente a la problemática derivada del teletrabajo y en primer lugar se tratará la jornada de trabajo, pero a anticipadamente podemos decir, desde ya, que la regulación es bastante general y *a priori* podríamos considerar que el tema del control de la jornada de trabajo va a representar un problema en la práctica, básicamente cuando se presente el caso de trabajo suplementario o extraordinario o jornada nocturna, en concreto la forma en que el empleador puede constatar tal hecho para proceder al pago.

El artículo 13 regula lo atinente a la salud y seguridad ocupacional señalando que la parte empleadora es responsable de velar por la seguridad y salud ocupacional de las personas teletrabajadoras. Los lugares donde se realice el teletrabajo deben cumplir las condiciones de higiene y seguridad dispuestas en la normativa vigente. El empleador deberá informar al teletrabajador de los reglamentos que sobre la materia disponga la empresa. El teletrabajador deberá acatar y aplicar correctamente estas políticas de seguridad, de tal manera que la prestación de servicios se realice de manera segura y sin peligros para su salud.

Lo anotado en los párrafos precedentes es concordante con lo dispuesto en la Norma Suprema, que entre los principios rectores del derecho del trabajo consagra el derecho de toda persona a desarrollar sus labores en un ambiente adecuado y propicio, que proteja su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar<sup>61</sup>; razón por la que el empleador debe observar toda la normativa pertinente que regula este tema, más aun si la ejecución de la labor no se la realiza en las instalaciones de la empresa.

En consonancia con lo anotado, el Código de Trabajo, con el fin de garantizar el desarrollo de trabajo en un ambiente adecuado, establece la obligación que tienen los empleadores de elaborar y someter a la aprobación un reglamento de higiene y seguridad en el trabajo<sup>62</sup>; en consonancia con lo dispuesto en el Reglamento de seguridad y salud de los trabajadores y el mejoramiento del medio ambiente de trabajo<sup>63</sup>, norma específica que regula este tema, expedido por el Ministerio de Trabajo,

---

<sup>61</sup> Constitución de la República del Ecuador, ver artículo 326, numeral 5.

<sup>62</sup> Código del Trabajo, Artículo 434.- Reglamento de higiene y seguridad.- En todo medio colectivo y permanente de trabajo que cuente con más de diez trabajadores, los empleadores están obligados a elaborar y someter a la aprobación del Ministerio de Trabajo y Empleo por medio de la Dirección Regional del Trabajo, un reglamento de higiene y seguridad, el mismo que será renovado cada dos años.

<sup>63</sup> Ecuador: Ministerio de Trabajo, “Decreto Ejecutivo 2392 que contiene el reglamento de Seguridad y Salud de los trabajadores y mejoramiento del medio ambiente de trabajo”. Registro Oficial N° 565 (17 de noviembre de 1986). Última reforma 04 de febrero de 1994. Disponible en

con el fin de garantizar lo previsto en la Norma Superior- Constitución- y la norma especial –Código del Trabajo-, además de prevenir, disminuir o eliminar los riesgos del trabajo y así conseguir el mejoramiento del medio ambiente de trabajo en los diferentes centros de trabajo y que recoge toda la normativa relacionada con la seguridad y salud en el trabajo.

En base a lo anotado, el empleador tiene como obligación la observancia y cumplimiento directo de las normas sobre seguridad y salud de sus trabajadores, en virtud de que su incumplimiento o deficiencia en el mismo atenta directamente contra la salud y en última instancia hasta la vida de los trabajadores a su cargo. De igual modo, debemos advertir que si bien en primera instancia la responsabilidad directa de cumplimiento recae en el empleador, el control y vigilancia estará a cargo del Ministerio de Trabajo, que tiene incluso la facultad sancionadora en caso de detectar incumplimiento o cumplimiento deficiente del empleador en este tema.

Finalmente, el artículo 14 hace mención al control por parte del empleador para verificar la correcta aplicación de la normativa laboral, incluida la materia de seguridad y prevención de riesgos laborales, la parte empleadora y/o las autoridades competentes tendrán acceso al lugar de teletrabajo, dentro de los límites de la ley y de conformidad a lo establecido en el Código de Trabajo.

Este artículo hace alusión al control por parte del empleador y de las autoridades con el fin de verificar el cumplimiento de lo dispuesto en materia laboral y de seguridad y salud, que deban para ello acceder al lugar donde el teletrabajador se encuentra laborando; situación que es plenamente justificable pues de lo que se trata es de garantizar con apoyo de las autoridades competentes, al teletrabajador las condiciones idóneas para que pueda ejecutar su labor. Lo anotado hace y dice relación con un aspecto importante dentro del teletrabajo como es la privacidad del trabajador, tanto más si la labor se realiza en su domicilio, lo cual no obsta que el empleador o las autoridades pueden inspeccionar el mismo.

De lo expuesto surge una interrogante en el sentido de cómo se debería proceder por ejemplo cuando el lugar de trabajo es el domicilio del teletrabajador, o un lugar provisto por el empleador, por lo que cabe hacer una precisión al respecto, en el caso

por ejemplo de tratarse del domicilio del teletrabajador, entendemos a este como el lugar donde teletrabaja, para efectos de este análisis, debemos entenderlo no en su concepto legal sino el lugar donde el teletrabajador vive y realiza actividades en ejercicio de su derecho constitucional a intimidad y privacidad<sup>64</sup>, que forman parte de los derechos de libertad de lo que gozamos todas las personas por mandato constitucional.

Esto significa que, si el teletrabajador realiza una actividad laboral en un lugar que goza de esa garantía constitucional, será necesaria la autorización de su titular en los casos en que el empresario u otras personas quieran acceder a esos espacios privados para verificar el cumplimiento de las obligaciones del trabajador en materia de prevención de riesgos laborales o, en general, de las derivadas del contrato de trabajo<sup>65</sup>.

En esta virtud, podemos contestar a la interrogante indicando que para realizar el control que la norma señala, en el caso del teletrabajo sea que este se realice en el domicilio del teletrabajador o en un lugar provisto por el empleador o sea itinerante, debe contarse con el consentimiento de éste, para ello el empleador debería informar previamente sobre este particular al teletrabajador por cualquier medio, sea verbalmente, por notificación escrita, correo electrónico, con el objeto de evitar intromisión del empleador en la privacidad e intimidad del teletrabajador, lo que garantiza un control más adecuado y respetuoso de sus derechos por parte del empleador hacia las labores de sus teletrabajadores.

Al respecto, la norma que comentamos nada dice acerca del aspecto que acabamos de comentar y que en la práctica puede llegar a suceder, existiendo un vacío en este sentido, pues la norma se limita a regular de manera general el control de las actividades de teletrabajo por parte del empleador y de las autoridades sin referirse a los lugares donde este puede efectuarse, lo cual a la postre puede ocasionar no solo problemas por falta de regulación sino vulneraciones a los derechos constitucionales del teletrabajador.

Finalmente, debemos advertir que en el Acuerdo Ministerial al que nos hemos referido en los párrafos precedentes, no se hace mención al tema de las controversias que podrían presentarse en el teletrabajo, la única mención respecto de una posible

---

<sup>64</sup> Constitución de la República.- Artículo 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: (...) 20. El derecho a la intimidad personal y familiar.

<sup>65</sup> Esperanza Sierra Benítez, *El Contenido de la relación laboral en el teletrabajo*, 1º ed. (Sevilla: Consejo Económico y social de Andalucía, 2011), 69.

controversia es cuando concurren alguna de las causales de reversibilidad del teletrabajo, en donde regula el trámite a seguir en esos casos, pero las demás situaciones por ejemplo casos de despido intempestivo, accidentes de trabajo, entre otras, no tiene regulación expresa de cómo proceder en estos casos.

Sin embargo, haciendo una analogía y en base a una interpretación garantista del texto del Acuerdo Ministerial, debería entenderse que los procedimientos a seguirse en caso de conflictos derivados del teletrabajo son los regulados en el Código del Trabajo para este tipo de situaciones; conforme lo señalado en la disposición general tercera: “En todo lo no previsto en el presente Acuerdo se estará a lo dispuesto en el Código del Trabajo, así como los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) ratificados por el Ecuador”.

Lo que implica que, en los casos de controversias debe aplicarse lo regulado en el Código de Trabajo y demás instrumentos internacionales, aspecto que no se compadece con la praxis judicial en virtud de tratarse de una modalidad de trabajo con particularidades que mal pueden enmarcarse en otros supuestos, lo que la vuelve incongruente con la realidad y que a todas luces vulnera derechos constitucionales específicamente el debido proceso, tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica, pues coloca a ambas partes de la relación laboral en una situación de incertidumbre y de indefensión ante el evento de presentarse conflictos.

Como corolario de lo analizado, podemos arribar a varias conclusiones al respecto, la primera y desde la que parte todo el análisis, radica en el instrumento mediante el cual se regula el teletrabajo, que si bien es una normativa que forma parte del ordenamiento jurídico ecuatoriano, de menor rango que la ley según la jerarquía constitucional que rige en el país, no es la idónea para regular un tema con características propias que lo conforman y que tornan su naturaleza jurídica “*sui generis*”, tantas veces mencionada a lo largo de este trabajo y que desde la óptica de técnica jurídica debería estar regulada en una norma con rango de ley y de ley especial, pues al involucrar un tema tan innovador como es el teletrabajo que se presenta con un abanico de situaciones, mal puede contenerse en un acuerdo con un escaso articulado, en el que se omiten tantos aspectos que como se analizó no son meras suposiciones sino hechos ciertos no contemplados en la norma, por tanto carentes de regulación y por ende de solución efectiva, demandando la debida y necesaria regulación por parte de la autoridad competente.



En segundo lugar, los temas abordados en este instrumento son de carácter general y en algunos casos con equívocos no solo en términos sino en definiciones, lo que conllevaría a una mala aplicación del mismo al no gozar de la claridad, concordancia, coherencia y especificidad que debe caracterizar a las normas que regulan un tema determinado como es el teletrabajo, pues no basta con el solo reconocimiento de éste como una forma de trabajo prevista en el Ecuador, sino que atendiendo su naturaleza propia y sus características se procure regular todos los posibles aspectos del mismo, que permita establecer inequívocamente su campo de acción frente a las demás modalidades de trabajo, en especial con el trabajo a domicilio.

Finalmente y sobre la base de lo expuesto podríamos decir que el Ecuador es uno de los países que ya cuenta con regulación legal en el tema del teletrabajo, por lo que mal podemos desconocer la intención de regulación de este tema, pero lo que se cuestiona y se ataca es la forma cómo ésta se plasmó en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, pues lo que se pretendía era lograr una regulación garantista del teletrabajo en el Ecuador, sobre la base de las propuestas e iniciativas que para el efecto existían en nuestro país y de varios sectores, normativa que ofrezca garantías de seguridad, confianza e incluso que genere interés por considerar al teletrabajo como una modalidad idónea de trabajo, como la herramienta que permita crear fuentes de trabajo, que posibilite la inclusión de los grupos vulnerables existentes en el país, a los que tanto se les dificulta acceder a un empleo digno y equitativo, que brinde garantías de seguridad en lo profesional y personal, lo que vuelve imperioso que en base a lo anotado en este apartado, se reformulen y se adecue acorde a la realidad, la normativa expedida en Ecuador, y por qué no ir más allá y buscar que la regulación se la haga en una ley especial para el efecto.

### **3. Problemática derivada del teletrabajo**

Al ser el teletrabajo una figura novedosa por su modo de organización del trabajo, trae consigo ciertos aspectos que a la postre pueden significar un problema al momento de su aplicación en las relaciones laborales, partiendo de la premisa de que existe un consenso entre las partes –teleempleador y teletrabajador- para laborar bajo el mismo; estos problemas giran en torno a lo concerniente a la jornada del trabajo; a la falta de control en el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la relación laboral;

a la estabilidad laboral; la pérdida de las garantías sindicales; y, a la protección en materia de seguridad social.

A continuación, haremos referencia a cada uno de estos aspectos, con el fin de evidenciar si en efecto, estas situaciones pueden o no representar un problema que se deriva de la naturaleza del teletrabajo y de la forma cómo está regulado, para lo cual tomaremos como referencia lo ocurrido en el caso colombiano.

### **3.1 Jornada de Trabajo**

Como parte de la problemática derivada del teletrabajo, tenemos en primer lugar lo concerniente a la jornada de trabajo, que en esta modalidad se presenta de diferente forma en relación al trabajo presencial. Sobre esta base, nos referiremos a los factores tradicionales que se han utilizado para medir, controlar y supervisar la jornada de trabajo en el trabajo presencial y que en el teletrabajo pasan a ser relativos, pudiendo el trabajador disponer del tiempo en forma autónoma tanto en horario como en días<sup>66</sup>.

Así pues, las herramientas de control tales como el reloj biométrico para controlar entrada y salida de los trabajadores, tarjetas de entrada y salida, etc.; ya no serían idóneas al momento de controlar y supervisar la jornada de trabajo en el teletrabajo por parte del empleador, en razón de que los horarios y días en que labora el teletrabajador pasan a ser facultad discrecional de este último, pudiendo disponer de su tiempo con total libertad, tanto en las horas como en los días en los que ejecutará la labor, incluso en días de descanso obligatorio como sábados y domingos o días feriados puesto que, como se anotó anteriormente el trabajo se mide por la calidad y por los resultados y en consideración a las horas empleadas en el mismo, como ocurre por ejemplo en un contrato por tarea, eventual o de temporada, en los que se establece imperiosamente el tiempo que durará la relación de trabajo.

De lo anotado se puede colegir que, las formas que actualmente se utilizan para controlar la jornada de trabajo en que laboran los trabajadores presenciales así como el horario del mismo, en el teletrabajo en la mayoría de casos no serían adecuadas para ejercer tal control, puesto que la forma en que los teletrabajadores ejecutan sus labor es diferente a la presencial, partiendo de que no existe intermediación entre ambas partes de la relación laboral, por lo que el control se ejercería en cuanto al avance del mismo y

---

<sup>66</sup> Pfr. Xochitl Garmendia Cedillo, “Teletrabajo” en *Revista Praxis de la Justicia Fiscal y Administrativa*, N° 2 (México D.F.: Instituto de Estudios sobre Justicia Fiscal y Administrativa, 2010), 186.

por el resultado final, es decir se realiza un control de calidad más que de tiempo utilizado, esto en la mayoría de casos; tanto más si este tipo de trabajo se lo realiza mediante TIC sin que tenga predominio las horas diarias o semanales que se dediquen para ejecutar el mismo.

Es importante anotar que, el control de la jornada de trabajo debe tener un nuevo enfoque, específicamente a los medios mediante los cuales se lo viene realizando en el trabajo presencial, los cuales tendrán que adecuarse a las necesidades actuales, tomando en consideración la forma de ejecución del trabajo y el tiempo de entrega en consideración a la naturaleza de la labor encomendada al trabajador y que debido a su ineficacia en algunos casos han producido menoscabo en los derechos de los trabajadores en favor de los empleadores y viceversa, circunstancia que se reproduce e irradia en el teletrabajo en el que también la regulación de la jornada de trabajo presenta dificultad en cuanto a su control se refiere.

En el Ecuador, sobre la jornada de trabajo en el teletrabajo, el artículo 11 del mencionado acuerdo prevé: “En el marco de la legislación laboral vigente, el teletrabajador/a gestionará la organización de su tiempo de trabajo. No obstante, la jornada de trabajo no podrá exceder los límites establecidos en el Código del Trabajo. La carga laboral y criterio de resultados será equivalente y comparable a la de las personas trabajadoras que se desempeñan en las instalaciones donde la parte empleadora realiza su actividad. El horario de trabajo podrá ser pactado y modificado por las partes”.

A renglón seguido citamos al artículo 12 del acuerdo mencionado, en el que se regula las horas suplementarias, extraordinarias y jornada nocturna, textualmente señala: “La parte empleadora deberá contar con los mecanismos internos que le permitan llevar un adecuado control respecto del pago de horas suplementarias o extraordinarias, así como jornadas nocturnas, de acuerdo a lo señalado en el Código del Trabajo, mismas que para el teletrabajo procederán con autorización previa del empleador y estarán sujetas a verificación.”

El Acuerdo Ministerial al regular lo concerniente a la jornada de trabajo, recoge varios elementos a los cuales es importante hacer mención: gestión del tiempo por parte del teletrabajador; límite legal de la misma; trabajo y desempeño equivalente y comparable a los trabajadores presenciales; y, acuerdo para fijar el horario con posibilidad de modificación. En lo referente a las horas suplementarias, extraordinarias

y jornada nocturna hace mención a un tema trascendente como es el control de las mismas a efectos del pago de las mismas y en caso de jornada nocturna deberá contar con autorización del empleador.

Estos elementos que consideramos los más sobresalientes respecto de la jornada de trabajo, *a priori* podríamos decir que van acorde a la naturaleza del teletrabajo pues de la lectura de ellos, se colige una especie de libertad otorgada al teletrabajador para que ejecute su labor, con la limitación establecida en la ley, esto es, 8 horas diarias de lunes a viernes, dando un total de 40 horas a la semana<sup>67</sup>; y, la autorización previa del empleador en caso de tratarse de jornada nocturna<sup>68</sup>; regulación expresa en cuanto a los límites para evitar que en futuro se presenten confusiones e incluso abusos de la parte empleadora respecto a las horas que laborará el trabajador; y, que por otro lado resultaría útil a efectos de establecer los valores a ser cancelados en el caso de exceder la jornada máxima permitida o de tratarse de jornada nocturna.

El problema en sí no radica en la normativa, sino que surgiría en la aplicación práctica de la misma, pues las normas en mención nada regulan respecto de la forma o los medios con los que deberá contar el empleador para verificar el cumplimiento de la misma, no solo para efectos del pago sino en general en la ejecución de las labores por parte del teleempleador, quizá estos aspectos no los menciona expresamente porque el criterio de libertad y de autonomía de este último para organizar su tiempo y cumplir su trabajo está inmerso en la norma cuando dice: “(...) el teletrabajador gestionará la organización de su tiempo de trabajo (...)”; o, porque de la sola lectura se puede inferir que no existe problema alguno porque se remite a lo regulado sobre jornada de trabajo y sus límites, en la norma especial -Código de Trabajo-; y, porque finalmente la norma contempla la facultad que tienen las partes para pactar y modificar el horario de trabajo, es decir debe mediar un acuerdo sobre el tiempo -días y horas- en los que se ejecutará la labor.

Sobre esta base y sin embargo de la posibilidad de poder acordar el horario de trabajo, es necesario hacer hincapié en la dificultad en dos situaciones que se presentan

---

<sup>67</sup> Código del Trabajo.- **Art. 47.-** De la jornada máxima.- La jornada máxima de trabajo será de ocho horas diarias, de manera que no exceda de cuarenta horas semanales, salvo disposición de la ley en contrario. El tiempo máximo de trabajo efectivo en el subsuelo será de seis horas diarias y solamente por concepto de horas suplementarias, extraordinarias o de recuperación, podrá prolongarse por una hora más, con la remuneración y los recargos correspondientes.

<sup>68</sup> *Ibíd.*, **Art. 49.-** Jornada nocturna.- La jornada nocturna, entendiéndose por tal la que se realiza entre las 19H00 y las 06H00 del día siguiente, podrá tener la misma duración y dará derecho a igual remuneración que la diurna, aumentada en un veinticinco por ciento.

y que si bien la norma la trata de manera general, existen vacíos que son necesarios sean cubiertos para una correcta regulación legal. La primera, relativa al control de la jornada de trabajo, por ejemplo en el caso de jornada nocturna o de jornada extraordinaria, o si llegare a ocurrir un accidente de trabajo, pues la normativa no contempla ningún mecanismo para ejercer tal verificación y control, ni siquiera para establecer responsabilidades en el supuesto que anotamos, esto es, de ocurrir un accidente de trabajo.

La segunda gira en torno a lo contemplado en la norma respecto a la carga laboral y al criterio de resultados, mismos que los equipara al de los trabajadores presenciales, situación equívoca pues como se ha venido recalando a lo largo de este estudio la naturaleza del teletrabajo no es igual a la del trabajo presencial y menos en el caso de la jornada de trabajo, por el mismo hecho de que las labores son ejecutadas fuera de las instalaciones de la empresa y con el empleo de las TIC por tanto con mayor dificultad para ejercer control y vigilancia, por lo que mal pueden aplicarse las normas contempladas en el Código del Trabajo en especial las relacionadas a los límites de la jornada de trabajo, así como lo concerniente a las horas suplementarias, extraordinarias y jornada nocturna por no corresponder a la naturaleza misma del teletrabajo.

Desde una perspectiva comparada, citaremos lo regulado en Colombia respecto del teletrabajo, para lo cual procederemos a hacer mención a la normativa -ley y decreto reglamentario- que sobre jornada de trabajo existe en esta legislación. El artículo 6 de la Ley 1221 de 2008 dispone que: “A los teletrabajadores, dada la naturaleza especial de sus labores no les serán aplicables las disposiciones sobre jornada de trabajo, horas extraordinarias y trabajo nocturno. No obstante la anterior, el Ministerio de la Protección Social deberá adelantar una vigilancia especial para garantizar que los teletrabajadores no sean sometidos a excesivas cargas de trabajo.”

En esta misma línea, el Decreto Reglamentario a la Ley 1221 de Teletrabajo, en su artículo 3 regula lo atinente al Contrato o vinculación de Teletrabajo y expresamente señala que en el mencionado instrumento se deberá: (...) “Determinar los días y los horarios en que el teletrabajador realizará sus actividades para efectos de delimitar la responsabilidad en caso de accidente de trabajo y evitar el desconocimiento de la jornada máxima legal (...)”<sup>69</sup>.

---

<sup>69</sup> Colombia, Presidencia de la República, Decreto N° 0884 que contiene el Reglamento a la Ley 1221 de 2008, expedido en Bogotá el 30 de Abril de 2012.

De igual forma, el artículo 12 del mencionado Decreto dispone que: “Cuando el teletrabajo sea ejecutado donde sea verificable la jornada laboral, y el teletrabajador a petición del empleador se mantiene en la jornada laboral más de lo previsto en el artículo 161 del Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social<sup>70</sup>, o le asigna más trabajo del normal, el pago de horas extras, dominicales y festivos se le dará el mismo tratamiento de cualquier otro empleado.”<sup>71</sup>

De lo anotado se observa que, en Colombia al regular la jornada de trabajo, se toma en consideración la naturaleza del teletrabajo y con las especificidades que este tema requiere, tal es así que se señala de manera expresa que a los teletrabajadores, en razón de la naturaleza de sus labores no se les aplicará las normas concernientes a la jornada de trabajo, horas extraordinarias y trabajo nocturno, e incluso conmina al Ministerio de Protección Social, la vigilancia y control para que al teletrabajador no se le impongan cargas excesivas de trabajo; es decir, existe un órgano externo -Ministerio- que debe vigilar y controlar la jornada de trabajo para evitar posibles abusos, lo que otorga mayores garantías a los teletrabajadores en cuanto a la jornada de trabajo en la que laborarán.

Concomitante con lo anotado, el Reglamento a la Ley 1221 de 2008, regula ciertos casos en los que la jornada de trabajo debe ser estipulada, así tenemos que dentro de los requisitos del contrato de teletrabajo expresamente se establece la determinación de un horario de trabajo para casos puntuales como son: **a)** delimitar la responsabilidad en caso de accidente de trabajo; y, **b)** evitar desconocimiento de la jornada de trabajo máxima legal. Estas excepciones o aspectos puntuales, tienen su razón de ser en aras de garantizar los derechos del teletrabajador, amparándolo en ambos supuestos para evitar

---

<sup>70</sup> **Artículo 162.- Excepciones en determinadas actividades.-** 1. Quedan excluidos de la regulación sobre la jornada máxima legal de trabajo los siguientes trabajadores: a). Los que desempeñan cargos de dirección, de confianza o de manejo; b). Los servicios domésticos ya se trate de labores en los centros urbanos o en el campo; c). Los que ejerciten labores discontinuas o intermitentes y los de simple vigilancia, cuando residan en el lugar o sitio de trabajo. 2. Las actividades no contempladas en el presente artículo sólo pueden exceder los límites señalados en el artículo anterior, mediante autorización expresa del Ministerio del Trabajo y de conformidad con los convenios internacionales del trabajo ratificados. En las autorizaciones que se concedan se determinará el número máximo de horas extraordinarias que pueden ser trabajadas, las que no podrán pasar de doce (12) semanales, y se exigirá al empleador llevar diariamente un registro de trabajo suplementario de cada trabajador, en el que se especifique: nombre de éste, edad, sexo, actividad desarrollada, número de horas laboradas, indicando si son diurnas o nocturnas, y la liquidación de la sobreremuneración correspondiente. El empleador está obligado a entregar al trabajador una relación de horas extras laboradas, con las mismas especificaciones anotadas en el libro de registro.

<sup>71</sup> *Ibíd.*

abusos y sobre todo poder determinar responsabilidades en caso de accidentes de trabajo.

Otro aspecto que regula este Reglamento es la posibilidad de poder verificar el cumplimiento de la jornada laboral cuando el lugar donde se ejecute su labor lo permita, en tal circunstancia si excede de la jornada máxima legal, o trabaja en días festivos, en consonancia con el principio de igualdad, recibirá el mismo trato que los trabajadores presenciales.

De lo expuesto, podemos anotar que el espíritu de las normas legales y reglamentarias en Colombia sobre jornada de trabajo, es garantista, pues el fin que persigue es amparar al teletrabajador al momento de determinar la jornada de trabajo, evitando afectar sus derechos, en virtud de que la relación laboral no se da en forma presencial en donde la cercanía con el trabajador permite que esta pueda ser controlada por parte del empleador; por lo que el legislador colombiano ha previsto casos específicos en el teletrabajo en los que se vuelve necesaria la determinación de la jornada de trabajo como son: los accidentes de trabajo; jornada máxima legal; pago de horas extraordinarias; jornadas nocturnas, éstas últimas *cuando fuere posible supervisar la jornada de trabajo*; situaciones que no representan un problema sino al contrario permiten un trato igualitario y respetuoso de los derechos laborales de los teletrabajadores en relación con los trabajadores presenciales y sobre todo acorde con la naturaleza de sus actividades.

Como conclusión de lo anotado, podemos señalar que en el teletrabajo, *prima facie* la jornada de trabajo representaría un problema o una desventaja para los teletrabajadores que quieran laborar bajo esta modalidad pues podrían ser sujetos de abuso por parte de sus teleempleadores tanto por la carga de trabajo cuanto por los valores que deban cancelarse por laborar más de lo permitido; y, en el caso de los teleempleadores por la dificultad de vigilar y controlar el cumplimiento de la misma por parte de sus teletrabajadores y más aún al momento de determinar responsabilidades.

En el caso ecuatoriano en que la regulación legal sobre jornada de trabajo es de carácter general y sin consideración a la naturaleza de las labores que realizará el teletrabajador, lo que ha provocado que se deje de lado aspectos que en la práctica pueden ocurrir como es el trabajo en jornada nocturna o de labores fuera de la jornada máxima permitida, lo que a la postre podría significar un problema, de no regularse de un modo expreso.

En este sentido, al momento de regular la jornada de trabajo, se debió tener presente que al ser la tecnología un elemento imprescindible y característico en el teletrabajo, ésta permitiría que se encuentren varias formas para mantener un control sobre la misma, en consideración a que en el teletrabajo el lugar en el que se ejecuta la labor va a variar dependiendo del tipo de trabajo que realice, pudiendo ser su domicilio u otro lugar diferente a este, lo que representa un problema de control del tiempo que invierta en teletrabajar, situación que debió ser prevista en la normativa, estableciendo el tiempo y las condiciones para la entrega del mismo, más no las horas ni los días que el teletrabajador utilice para laborar; y, de presentarse el caso en que dicho control si pueda ser ejercido por el teleempleador, entonces debe establecerse las horas y los días a laborar bajo la normativa que regula la jornada de trabajo para los trabajadores presenciales, en igualdad de condiciones y derechos, esto es, atendiendo lo prescrito en el Código del Trabajo.

Finalmente y tomando como referencia el caso colombiano que, al regular la jornada de trabajo, lo hace de modo más explícito, con el objeto de evitar que ésta se convierta en un problema en el teletrabajo, ha previsto las circunstancias posibles y específicas que pueden girar en torno a la misma, incluso para efectos de control y vigilancia por la parte empleadora; lo que lamentablemente no ocurre en el caso ecuatoriano, en el que de mantenerse la regulación que actualmente tiene, que data de fecha reciente, en la práctica presentaría problemas que conlleve a más de desventajas para ambas partes de la relación laboral, vulneraciones a los derechos de los teletrabajadores, lo cual no es el objeto mismo que persigue la norma sino al contrario lo que se busca es lograr una regulación garantista en torno a esta modalidad de trabajo - teletrabajo-, lo que debe tenerse en cuenta a efectos de reformular y cambiar la concepción tradicional para controlar la jornada de trabajo, tomando como referencia lo anotado en los párrafos precedentes.

### **3.2 Falta de control en el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la relación laboral.**

Como segundo punto, dentro de este acápite, tenemos la falta de control en el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la relación laboral, situación que va íntimamente relacionada con uno de los elementos característicos presentes en toda relación de trabajo, como es la subordinación o dependencia; y que en el teletrabajo se



presentaría de diferente modo a consecuencia de que el teletrabajador se encuentra laborando fuera de la empresa lo que no permite que se tenga un control presente e inmediato de las obligaciones que como teletrabajador tiene con su teleempleador y en su trabajo, esto es, el cumplimiento de las disposiciones emitidas por este último para la ejecución de sus labores; tiempo en que debe entregar; el cuidado de los instrumentos e inmuebles a su cargo y que servirán de apoyo para sus actividades; la diligencia con la que ejecuta la labor; y, sobre todo la confidencialidad de la información que maneja.

En este punto, es necesario prestar atención a la subordinación o dependencia, como elemento característico de la relación laboral, pues parte de este es precisamente la obligación del teletrabajador de cumplir con las tareas asignadas a este en la forma como el teleempleador le señaló. En este punto, autoras como Marcela Rodríguez Mejía, consideran que en el teletrabajo el elemento de la subordinación es inoficioso mantenerlo porque lo que realmente interesa es el aumento de productividad y eficiencia y por ello exigirle al teletrabajador el cumplimiento de un horario no tiene sentido, bastaría con señalarle un plazo máximo de ejecución de trabajo, pero no obligarle a que cumpla un horario específico, lo que implica que la subordinación se cumple, mantiene su esencia, y tan solo cambia en cuanto al horario, sin que por ello se distorsione este elemento como tal.<sup>72</sup>

En el trabajo presencial debido a la inmediación que existe entre el empleador y sus trabajadores, en principio posibilita al empleador a que pueda con mayor facilidad vigilar de cerca a los trabajadores y constatar que cumplan con sus obligaciones y de ser el caso corregir las deficiencias o faltas en las que incurran estos últimos; no garantiza que en efecto los trabajadores cumplan estrictamente y sin errores las órdenes impartidas por su empleador, tanto más si se trata de grandes empresas en donde por la cantidad de trabajo y trabajadores se vuelve imposible tener un control de todas las actividades que realizan los trabajadores, por lo que el factor cercanía no garantiza que exista mayor control y supervisión por parte del empleador.

En el teletrabajo, a pesar de que el lugar de trabajo está fuera de la empresa, oficina u otro lugar, y de que el teletrabajador no tenga un contacto directo y físico con el teleempleador, no significa que este último no pueda supervisar sus labores, el avance en la ejecución y el cumplimiento de sus obligaciones y ordenes emitidas, en esta virtud

---

<sup>72</sup> Pfr. Marcela Rodríguez Mejía, “El Teletrabajo y el mundo en Colombia” en *Revista Gaceta Laboral*, Vol. 13, N° 1, (Colombia: Universidad del Zulia, 2007), 39-40.

y con el fin de preservar el elemento de la subordinación, bastará con una visita al teletrabajador para observar la forma en la que trabaja; revisar la calidad de su trabajo; pudiendo incluso evaluar al teletrabajador en cuanto a sus conocimientos y forma de relacionarse con los usuarios (en caso de tratarse de actividades de atención al cliente); o, por último mediante medios tecnológicos que se implementen para el efecto que faciliten supervisar el cumplimiento del mismo por parte del teletrabajador, por ejemplo, la instalación de un sistema de video en el lugar en donde labora el teletrabajador que sería más factible cuando el lugar sea provisto por el teleempleador y que permita al empleador conocer qué está haciendo el trabajador sin necesidad de desplazarse hasta dicho lugar.

De acuerdo con lo anotado, es necesario referirnos a un tema que es primordial dentro de la vigilancia y control, como es la comunicación, concretamente la capacidad de comunicación entre teletrabajador y teleempleador, puesto que esta capacidad no es la misma en todas las personas, por eso es que la analizamos como una de las cualidades que debe reunir una persona para poder teletrabajar; y también la debe tener la parte empleadora, con el fin de lograr establecer canales adecuados de comunicación y que permitan ejercer el control y la vigilancia al teleempleador respecto de las órdenes impartidas al teletrabajador. Al hablar de capacidad para comunicarnos, no nos referimos únicamente a la comunicación verbal o escrita tradicional, sino a otras formas de comunicación: a la comunicación a través de las telecomunicaciones: teléfono, fax, correo electrónico, WhatsApp y cuando las instalaciones lo permitan, los sistemas de audio y videoconferencia.

En el Ecuador, en el artículo 8 inciso final del acuerdo que se analiza, se hace referencia a la obligación de la parte empleadora de contar con los mecanismos tecnológicos necesarios con los cuales se mantendrá conexión con la persona teletrabajadora a fin de ejercer el control y la supervisión de las labores por ésta realizada.

De lo anotado, se desprende que en la norma en mención implícitamente está presente el elemento subordinación y se hace una mera referencia a la obligación del teleempleador de contar con los medios tecnológicos necesarios tanto para mantener el debido contacto con el teleempleador cuanto para controlar y supervisar la ejecución de sus labores, pero nada señala respecto a la obligatoriedad y seriedad con la que el teletrabajador debe ejecutar las ordenes de la parte empleadora –elemento subordinación

en la configuración de la relación de trabajo-, a pesar de su difícil control por tratarse de un trabajo a distancia.

Ahora bien, la norma se refiere a los mecanismos tecnológicos necesarios para efectuar el control y vigilancia y que pese a que no menciona la forma como se ejercerá este control y vigilancia, trae consigo un abanico de posibilidades y mecanismos que podrá utilizar el teleempleador en la supervisión de las labores, como bien se anotó en los párrafos iniciales de este acápite; y, que pone de relieve que, no por tratarse de teletrabajo va a impedir que se controle el cumplimiento de las actividades y la ejecución de las labores encomendadas al teletrabajador por la parte empleadora, sino que al contrario la supervisión y control que se realice se lo hará de manera diferente a los mecanismos utilizados en el trabajo presencial, en consideración a la modalidad bajo la cual se labora y a la naturaleza del trabajo que se ejecuta.

La legislación colombiana, respecto del cumplimiento y vigilancia de las obligaciones derivadas del teletrabajo, señala en el artículo 5 de la Ley 1221 de 2008, en la parte pertinente lo siguiente: “(...) el Gobierno Nacional pondrá en funcionamiento un sistema de inspección, vigilancia y control para garantizar el cumplimiento de la legislación laboral en el marco del teletrabajo”.

En este sentido, la obligatoriedad recae sobre el Gobierno Central que a través de un sistema de inspección, vigilancia y control garantice el cumplimiento de la legislación laboral, lo que implica una labor de vigilancia externa y de carácter general hacia las dos partes de la relación laboral, esto es, teleempleador y teletrabajador, en el cumplimiento de la legislación laboral en el teletrabajo y no se circunscribe a la esfera de la vigilancia y control que debe ejercer la parte empleadora a la teletrabajadora en la ejecución de la labor encomendada a este último ni a los mecanismos o medios que utilice para el efecto, es más, ni siquiera hace expresa mención, como si ocurre en el caso ecuatoriano en el que explícitamente conmina al teleempleador a contar con los mecanismos tecnológicos idóneos para lograr ejercer el referido control y la supervisión.

De lo esgrimido en los párrafos que anteceden, podemos arribar a la siguiente conclusión: Si bien el control y la vigilancia por parte del empleador hacia el teletrabajador en el cumplimiento de sus labores, en principio se tornaría dificultoso atendiendo a la naturaleza y la forma en la que se desarrolla la relación laboral, pues posee un matiz diferente al tradicional, ya que las labores son ejecutadas fuera de las

instalaciones de la empresa y por tanto fuera de la esfera de control por parte del empleador debido a la no cercanía con sus teletrabajadores; no es menos cierto que por ello se prescinda de esta vigilancia, sino al contrario recordemos que las actividades en el teletrabajo se evalúan en su mayoría bajo un criterio de resultados obtenidos en la ejecución de la labor por parte del teletrabajador.

En consonancia con lo anotado, una herramienta útil de la que puede servirse el teleempleador es la tecnología, pues trae múltiples opciones para que pueda mantener contacto con los teletrabajadores y así ejercer el respectivo control y vigilancia que talvez no sea con la misma periodicidad o continuidad como en el trabajo presencial debido a la inmediación entre teleempleador y trabajador, sino que se lo hará en otra forma y valiéndose de otros medios tales como videoconferencia, llamadas telefónicas, o incluso existen medios telemáticos que permiten ingresar a los ordenadores de los teletrabajadores, previa autorización, con el objeto de verificar cómo se desarrollan las labores por parte de los teletrabajadores, es decir, se trataría de un control o vigilancia de carácter tecnológico pero con la misma exigencia que en el trabajo presencial, esto es, que se cumplan las órdenes impartidas por el teleempleador por parte de los teletrabajadores, respetando las condiciones en que se pactó la relación laboral y los derechos de ambas partes de la relación laboral.

### **3.3 Estabilidad laboral**

Otro de los posibles problemas que pueden presentarse en el teletrabajo, es el relacionado con la estabilidad laboral, entendida esta como el derecho que tiene todo trabajador a permanecer en su puesto de trabajo y a obtener los correspondientes beneficios económicos y sociales que de ella se derivan, en virtud de la cual no pueden ser objeto de despido sin que exista una causa legal que justifique la terminación de la relación laboral. Este derecho busca proteger al trabajador de los despidos injustos e ilegales por parte de sus empleadores, que conlleven inseguridades y problemas al trabajador, tanto más si su única fuente de ingreso es su trabajo, por lo que el constituyente y el legislador han establecido garantías en favor de los trabajadores que permitan el ejercicio eficaz y pleno de esta derecho en condiciones de igualdad.

En el teletrabajo este derecho podría sufrir afectaciones, puesto que por la naturaleza de las funciones que realiza el teletrabajador que pasa fuera de las instalaciones de la empresa, lo que modifica el elemento de permanencia en la empresa

y de pertenencia a la misma al permanecer deslindado del acontecer diario de la misma y sin interacción con sus compañeros, podría generar en el teletrabajador un estado de inseguridad e incertidumbre, respecto de las causas por las cuales termine la relación laboral.

Al respecto, el Código del Trabajo ecuatoriano, en el artículo 169 señala las causas por las cuales termina el contrato individual del trabajo, siendo estas: las causas legalmente previstas en el contrato; por acuerdo de las partes; por la conclusión de la obra, período de labor o servicios objeto del contrato; por muerte o incapacidad del empleador o extinción de la persona jurídica contratante, si no hubiere representante legal o sucesor que continúe la empresa o negocio; por muerte del trabajador o incapacidad permanente y total para el trabajo; por caso fortuito o fuerza mayor que imposibiliten el trabajo, como incendio, terremoto, tempestad, explosión, plagas del campo, guerra y, en general, cualquier otro acontecimiento extraordinario que los contratantes no pudieron prever o que previsto, no lo pudieron evitar; por voluntad del empleador en los casos del artículo 172 de este Código (visto bueno); por voluntad del trabajador según el artículo 173 de este Código (visto bueno) o renuncia <sup>73</sup>.

De lo anotado, se puede evidenciar que para que la relación de trabajo termine debe concurrir alguna de estas causas señaladas expresamente en la ley, es decir, que para que el vínculo laboral llegue a su fin debe mediar una justa causa que traiga como

---

<sup>73</sup> Código del Trabajo, **Art. 172.-** Causas por las que el empleador puede dar por terminado el contrato.- El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo, previo visto bueno, en los siguientes casos:

1. Por faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo o por abandono de éste por un tiempo mayor de tres días consecutivos, sin causa justa y siempre que dichas causales se hayan producido dentro de un período mensual de labor;
2. Por indisciplina o desobediencia graves a los reglamentos internos legalmente aprobados;
3. Por falta de probidad o por conducta inmoral del trabajador;
4. Por injurias graves irrogadas al empleador, su cónyuge o conviviente en unión de hecho, ascendientes o descendientes, o a su representante;
5. Por ineptitud manifiesta del trabajador, respecto de la ocupación o labor para la cual se comprometió;
6. Por denuncia injustificada contra el empleador respecto de sus obligaciones en el Seguro Social. Mas, si fuere justificada la denuncia, quedará asegurada la estabilidad del trabajador, por dos años, en trabajos permanentes; y,
7. Por no acatar las medidas de seguridad, prevención e higiene exigidas por la ley, por sus reglamentos o por la autoridad competente; o por contrariar, sin debida justificación, las prescripciones y dictámenes médicos.

**Art. 173.-** Causas para que el trabajador pueda dar por terminado el contrato.- El trabajador podrá dar por terminado el contrato de trabajo, y previo visto bueno, en los casos siguientes:

1. Por injurias graves inferidas por el empleador, sus familiares o representantes al trabajador, su cónyuge o conviviente en unión de hecho, ascendientes o descendientes;
2. Por disminución o por falta de pago o de puntualidad en el abono de la remuneración pactada; y,
3. Por exigir el empleador que el trabajador ejecute una labor distinta de la convenida, salvo en los casos de urgencia previstos en el artículo 52 de este Código, pero siempre dentro de lo convenido en el contrato o convenio.

consecuencia que dicho vínculo concluya; causas que pueden ser ajenas a la voluntad de las partes o que pueden originarse a consecuencia del actuar de alguno de estos – empleador y trabajador- y que estén previamente establecidas para poder finalizar el vínculo laboral; lo cual está íntimamente relacionado con el derecho a la estabilidad o permanencia del trabajador en su puesto de trabajo por el tiempo y en las condiciones convenidas entre ambas partes de la relación laboral y que se encuentran recogidas en el contrato de trabajo respectivo, por lo que el trabajador goza de este derecho a la estabilidad; y, en principio no podría ser despedido por la sola voluntad del empleador.

En la práctica laboral, el ejercicio eficaz del derecho a la estabilidad se ve permanentemente amenazado, por una figura bastante común como es el despido intempestivo, mismo que se ha vuelto una práctica común y diaria, siendo objeto de abuso tanto por empleadores hacia los trabajadores como por los trabajadores, quienes lo utilizan como una causal frecuente para iniciar los reclamos laborales en contra de sus empleadores alegando que han sido objeto del despido por parte de éstos, alegación que prosperará siempre que exista prueba que justifique que en efecto este evento ocurrió.

Ante esta situación, el legislador ha previsto una “sanción” para el empleador que despida a sus trabajadores sin justa causa<sup>74</sup>, misma que se traduce en cancelar al

---

<sup>74</sup> *Ibíd.*,.- **Art. 188.-** Indemnización por despido intempestivo.- El empleador que despidiere intempestivamente al trabajador, será condenado a indemnizarlo, de conformidad con el tiempo de servicio y según la siguiente escala:

Hasta tres años de servicio, con el valor correspondiente a tres meses de remuneración; y,

De más de tres años, con el valor equivalente a un mes de remuneración por cada año de servicio, sin que en ningún caso ese valor exceda de veinte y cinco meses de remuneración.

La fracción de un año se considerará como año completo.

El cálculo de estas indemnizaciones se hará en base de la remuneración que hubiere estado percibiendo el trabajador al momento del despido, sin perjuicio de pagar las bonificaciones a las que se alude en el caso del artículo 185 de este Código.

Si el trabajo fuere a destajo, se fijará la remuneración mensual a base del promedio percibido por el trabajador en el año anterior al despido, o durante el tiempo que haya servido si no llegare a un año.

En el caso del trabajador que hubiere cumplido veinte años, y menos de veinticinco años de trabajo, continuada o interrumpidamente, adicionalmente tendrá derecho a la parte proporcional de la jubilación patronal, de acuerdo con las normas de este Código.

Las indemnizaciones por despido, previstas en este artículo, podrán ser mejoradas por mutuo acuerdo entre las partes, mas no por los Tribunales de Conciliación y Arbitraje.

Cuando el empleador deje constancia escrita de su voluntad de dar por terminado unilateralmente un contrato individual de trabajo, esto es, sin justa causa, la autoridad del trabajo que conozca del despido, dispondrá que el empleador comparezca, y de ratificarse éste en el hecho, en las siguientes cuarenta y ocho horas deberá depositar el valor total que le corresponda percibir al trabajador despedido por concepto de indemnizaciones.

Si el empleador en la indicada comparecencia no se ratifica en el despido constante en el escrito pertinente, alegando para el efecto que el escrito donde consta el despido no es de su autoría o de representantes de la empresa con capacidad para dar por terminadas las relaciones laborales, se dispondrá el reintegro inmediato del trabajador a sus labores.

trabajador despedido una indemnización que se calculará en consideración al tiempo laborado y al sueldo percibido, con el límite de que en ningún caso el valor de la indemnización podrá exceder de 25 meses de remuneración.

De lo expuesto en el párrafo anterior, se observa cómo el ordenamiento jurídico ecuatoriano, busca proteger y garantizar el derecho a la estabilidad del trabajador garantizando su permanencia en el puesto de trabajo en las condiciones previamente establecidas, señalando taxativamente los motivos por los cuales la relación laboral puede terminar e incluso cuando no medien estas circunstancias y se produzcan ciertos eventos que atenten contra ella –despido intempestivo- también la protege y garantiza estableciendo para ello sanciones en contra del empleador que no respete este derecho de sus trabajadores.

Dentro de la esfera de protección de este derecho, podemos mencionar a las personas que pertenecen a grupos de atención prioritaria por su condición de vulnerabilidad, en especial las mujeres en estado de gestación, quienes gozan de una protección especializada tanto de orden constitucional como legal, y que refiriéndonos a la estabilidad, la ley consagra una prohibición para los empleadores quienes no pueden dar por terminado el contrato de trabajo con las mujeres embarazadas y en el evento de ocurrir aquello, el juzgador dispondrá el reintegro inmediato al trabajo de la mujer despedida sea en estado de embarazo o en periodo de lactancia<sup>75</sup>, estableciendo de esta forma, una estabilidad laboral que podríamos llamar reforzada, en razón de su condición de trabajadoras-madres de familia, lo que garantiza el derecho al trabajo, la estabilidad laboral, en conexidad con el principio de inamovilidad que les ampara.

En el teletrabajo, el derecho a la estabilidad laboral, toma otro matiz en consideración a la forma en que se realizan las actividades, esto es, fuera de las instalaciones de la empresa, por lo que las actividades están sujetas a un control diferente y especial por parte del teleempleador, tanto más si la jornada de trabajo no solo es de difícil control, sino que en algunos casos incluso resulta inoficioso, en razón de que la ejecución de la labor se mide por los resultados, más que por el tiempo

---

<sup>75</sup>**Art. 153.- Protección a la mujer embarazada.-** No se podrá dar por terminado el contrato de trabajo por causa del embarazo de la mujer trabajadora y el empleador no podrá reemplazarla definitivamente dentro del período de doce semanas que fija el artículo anterior.

Durante este lapso la mujer tendrá derecho a percibir la remuneración completa, salvo el caso de lo dispuesto en la Ley de Seguridad Social, siempre que cubra en forma igual o superior los amparos previstos en este Código.

La o el juzgador dispondrá el reintegro inmediato al trabajo de la mujer despedida en estado de embarazo o en periodo de lactancia.

invertido en el desarrollo de la labor, por lo que por ejemplo las faltas o atrasos por parte del trabajador no podrían ser causa suficiente para que termine la relación laboral, salvo que éstas sean de tal magnitud que los efectos que genere traiga como consecuencia, que la parte empleadora, lo sancione con suspensión de sus actividades o incluso con el despido; o cuando incurra en algunas de las causales para dar por terminada la relación laboral, acontecimientos que constituyen la excepción a la regla general de la estabilidad laboral de la que gozan todos los trabajadores.

Ahora bien, en el Acuerdo Ministerial que contiene la normativa que regula el teletrabajo en el sector privado en el Ecuador, no existe norma alguna que se refiera específicamente a la estabilidad laboral, pero en base a una lectura integral del mencionado instrumento, podemos colegir que el artículo 4 al referirse a la naturaleza –equivocada- del teletrabajo, hace expresa mención al carácter voluntario del teletrabajo, pues para su implementación debe mediar un acuerdo previo, mismo que deberá constar por escrito en el contrato que se suscriba para el efecto, lo que de una u otra manera garantiza la prestación de trabajo, al tener el carácter de voluntaria y plasmar la misma en un documento escrito, que constituye prueba de la relación laboral mediante teletrabajo.

En este orden de ideas, el artículo 5 que regula lo atinente a la reversibilidad, en el que otorga la facultad para que aquel que haya pasado a ser teletrabajador, pueda volver a prestar sus servicios en la forma en la que se acordó inicialmente, sea por acuerdo de las partes, o unilateralmente, estableciendo términos que deben ser observados por una y otra parte, como son 90 días del acuerdo de teletrabajo y 15 días de anticipación con la petición de reversibilidad, lo que garantiza la continuidad de la relación laboral, evitando que esta figura de la reversión, pueda ocasionar o ser utilizada como un mecanismo de despido o que menoscabe los derechos del teletrabajador, entre ellos, su estabilidad laboral.

Lo dicho se confirma con lo señalado en la disposición general primera del mencionado acuerdo que reza: “El cambio a teletrabajo en relaciones contractuales existentes, modifica únicamente la manera en que se efectúa el trabajo, sin afectar ni cambiar las condiciones esenciales de la relación laboral, por tanto no altera derechos y no constituye causal de terminación de la relación laboral”.

Sobre este tema, la legislación colombiana, no se refiere expresamente al derecho de la estabilidad laboral como tal, simplemente se limita a garantizar la



igualdad de trato, conminando a la parte empleadora a promover un trato igualitario en cuanto a remuneración, capacitación, formación, acceso a mejores oportunidades laborales y demás derechos fundamentales laborales, entre teletrabajadores y demás trabajadores de la empresa privada o entidad pública<sup>76</sup>, entendiéndose que dentro de estos derechos, se encuentra inmerso la estabilidad laboral.

En síntesis, podemos anotar que, la estabilidad laboral podría verse afectada, en virtud del modo de laborar que opera en el teletrabajo, al que nos hemos referido en reiteradas ocasiones, que se lo hace a distancia mediante el uso de la tecnologías de la información y la comunicación, por lo que su regulación, sus garantías y las excepciones a la misma, deben adecuarse a la naturaleza del teletrabajo, pues de aplicar lo regulado respecto del trabajo presencial resulta inadecuado y atentatorio contra los derechos laborales de los teletrabajadores, quienes requieren de la debida protección en cuanto a estabilidad laboral se refiere, que conlleva otras situaciones tales como la estabilidad económica de la familia en base a una seguridad y permanencia en el empleo.

Finalmente, al ser el teletrabajo una modalidad cuya regulación es reciente, podría tomar como punto de partida lo desarrollado tanto en la norma como en la jurisprudencia, respecto a la estabilidad laboral en el trabajo presencial, y así buscar un desarrollo progresivo de este derecho, en especial a las garantías que se establecen en favor de ciertos grupos de atención prioritaria, por ejemplo mujeres embarazadas, a quienes se les busca garantizar su permanencia en el mundo laboral; y también tomando en consideración a otra parte de la población como los jóvenes o personas con enfermedades catastróficas, a quienes no solo se les dificulta el acceso al trabajo sino que, su estabilidad en el mismo suele verse amenazada, muchas ocasiones en razón de su condición; por lo que en el teletrabajo se debería atender con mayor detenimiento a las garantías que aseguren sus derechos laborales, en especial la estabilidad laboral respecto de estos sectores de la población, en armonía con lo consagrado en el texto constitucional.

En este contexto, observamos que la normativa ecuatoriana, si bien no se refiere exclusivamente al tema de la estabilidad como tal y sus garantías, podemos anotar que la misma se encuentra implícita en la obligatoriedad de suscribir un contrato en el que

---

<sup>76</sup> Ver artículo 4 del Decreto N° 0884 que contiene el Reglamento a la Ley 1221 de 2008, expedido en Bogotá el 30 de Abril de 2012.

se plasme la voluntad del teletrabajador de laborar bajo esta modalidad y la posibilidad de regresar a trabajar en las condiciones en las que se acordó inicialmente; lo que es concordante con el señalamiento expreso de que el hecho de teletrabajar modifica únicamente la forma en la que se ejecutan las labores, pero en lo absoluto afecta las condiciones esenciales de la relación laboral, ni constituye causal de despido, lo que garantiza los derechos del teletrabajador, entre ellos estabilidad laboral; situación que, por la importancia que reviste debió ser regulada desde una perspectiva constitucional y recogiendo los puntos relevantes que de ella se desprenden, que permitan plasmar de modo cierto el ejercicio del derecho a la estabilidad laboral y sus garantías, a los que hemos hecho mención y que se omiten desarrollar en la normativa que sobre teletrabajo se ha expedido en el Ecuador.

### **3.4 Pérdida de garantías sindicales**

Como cuarto punto, dentro de este capítulo, tenemos la pérdida de garantías sindicales que podría ocurrir al momento en que un trabajador pase a laborar bajo la modalidad de teletrabajo. Para iniciar este análisis, es necesario partir de la premisa de que los derechos laborales son irrenunciables e intangibles, consecuencia de aquello toda estipulación en contrario será nula, conforme lo consagrado en la Constitución ecuatoriana.<sup>77</sup> Sobre esta base, el Estado Ecuatoriano debe garantizar el derecho y la libertad de organización de las personas trabajadoras, sin autorización previa; derecho que se traduce en la formación de sindicatos, gremios y asociaciones y otras formas de organización y la posibilidad de afiliarse y desafiliarse libremente. De igual forma garantiza la organización de los empleadores. Asimismo, el Estado ha de estimular la creación de organizaciones de trabajadores y empleadores, de acuerdo con la ley; así como ha de promover su funcionamiento democrático, participativo y transparente con alternabilidad en la dirección.<sup>78</sup>

En esta misma línea, en armonía con el texto constitucional, el Código del Trabajo, prescribe que los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin

---

<sup>77</sup> Constitución del Ecuador.-Artículo 326.- El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios: (...) 2. Los derechos laborales serán irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario.

<sup>78</sup> *Ibíd.*, (...) 7. Se garantizará el derecho y la libertad de organización de las personas trabajadoras, sin autorización previa. Este derecho comprende el de formar sindicatos, gremios, asociaciones y otras formas de organización, afiliarse a las de su elección y desafiliarse libremente. De igual forma, se garantizará la organización de los empleadores. 8. El Estado estimulará la creación de organizaciones de las trabajadoras y trabajadores, y empleadoras y empleadores, de acuerdo con la ley; y promoverá su funcionamiento democrático, participativo y transparente con alternabilidad en la dirección.

necesidad de autorización previa, tienen derecho a constituir las asociaciones profesionales o sindicatos que estimen conveniente, de afiliarse a ellos o de retirarse de los mismos, con observancia de la ley y de los estatutos de las respectivas asociaciones, señalando además el tipo de organización que pueden formar; así como la libertad de asociación o no asociación de la que gozan los trabajadores; pudiendo los trabajadores mayores de 14 años pertenecer a la organización sindical; contempla también que en caso de suspensión o disolución de la organización, se lo hará mediante procedimiento oral reglado en el mencionado Código; por último contempla el caso de que existan agencias o sucursales de las empresas en diferentes provincias, cada una de ellas puede constituir sindicatos.<sup>79</sup>

Partiendo de lo anotado tanto en la Norma Suprema como en el Código del Trabajo, respecto del tema sindical, y antes de adentrarnos al teletrabajo, conviene referirnos a un punto muy importante dentro de las garantías sindicales, como es la libertad sindical y sus componentes, para lo cual citaremos lo que la doctrina y la jurisprudencia han desarrollado sobre el tema. Se entiende por libertad sindical, el derecho de los trabajadores y de los empleadores, empresarios y patronos para unirse entre sí con el objeto de constituir una asociación profesional o para afiliarse a las asociaciones ya constituidas, sin que para ello requieran autorización previa de nadie, ni nadie pueda impedirles organizarse.<sup>80</sup>

Bajo este entendido, se sostiene que la libertad sindical, comprende dos facetas, desde el punto de vista del individuo y su relación con el sindicato: una positiva y otra negativa. La faceta positiva comporta el derecho que tienen las partes de la relación laboral de asociarse para la defensa de sus intereses, formar sindicatos o afiliarse a los ya constituidos. En su aspecto negativo, en cambio la libertad sindical se traduce en el

---

<sup>79</sup> Código del Trabajo.- Art. 440.- Libertad de asociación.- Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin necesidad de autorización previa, tienen derecho a constituir las asociaciones profesionales o sindicatos que estimen conveniente, de afiliarse a ellos o de retirarse de los mismos, con observancia de la ley y de los estatutos de las respectivas asociaciones.

Las asociaciones profesionales o sindicatos tienen derecho de constituirse en federaciones, confederaciones o cualesquiera otras agrupaciones sindicales, así como afiliarse o retirarse de las mismas o de las organizaciones internacionales de trabajadores o de empleadores.

Todo trabajador mayor de catorce años puede pertenecer a una asociación profesional o a un sindicato.

Las organizaciones de trabajadores no podrán ser suspendidas o disueltas, sino mediante procedimiento oral establecido en este Código. Si la suspensión o disolución fuere propuesta por los trabajadores éstos deberán acreditar su personería.

Cuando un empleador o empresa tuviere varias agencias o sucursales en diferentes provincias, los trabajadores en cada una de ellas pueden constituir sindicato o asociación profesional. Los requisitos de número y los demás que exija la ley se establecerán en relación con cada una de tales agencias o sucursales.

<sup>80</sup> Julio César Trujillo, *Derecho del Trabajo*, t. II. (Quito: Universidad Católica del Ecuador, 1979), 69.

derecho de los trabajadores a no afiliarse a ningún sindicato, así como la opción de salirse del mismo y no ser obligados a integrar ninguna después.<sup>81</sup>

Respecto de este tema, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha señalado a través de su jurisprudencia que la libertad de asociación en materia sindical, básicamente se refiere a la posibilidad de constituir organizaciones sindicales y poner en marcha su estructura interna, actividades y programas de acción, sin intervención de las autoridades públicas que limite o entorpezca el ejercicio del respectivo derecho. Por otra parte, esta libertad supone que cada persona pueda determinar sin coacción alguna si desea o no formar parte de la asociación. Se trata pues, del derecho fundamental de agruparse para la realización común, de un fin lícito sin presiones o intromisiones que puedan alterar o desnaturalizar su finalidad.<sup>82</sup>

En consonancia con lo anotado, y desde el punto de vista de la asociación profesional y de sus relaciones con el Estado, uno de los componentes de la libertad sindical es la autonomía sindical, esto es, en el derecho a organizarse y actuar sin injerencias de ningún tipo, en especial sin la intervención del Estado; autonomía que comporta el derecho para poder redactar sus propios estatutos y reglamentos administrativos, elegir libremente a sus representantes, organizar su administración y sus actividades, la facultad de que dichas asociaciones se unan y formen otras organizaciones<sup>83</sup>.

Esta autonomía sindical, trae consigo que los Estados garanticen a las organizaciones sindicales de cualquier tipo, la libertad de acción y de funcionamiento con el fin de que puedan desarrollarse libre y voluntariamente y así puedan cumplir con sus fines específicos, dentro de los límites fijados en la ley.

Otro aspecto que se desprende de la libertad sindical, es lo atinente a la democracia y representatividad sindical; aspectos que deben ser considerados y estar presentes al interior de las organizaciones, como garantía de independencia y legitimidad en su funcionamiento y organización. En lo referente a la democracia, esta comporta que la elección del representante de la organización sindical debe efectuarse con la participación de todos los integrantes por medio del voto ejercido de manera libre

---

<sup>81</sup> Elisa Lanús Medina, “El principio de libertad sindical en el pensamiento de Julio César Trujillo”. En Ramiro Ávila Santamaría y Enrique Ayala Mora, comp. *El Silencio ante un atropello es imposible*, vol. 32 (Quito: Corporación Editora Nacional, 2012), 134.

<sup>82</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá, Sentencia de 02 de febrero de 2001, considerando 156.

<sup>83</sup> Julio César Trujillo, *Derecho del trabajo*, t. II, 80.

de presiones o coacciones, que otorga al representante la legitimidad para ejercer dicha función para lograr el bien común para sus representados. La representatividad, está vinculada al número de trabajadores que formaran el sindicato o comité de empresa, lo que posibilita al representante a ejercer atribuciones privativas señaladas en la doctrina, jurisprudencia y la ley, como son la facultad de negociar y celebrar contratos colectivos, intervención en los conflictos colectivos por pliego de peticiones o el derecho a la huelga; así como la representación de sus agremiados en los conflictos individuales de trabajo<sup>84</sup>.

Finalmente, como último componente de este principio, mencionamos a la unidad y pluralidad sindical, señalando que la primera de ellas se presenta cuando generalmente por imperativo legal, se impone la existencia de un solo sindicato por actividad, oficio o profesión, o cuando existen varios, solo uno tiene a su cargo las funciones sindicales. La pluralidad sindical, por su parte, se vincula a la posibilidad de constituir asociaciones profesionales para cada actividad, profesión u oficio, o bien contar con diversas entidades representativas de los trabajadores.<sup>85</sup>

Una vez que hemos citado los conceptos tanto doctrinarios, como jurisprudenciales del principio de libertad sindical así como sus componentes, conviene referirnos a la realidad ecuatoriana, en la que este principio ha sido desarrollado tanto en la norma constitucional como en el Código del Trabajo, como se anotó en los párrafos iniciales; y que comprende varias aristas a ser consideradas. En primer lugar se garantiza la libertad de asociación de las personas *sin autorización previa*, en base únicamente a la voluntad de los trabajadores que decidan pertenecer a la organización sindical, llámese sindicato, comité de empresa, entre otros.

Sin embargo, en la práctica el legislador al momento de regular los requisitos para la conformación de sindicatos o del comité de empresa, lejos de plasmar este principio en armonía con el texto constitucional y con las normas de carácter legal que se encuentran recogidas en el mismo código, prevé como requisito en el caso del comité de empresa la aprobación de los estatutos por parte del Ministerio de Trabajo y su posterior registro en la Dirección Regional de Trabajo<sup>86</sup>, lo que se traduce en un

---

<sup>84</sup> Pfr. Elisa Lanas Medina “El principio de libertad sindical en el pensamiento de Julio César Trujillo”, 137.

<sup>85</sup> Julio Martínez Vivot, “Nuevo réquiem para la libertad sindical en Argentina” (1988), en *Derecho del Trabajo. Doctrinas Esenciales*, t.III, (Buenos Aires: Revista Jurídica Argentina La Ley, 2010), 972.

<sup>86</sup> Código del Trabajo.- Art. 459.- Constitución del comité de empresa.- En toda empresa que cuente con treinta trabajadores o más, podrá organizarse un comité de empresa, observándose las normas siguientes:

atentado al principio de libertad sindical, mediante el establecimiento de requisitos para su nacimiento a la vida jurídica.

Julio César Trujillo, sostiene que exigir la aprobación previa de los estatutos y luego del registro, del que depende la existencia legal del comité de empresa, es precisamente someter el derecho de constituir un sindicato a la necesidad de autorización previa, que prohíbe la Constitución y el Convenio 87 de la OIT. La condición de que los estatutos sean aprobados por el Ministerio de Relaciones Laborales es además incompatible con el instrumento internacional, porque el Ministro al aprobar los estatutos, se arroga la atribución de introducir reformas a los aprobados por los trabajadores en asamblea general, sin tener en cuenta que ello atenta contra la autonomía sindical.<sup>87</sup>

En este orden de ideas y como parte del principio de libertad sindical, nos referimos a la celebración de los contratos colectivos en el sector público, que al tenor del artículo 221 del Código del Trabajo determina que la asociación con la que se debe celebrar el contrato colectivo ha de ser el comité de empresa y si éste no existe, con la asociación que tenga el mayor número de afiliados, siempre que este número sea mayor al cincuenta por ciento de los trabajadores en esa empresa. Esta situación es una clara interferencia en el principio de libertad sindical, por medio de la imposición de la afiliación de la mayoría de los trabajadores de una empresa para poder negociar un contrato colectivo en ella.<sup>88</sup>

De lo anotado se colige que, la existencia de este principio comporta la obligación del Estado de proteger y respetar el mismo, estableciendo las garantías que permitan su pleno ejercicio. No obstante aquello, las normas de rango legal se han constituido en un óbice para el ejercicio de este principio, mediante el establecimiento de requisitos para la conformación de las organizaciones; así como condicionando la celebración de contratos colectivos al número de afiliados, lo que obliga a los trabajadores de una empresa a afiliarse con el fin de acceder a los beneficios que se deriven del contrato colectivo, lo cual evidencia una clara vulneración al principio de libertad sindical que, si bien tiene desarrollo y sustento doctrinario y jurisprudencial

---

(...) 2. Los estatutos del comité serán sometidos a la aprobación del Ministerio de Trabajo y Empleo, y posteriormente registrados en la Dirección Regional del Trabajo (...).

<sup>87</sup> Julio César Trujillo, *Ley N° 133*, (Quito: Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 1992), 115.

<sup>88</sup> Lanás Medina, “El principio de libertad sindical en el pensamiento de Julio César Trujillo”, 143.

amplio, en la práctica ecuatoriana se ve restringido e incluso llega a ser desnaturalizado por la forma en que se encuentra plasmado en la ley que regula materia.

No obstante lo esgrimido en el párrafo anterior, el Código del Trabajo contempla varias garantías de orden sindical, cuya protección está a cargo del Estado siempre que dichas asociaciones se conformen para cumplir sus fines específicos, entre ellos la capacitación profesional, cultura y educación, apoyo mutuo para formación de cooperativas y cajas de ahorro, en general los fines que persigan la defensa de sus intereses.<sup>89</sup>

Sobre este escenario, y como parte de la esfera de protección que el Estado consagra a favor de las organizaciones sindicales, tenemos varias garantías que aseguran la estabilidad laboral en favor de los dirigentes sindicales, y que se conoce como “fuero sindical”, en virtud del cual el despido intempestivo del trabajador que sea miembro de la directiva de la organización de trabajadores será considerado ineficaz; en segundo lugar a pesar de haber ocurrido el despido, el trabajador sigue perteneciendo a la directiva hasta la finalización del período establecido; en tercer lugar esta pertenencia a la directiva de la organización, se hace extensiva durante el tiempo en que el dirigente ejerza sus funciones y un año más y protegerá, igualmente a los dirigentes de organizaciones constituidas por trabajadores de una misma empresa, como a las constituidas por trabajadores de diferentes empresas, con la salvedad de que en este último caso el empleador debe ser notificado, por medio del inspector del trabajo, sobre la elección del dirigente, que trabaje bajo su dependencia. No obstante lo señalado, el empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo por la causales de visto bueno previstas en la ley.<sup>90</sup>

---

<sup>89</sup> Código del Trabajo.- Art. 441.- Protección del Estado.- Las asociaciones de trabajadores de toda clase están bajo la protección del Estado, siempre que persigan cualquiera de los siguientes fines:

1. La capacitación profesional;
2. La cultura y educación de carácter general o aplicada a la correspondiente rama del trabajo;
3. El apoyo mutuo mediante la formación de cooperativas o cajas de ahorro; y,
4. Los demás que entrañen el mejoramiento económico o social de los trabajadores y la defensa de los intereses de su clase.

<sup>90</sup> Art. 187.- Garantías para dirigentes sindicales. El despido intempestivo de la trabajadora o el trabajador miembro de la directiva de la organización de trabajadores será considerado ineficaz. En este caso, el despido no impedirá que el trabajador siga perteneciendo a la directiva hasta la finalización del período establecido.

Esta garantía se extenderá durante el tiempo en que el dirigente ejerza sus funciones y un año más y protegerá, por igual, a los dirigentes de las organizaciones constituidas por trabajadores de una misma empresa, como a los de las constituidas por trabajadores de diferentes empresas, siempre que en este último caso el empleador sea notificado, por medio del inspector del trabajo, de la elección del dirigente, que trabaje bajo su dependencia. Sin embargo, el empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo por las causas determinadas en el artículo 172 de este Código.

Después de haber anotado el marco constitucional y legal, así como doctrina y jurisprudencia respecto de las garantías sindicales en el trabajo presencial, específicamente lo regulado en la legislación ecuatoriana, es menester referirnos al tema que nos ocupa, esto es el teletrabajo, señalando en principio que respecto de las garantías sindicales, los teletrabajadores tienen los mismos derechos que los trabajadores presenciales, es decir, a contar con voz y voto en las decisiones que se tomen en defensa y respeto de sus derechos, a elegir a su representante y/o a ser elegidos como representantes; a desafiliarse de la organización y no ser obligado a pertenecer a otra, en armonía con lo expuesto sobre el principio de libertad sindical.

Ello que implica que, sus derechos no se verán disminuidos ni afectados sino lo que sufre una alteración, es la forma en que ejercerán sus derechos de asociación y de participación, específicamente a los canales que se establezcan para lograr la comunicación entre dirigentes sindicales y teletrabajadores; para mantenerse debidamente informados y garantizar su intervención en los asuntos inherentes a la protección de sus derechos; esto partiendo del presupuesto que los dirigentes sindicales, por la naturaleza de sus funciones sean trabajadores presenciales, por tanto esa modificación o alteración en el tema sindical, debe producirse tanto a nivel de los dirigentes sindicales como de sus miembros.

El Acuerdo Ministerial que regula el teletrabajo, no se refiere en ninguno de sus artículos al derecho de asociación y participación de los teletrabajadores para conformar las diferentes organizaciones sindicales, y por ende tampoco contempla las garantías sindicales de las que gozarán los mismos. Sin embargo, en su disposición general tercera se señala que en todo lo que no estuviere previsto en el presente Acuerdo se estará a lo dispuesto en el Código del Trabajo, así como en los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) ratificados por el Ecuador—específicamente los Convenios 87 y 98<sup>91</sup>, entonces si realizamos una interpretación integral del contenido de esta norma, podríamos inferir que en cuanto al tema de la organización de los trabajadores debemos remitirnos a lo que dice la ley especial, esto es, el Código del Trabajo, así como a los instrumentos internacionales debidamente ratificados por el Ecuador sobre este tema, entendiendo por tanto que es aplicable la

---

<sup>91</sup> Ratificados por el Ecuador el 29 de mayo de 1967 y el 28 de mayo de 1959, respectivamente. La normativa recogida en estos convenios que versan sobre libertad sindical y la protección del derecho de sindicación y de la negociación colectiva, está orientada a reconocer y proteger el derecho a la sindicalización, mismo que se fundamenta en principios de libertad para el ejercicio del mismo y respeto por parte de las autoridades públicas y los empleadores.



normativa a la que nos hemos referido anteriormente, lo cual consideramos que no es lo apropiado tratándose de teletrabajo y su contenido.

En el teletrabajo la organización sindical tiene un distinto grado de protagonismo, y puede considerarse desde dos aristas, a nivel micro como actividad laboral aislada y puntual de las empresas y experiencias concretas; y, a nivel macro en cuanto a agentes sociales de primera fila en prácticamente todas las sociedades desarrolladas, donde se ven obligados a plantearse cuales van a ser sus actividades y sus actuaciones. Así, en los años ochenta las organizaciones sindicales han manifestado sus temores y su resistencia, en cuanto al teletrabajo, por lo que significa en cuanto a factor que provoca el debilitamiento de las organizaciones. Esta concepción sindical se inscribe en la voluntad de defender a la comunidad de trabajadores y de evitar una especie de desmembración de la actividad sindical.<sup>92</sup>

De manera general en las grandes corporaciones en las que se ha implementado el teletrabajo como IBM, ATT, lo han hecho mediando un consenso con sus comités de empresa, lo que ha derivado que la experiencia de teletrabajo se la realice en un clima de paz social. Pero esto no siempre ha sido así, pues la relación de teletrabajo en su mayoría se ha llevado a cabo exclusivamente con trabajadores no sindicados, a fin de evitar las barreras o condiciones que los sindicatos solían imponer en estos casos.<sup>93</sup>

Sobre la base de lo anotado podemos colegir que, en el teletrabajo, las organizaciones sindicales, en cuanto a su organización y funcionamiento, deben considerarse desde otra perspectiva en virtud de que el trabajador realiza su trabajo fuera instalaciones de la empresa, sea en su domicilio o en lugares dispersos elegidos por él o proporcionados por el empleador, dificultando en primer lugar la comunicación con sus compañeros y con la organización sindical, por tanto las necesidades y requerimientos de sus miembros ya no serán las mismas que de los trabajadores presenciales, lo que implica que debe producirse un cambio no solo en los medios de comunicación, sino a nivel de dirigentes y de sus miembros, de acuerdo a la nueva situación laboral en la que se encuentran y bajo el entendido de que si los teletrabajadores tienen los mismos derechos que los trabajadores presenciales como se lograría garantizar su participación en las reuniones o en los acuerdos que al respecto se tomen con los trabajadores que laboran dentro de la empresa, siendo una alternativa

---

<sup>92</sup> Pfr. Ortiz Chaparro, "El Teletrabajo: Una nueva sociedad laboral en la era de la tecnología", 116.

<sup>93</sup> *Ibíd.*, 117.

válida para lograr la comunicación el correo electrónico o los mensajes de texto, en caso de que el teletrabajador realice sus actividades en lugares dispersos o mediante audio o videoconferencia si la actividad la realiza por ejemplo en su domicilio.

En este punto, conviene referirnos a una situación que ha estado latente en los últimos tiempos a nivel mundial y del que no ha estado exento el Ecuador, como es el debilitamiento de los movimientos sindicales, básicamente en cuanto a su credibilidad y su naturaleza, pues algunas ocasiones en nombre de las asociaciones sindicales y en ejercicio de los derechos colectivos se han obtenido beneficios que solo favorecen a un grupo en detrimento de la mayoría o los reclamos abusivos en la celebración de los contratos colectivos o viceversa situación de precariedad derivada de los mismos; aspectos que evidencia una pérdida del concepto de solidaridad; de negociación en condiciones equitativas y justas y que han generado que estas organizaciones se encuentren deslegitimadas y ya no funcionen con el mismo poder de convocatoria y de reunión para lograr conseguir sus objetivos en defensa de sus intereses. Es necesario advertir, que esta crisis del movimiento sindical en que al presentarse en el trabajo presencial, por efecto de irradiación afecta al teletrabajo también, lo que más adelante será analizado con mayor detenimiento.

Bajo este entendido, se torna necesario que el concepto y la organización sindical se miren desde otra perspectiva y tomen un nuevo giro, lo que implica que los sindicatos ecuatorianos se actualicen por medio de la incorporación de otros grupos de trabajadores que actualmente son la mayoría de los que forman parte del mercado laboral, tales como los de servicios, los de oficinas, y de otros sectores diferentes a los industriales, añadiendo también a los trabajadores del sector informal y autónomo; solo así el movimiento sindical logrará reunir la fuerza necesaria para proponer cambios y convertirse en un interlocutor válido en la toma de decisiones.<sup>94</sup>

En esta misma línea, las actividades sindicales también deben ser repensadas, puesto que el futuro del sindicalismo está estrechamente ligado a su capacidad de dar respuestas válidas a las nuevas demandas de sus integrantes, poniendo énfasis en los aspectos cualitativos del trabajo sin descuidar los cuantitativos que incluso pueden mejorar bajo esta perspectiva.<sup>95</sup>

---

<sup>94</sup> Pfr. Lanas Medina, “El principio de libertad sindical en el pensamiento de Julio César Trujillo”, 146.

<sup>95</sup> Guillermo López, “Prospectiva del Sindicalismo” (1996), en *Derecho del Trabajo. Doctrinas esenciales 1936-2010*, t. III, (Buenos Aires: Revista Jurídica Argentina La Ley), 910.

Por otro lado, en la legislación colombiana, encontramos que dentro de su normativa sobre teletrabajo, al referirse a las garantías laborales, sindicales y de seguridad social para los teletrabajadores, consagra un trato igualitario entre teletrabajadores y demás trabajadores, teniendo en cuenta las características particulares del teletrabajo; igualdad de trato que deberá fomentarse, en particular, respecto del derecho de los teletrabajadores a constituir o a afiliarse a las organizaciones que escojan y a participar en sus actividades<sup>96</sup>.

De lo descrito se desprende que en dicho país, el derecho de asociación en el caso de los teletrabajadores, es regulado de modo expreso estableciendo la igualdad de trato entre trabajadores presenciales y teletrabajadores en consideración a la naturaleza del teletrabajo, en cuya virtud pueden asociarse libremente a las organizaciones que elijan y a participar en ella.

Sin embargo de lo referido, no se hace mención a la forma en que los teletrabajadores ejercerán su derecho de participación con voz y voto, en virtud de no encontrarse presentes físicamente en las instalaciones de la empresa, donde por regla general se realizan las sesiones en donde se elige a la directiva; se presentan los requerimientos por parte de los trabajadores para que sean transmitidos a la parte empleadora, es decir no se establecen los canales mediante los cuales existirá conexión entre el teletrabajador y la asociación a la que pertenece, que le permita mantenerse informado de lo que acontece en la empresa para que labora mediante teletrabajo.

En la legislación ecuatoriana, en cambio se omite hacer mención a las organizaciones sindicales, su funcionamiento y sus garantías dentro del teletrabajo, de ahí que en base del principio pro operario, realizando una interpretación integral del texto del Acuerdo Ministerial, diremos que lo consagrado en favor del trabajador presencial respecto del sindicalismo y todo lo que este comprende, se aplica también al teletrabajo esto es, derechos de participación y asociación y las garantías en favor de los trabajadores y empleadores, en base a lo consagrado en la Constitución, instrumentos internacionales, y en el Código del Trabajo, sin perder de vista que el teletrabajo tiene particularidades propias que requieren una regulación especial y más aún en la forma o

---

<sup>96</sup> Ley 1221 de 2008, Artículo 6.- Garantías laborales, sindicales y de seguridad social para los teletrabajadores (...) 6. Lo dispuesto en este artículo será aplicado de manera que se promueva la igualdad de trato entre los teletrabajadores y los demás trabajadores, teniendo en cuenta las características particulares del teletrabajo y, cuando proceda, las condiciones aplicables a un tipo de trabajo idéntico o similar efectuado en una empresa. La igualdad de trato deberá fomentarse, en particular, respecto de: a) El derecho de los teletrabajadores a constituir o a afiliarse a las organizaciones que escojan y a participar en sus actividades. (...).

formas en que ejercerán y defenderán sus derechos de organización y participación, considerando que el teletrabajador-miembro debe ser tomado en cuenta al momento de sesionar o de tomar decisiones que protejan sus derechos laborales.

Por lo expuesto, es imperioso que la regulación sobre las garantías sindicales en el teletrabajo se la haga de un modo expreso, tomando en consideración que el concepto de organizaciones sindicales y su funcionamiento en el Ecuador, debe ser concebido desde una nueva óptica, superando esas concepciones obsoletas, restrictivas y el concepto negativo que por años se ha tenido de las organizaciones sindicales, lo que sumando al vacío legal que existe, los derechos de los teletrabajadores se vean afectados en relación a los trabajadores presenciales, colocándolos en un situación de desventaja evidente, razón por la que la autoridad encargada de supervisar el cumplimiento de las disposiciones de orden laboral en conexidad con el respeto de los derechos laborales – Ministerio del Trabajo-, quien debió tomar en consideración la naturaleza del teletrabajo, pues desde la forma de ejecutar las actividades es diferente y que por efecto de irradiación también lo serán el resto de elementos que componen la relación de trabajo, lo que torna necesario que se deba ajustar los conceptos, las formas y el ejercicio pleno de los derechos de asociación y participación, en armonía con el principio de libertad sindical y bajo estos nuevos retos que la innovación, la tecnología y la dinámica socio-laboral nos presentan.

### **3.5 Protección en materia de Seguridad Social.**

Finalmente, otra de las preocupaciones que se derivan de la regulación del teletrabajo como modalidad de trabajo, es la protección en materia de la seguridad social y de sus respectivas garantías, para lo cual tomando como punto de partida de que los teletrabajadores tienen los mismos derechos que los trabajadores presenciales, incluyendo por supuesto lo atinente a la seguridad social, vamos a mencionar lo consagrado en la Constitución ecuatoriana y demás normas respecto de la seguridad social.

El artículo 34 señala: “El derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado. La seguridad social se regirá por los principios de eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, transparencia y participación, para la atención de necesidades individuales y colectivas. El Estado garantizará y hará efectivo el ejercicio pleno del derecho a la

seguridad social, que incluye a las personas que realizan trabajo no remunerado en los hogares, actividades para el auto sustento en el campo, toda forma de trabajo autónomo y a quienes se encuentran en situación de desempleo.”, esto en conexidad con el artículo 333 en su inciso final señala que: “ La protección de la seguridad social se extenderá de manera progresiva a las personas que tengan a su cargo el trabajo familiar no remunerado en el hogar, conforme a las condiciones generales del sistema y la ley.”

De igual forma, el artículo 367, señala que el sistema de seguridad social es público y universal, no podrá privatizarse y atenderá las necesidades contingentes de la población. La protección de las contingencias se hará efectiva a través del seguro universal obligatorio y de sus regímenes especiales. El sistema se guiará por los principios del sistema nacional de inclusión y equidad social y por los de obligatoriedad, suficiencia, integración, solidaridad y subsidiaridad.

En esta línea, el artículo 368, se refiere a la entidades que forman parte del sistema de seguridad social, siendo estas las entidades públicas, normas, políticas, recursos, servicios y prestaciones de seguridad social, y funcionará con base en criterios de sostenibilidad, eficiencia, celeridad y transparencia, siendo el Estado el que normará, regulará y controlará las actividades relacionadas con la seguridad social. En el artículo 369, se hace referencia al seguro universal obligatorio, mismo que cubrirá las contingencias de enfermedad, maternidad, paternidad, riesgos de trabajo, cesantía, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y aquellas que defina la ley. Las prestaciones de salud de las contingencias de enfermedad y maternidad se brindarán a través de la red pública integral de salud. Este seguro se extenderá a toda la población urbana y rural, con independencia de su situación laboral.

Las prestaciones para las personas que realizan trabajo doméstico no remunerado y tareas de cuidado se financiarán con aportes y contribuciones del Estado. La ley definirá el mecanismo correspondiente. La creación de nuevas prestaciones estará debidamente financiada. Finalmente en el artículo 370, se establece que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, entidad autónoma regulada por la ley, como aquella responsable de la prestación de las contingencias del seguro universal obligatorio a sus afiliados.

Partiendo de estas consideraciones, en el Ecuador la seguridad social, es un derecho de orden constitucional, cuya protección y regulación está a cargo del Estado a través del órgano encargado, que es el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, quien

tiene como función primordial garantizar tanto el acceso como la calidad de las prestaciones sociales en base a los principios de eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, transparencia y participación, que permita cubrir y solventar las diferentes necesidades de sus afiliados a nivel individual y colectivo, tales como las pensiones de jubilación, montepío, orfandad, préstamos, acceso a la salud, así como también tiene a su cargo la vigilancia en el cumplimiento de las obligaciones patronales como son la afiliación de los trabajadores a su cargo, el pago de los fondos de reserva, determinación de responsabilidades en caso de accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales, entre otros.

En este escenario, en el caso concreto del teletrabajo, los trabajadores que laboren bajo esta modalidad de trabajo, gozarán de los mismos derechos y garantías en lo concerniente a la seguridad social, es decir deben ser afiliados al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y de este modo acceder a todos los beneficios y prestaciones que este brinda a sus afiliados, en caso de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales contar con el auxilio inmediato, pues lo que cambia en el teletrabajo es la forma en cómo se realiza la prestación de servicios, situación que en nada modifica su calidad de trabajador, por ende tampoco tendría por qué incidir en el pleno ejercicio de sus derechos laborales.

En el Acuerdo Ministerial que regula el teletrabajo en el Ecuador, se evidencia una omisión del tema de la seguridad social, pues de la revisión del contenido del mencionado documento no se encuentra ningún artículo que se refiera a la seguridad social y sus garantías en el caso de los teletrabajadores. En el artículo 13 se hace referencia a la salud y seguridad ocupacional, básicamente en el cumplimiento de los reglamentos que para el efecto expide el ministerio encargado de dicho control - Ministerio del Trabajo-, conminando al empleador a que provea al lugar donde el teletrabajador realizará sus actividades de todas las garantías de seguridad y salud que brinden las condiciones necesarias para evitar riesgos en la ejecución de las labores; y al teletrabajador a que acate y aplique correctamente las políticas de seguridad con el fin de evitar que se produzcan peligros para su salud.

Asimismo, la normativa no contempla los casos de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, situaciones que no solo se circunscriben al trabajo presencial, sino que también pueden ocurrir en el teletrabajo, que si bien las labores toman un diferente matiz y forma de ejecución, ello no quiere decir que el teletrabajador

está exento de sufrir cualquiera de estos hechos sobrevinientes a la relación de trabajo, como por ejemplo el accidente que puede tener fuera de su lugar habitual de trabajo realizando actividades propias de su labor, lo que se conoce como accidente de trabajo *in itinere*, que ocurre cuando el hecho sucede en el lapso en que el trabajador se desplaza desde su domicilio hasta su lugar de trabajo o viceversa; o, el estrés provocado a consecuencia del aislamiento; situaciones que demandan, en el caso del teletrabajo, una regulación clara y minuciosa que no lleve a equívocos y sobre todo a efectos de establecer responsabilidades en estos casos, que generan la afectación del derecho a la salud y la integridad física, consecuencia de una ausencia de regulación legal sobre estos temas.

En este punto la legislación colombiana, está dotada de mayores garantías y de especificidad al momento de regular lo concerniente a la seguridad social, así cuando nos referimos a la jornada de trabajo, indicamos e hicimos hincapié, a dos aspectos en los cuales la jornada de trabajo debía ser determinada, uno de ellos era precisamente para efectos de delimitar la responsabilidad en caso de accidente de trabajo<sup>97</sup>, con el fin de evitar que el teletrabajador quede desprovisto de las garantías en el evento de que se presente este acontecimiento. No obstante lo anotado, en dicha norma tampoco especifica los casos en los cuales debe ser considerado accidente de trabajo en el teletrabajo, pues en consideración a la naturaleza de esta forma de trabajo, debería ser más explícito al momento de su regulación.

En consonancia con lo anterior, en este país la seguridad social y sus garantías se rigen por el Sistema General de Seguridad Social en Salud y Riesgos Profesionales, de conformidad con lo previsto en la Ley 100 de 1993 y las normas que la modifiquen o adicionen o en las disposiciones que regulen los regímenes especiales<sup>98</sup>. La ley 100 de 1993<sup>99</sup>, fue expedida con el objeto de crear el sistema de seguridad social integral en la República de Colombia, en la cual se establece el Sistema General de Pensiones, que

---

<sup>97</sup> Ver artículo 3 del Decreto Reglamentario a la Ley 1221 de Teletrabajo.

<sup>98</sup> Colombia: Ley 1221 de 2008.-Artículo 6°.- Garantías laborales, sindicales y de seguridad social para los teletrabajadores (...) 6. Lo dispuesto en este artículo será aplicado de manera que se promueva la igualdad de trato entre los teletrabajadores y los demás trabajadores, teniendo en cuenta las características particulares del teletrabajo y, cuando proceda, las condiciones aplicables a un tipo de trabajo idéntico o similar efectuado en una empresa. La igualdad de trato deberá fomentarse, en particular, respecto de: (...) c) La protección en materia de seguridad social (Sistema General de Pensiones, Sistema General de Seguridad Social en Salud y riesgos profesionales), de conformidad con lo previsto en la Ley 100 de 1993 y las normas que la modifiquen o adicionen o en las disposiciones que regulen los regímenes especiales.

<sup>99</sup> Colombia, Ley 100 de 1993. Publicada en el Diario Oficial 41.148 el 23 de diciembre de 1993.

contempla varios regímenes de seguridad al que deben ser afiliados los trabajadores, como son los regímenes de pensiones, salud y riesgos profesionales.

Sobre este tema, el Reglamento a la Ley 1221 de 2008, en el artículo 8 al referirse a las Obligaciones de las partes en seguridad y previsión de riesgos profesionales, señala que: “Las obligaciones del empleador y del teletrabajador en seguridad y previsión de riesgos profesionales son las definidas por la normatividad vigente. En todo caso, el empleador deberá incorporar en el reglamento interno del trabajo o mediante resolución, las condiciones especiales para que opere el teletrabajo en la empresa privada o entidad pública”.

A pesar de lo señalado, en Colombia existe además, una prestación laboral en favor de los trabajadores presenciales como es el subsidio familiar, que forma parte de la seguridad social y que no se establece en favor de los teletrabajadores. Respecto del subsidio familiar la Corte Constitucional Colombiana en su jurisprudencia se ha referido a esta prestación, determinando que el subsidio familiar en Colombia ha buscado beneficiar a los sectores más pobres de la población, estableciendo un sistema de compensación entre los salarios bajos y los altos, dentro de un criterio que mira a la satisfacción de las necesidades básicas del grupo familiar. Los medios para la consecución de este objetivo son básicamente el reconocimiento de un subsidio en dinero a los trabajadores cabeza de familia que devengan salarios bajos, subsidio que se paga en atención al número de hijos; y también en el reconocimiento de un subsidio en servicios, a través de programas de salud, educación, mercadeo y recreación<sup>100</sup>.

Por tanto, el subsidio familiar es considerado como una prestación del régimen de seguridad social que tiene como objetivo principal contribuir a la protección integral de la familia, ya que dicho beneficio va dirigido a apoyar a ese núcleo básico de la sociedad, en sus necesidades básicas. Sobre esta base, existió una demanda de inconstitucionalidad por omisión al artículo 6 numeral 6 literal c) de la Ley 1221-2008 que regula el teletrabajo en Colombia, por cuanto dentro de las garantías de la seguridad social no contempla el tema del subsidio familiar, en virtud de gozar los teletrabajadores de los mismos derechos que los trabajadores presenciales.

---

<sup>100</sup> Decreto Colombia: Sentencia C-508 de 1997. Sentencia en la que se definió el concepto de subsidio familiar.



La Corte Colombiana conoció y resolvió la demanda de inconstitucionalidad mediante la expedición de la sentencia C-337/11 de 2011<sup>101</sup>, en la cual hace un análisis extensivo respecto del teletrabajo, su naturaleza, su definición y las características particulares que este reviste. En primer lugar consideró que tanto los trabajadores convencionales como los teletrabajadores desarrollan un trabajo subordinado, y por tanto, al encontrarse en igual condición, debe reconocérseles iguales derechos, sin que pueda considerarse que la forma de prestación incida en el reconocimiento de sus garantías. Considera también que la omisión del legislador incorpora una discriminación que no puede ni debe tener asidero constitucional, pues frente a una misma situación fáctica, sin criterios de razonabilidad, suficiencia y proporcionalidad, se le aplica una razón jurídica distinta, con grave impacto en las garantías laborales y de seguridad social de los teletrabajadores.<sup>102</sup>

Este Organismo Constitucional concluyó que, en el presente caso se ha configurado la omisión legislativa por cuanto existe una regulación incompleta parcial de la garantía laboral, pues excluye a los teletrabajadores del subsidio familiar, a pesar de encontrarse en la misma situación de los empleados convencionales y olvidando que esta prestación hace parte de la seguridad social, por lo que no existe razón suficiente que justifique tal omisión por parte del legislador, pues con su silencio se vulnera el derecho a la igualdad, lo que necesariamente implicaría la declaratoria de inconstitucionalidad, lo cual a la postre dejaría sin protección alguna en materia de seguridad social a los teletrabajadores, generando así un efecto no querido por esta Corte<sup>103</sup>, por lo que expidió una sentencia integradora a partir de la cual se declaró la constitucionalidad condicionada del literal c) del numeral 6, del artículo 6 de la Ley 1221-2008, bajo el entendido que se incluye en el sistema de seguridad social el subsidio familiar, en los términos y condiciones de la normatividad que lo regula.

De lo anotado, podemos colegir que la legislación colombiana respecto del teletrabajo, ofrece mayores garantías, con el objetivo de proteger y garantizar el ejercicio pleno y eficaz de los derechos laborales a favor de las personas que realizan sus actividades fuera del lugar habitual de trabajo, por medio de las tecnologías de la información y de la comunicación, siendo una de ellas la seguridad social en

---

<sup>101</sup> Colombia: Sentencia C-337 de 04 de Mayo de 2011, expediente D-8292. Sentencia sobre protección integral en materia de seguridad social del teletrabajador.

<sup>102</sup> Ver Sentencia C-337-2011, pág. 51.

<sup>103</sup> Ver Sentencia C-337-2011, pág. 53.

condiciones de igualdad. Lo manifestado se confirma con lo argumentado por la Corte Constitucional en la sentencia a la que nos hemos referido en el párrafo anterior, pues mediante la jurisprudencia reafirma y consolida el contenido de la Ley 1221 de 2008 que regula el teletrabajo en Colombia, en procura de lograr que exista igualdad entre los trabajadores presenciales y los teletrabajadores en cuanto a derechos y garantías laborales se refiere, siempre en consideración a la naturaleza y características propias del teletrabajo.

Sobre esta base, y refiriéndonos al caso ecuatoriano en el que se observa que la regulación respecto de la seguridad social para los teletrabajadores es casi nula por no decir inexistente, puesto que no contamos con un marco legal que ampare de manera integral a los teletrabajadores en cuanto a la protección en materia de seguridad social; *prima facie*, diremos que los teletrabajadores al tener los mismos derechos garantizados en la Constitución, instrumentos internacionales y normativa legal que los trabajadores presenciales, tienen a su favor todas las garantías que sobre seguridad social se regulan en nuestro país, pero aquello no es suficiente para lograr una regulación garantista, más aun tratándose de un derecho que a su vez comprende varios derechos más de carácter humano como son la salud, la integridad física y psíquica del trabajador.

Esta ausencia de normativa, en la práctica trae consigo vulneraciones a los derechos del teletrabajador colocándolo en un estado de indefensión; situación que desde la óptica de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia no puede ni debe ocurrir. En este sentido, y tomando como referencia el ejemplo colombiano, normativa que si bien no es perfecta, si se torna garantista de los derechos laborales de los teletrabajadores en la que incluso es la jurisprudencia la que también forma parte activa en la protección de estos derechos; lo que resulta imperioso que en el Ecuador se ajuste la normativa existente sobre teletrabajo, acorde a las necesidades presentes que demandan un mejor desarrollo del teletrabajo y sus garantías y que sumado a la labor de autoridades jurisdiccionales –jueces- y autoridades administrativas -Ministro del Trabajo- sean quienes logren reafirmar y garantizar de manera eficaz los derechos laborales del teletrabajador, bajo una nueva óptica y a la par con el desarrollo socio-económico que se vive en el Ecuador.

## Conclusiones

El teletrabajo debe ser entendido como una modalidad de trabajo novedosa que permite la adaptación de las condiciones de trabajo frente al fenómeno de la tecnología, y posee elementos propios que lo caracterizan como tal y que lo diferencian del trabajo a domicilio tradicional, como son la realización de actividades fuera de las instalaciones de la empresa, pudiendo ser en el domicilio del trabajador o en otro lugar a través de la utilización de las nuevas tecnologías de la información y comunicación –TIC-, lo que permite colegir que esta modalidad de trabajo es una especie dentro del género que es el trabajo a domicilio.

Como segundo punto, tenemos a los elementos que forman parte del teletrabajo, tales como: a) sujetos de la relación laboral: teleempleador y teletrabajador; b) dependencia y subordinación; c) el trabajo a distancia y el uso de las tecnologías de la información y comunicación, siendo estos las características esenciales del teletrabajo, principalmente el uso de las TIC en la ejecución de la labor, condición *sine qua non* para poder hablar de teletrabajo, lo cual lo convierte en el eje central en el concepto del mismo. En tal virtud estos rasgos básicos son concurrentes al momento de la ejecución de las actividades, pues en ausencia de uno de ellos no se puede considerar que exista teletrabajo como tal.

Los sujetos del teletrabajo, deben reunir ciertas características para ser considerados como tal, por ejemplo el teletrabajador debe tener un perfil calificado con conocimientos especializados para poder realizar la labor a él encomendada, específicamente conocimientos en el manejo de la tecnología de la información y comunicación que a la postre se reflejará en la capacidad de producción que el teletrabajador demuestre en la ejecución de la actividades. Por su parte el teleempleador también debe reunir también condiciones tanto intelectuales como económicas que le permitan mejorar la actividad de su empresa y dotar a sus trabajadores de los recursos necesarios para que puedan ejecutar la labor.

La subordinación o dependencia en el teletrabajo debe ser entendida bajo otro matiz, ya que la ejecución de la labor en condiciones no habituales o tradicionales, esto es fuera de la empresa y mediante el uso de las TIC, lo que en principio comportaría si no la ausencia de control por parte del empleador, pero si la dificultad en el ejercicio de dicha facultad, es decir se produce un cambio a nivel de la organización de trabajo, lo

que no significa que la subordinación desaparezca sino que su concepto debe evolucionar en concordancia con el avance de la tecnología y acorde a las necesidades y requerimientos que se van presentando, pues su concepto y ámbito de aplicación se torna restringido y limitado lo que generaría a la postre que los trabajadores que laboran mediante el uso de la tecnología queden fuera de su alcance y protección, provocando un estado de indefensión lo que vuelve imperioso una redefinición del concepto de la subordinación y dependencia como elemento característico de las relaciones laborales, de modo específico en el teletrabajo.

Los pronunciamientos emitidos por los organismos internacionales se tornan insuficientes, pues no han dado la prioridad ni el tratamiento que este tema reviste, asimilándolo más bien a esta modalidad con el trabajo a domicilio. Podemos resaltar el Acuerdo Marco de la Unión Europea que recoge elementos que son importantes y que permitiría establecer lineamientos al momento de la regulación legal de esta figura en aras de lograr una regulación garantista del teletrabajo en los países en los que no existe regulación y de consolidar las bases fundamentales en los que poseen marco normativo para el teletrabajo.

La Constitución ecuatoriana de 2008, consagra un amplio catálogo de derechos y con ellos sus respectivas garantías de orden constitucional, uno de estos derechos es al trabajo, cuya naturaleza gira en torno a dos aristas: derecho y deber social, por tanto a cargo del Estado la protección del mismo, mediante el establecimiento de las garantías y la adopción de políticas públicas que promuevan un ejercicio eficaz de este derecho por parte de la población trabajadora.

Además de aquello, y dada la naturaleza social de protección que reviste al derecho al trabajo, el constituyente, partiendo de que el más alto deber del Estado es garantizar el goce de derechos a las personas en igualdad de condiciones, ha establecido derechos laborales en favor de ciertos grupos como son: las personas y grupos de atención prioritaria, adultos mayores, jóvenes, mujeres embarazadas, niñas, niños y adolescentes, y personas con discapacidad, lo cual permite colegir que a más de los principios y garantías que sustentan el derecho al trabajo, existen otros que son conexos a este, en cuya virtud todo el aparataje del Estado, tanto en el contenido (parte dogmática) como en el desarrollo de los derechos laborales (parte orgánica) se encaminan al fortalecimiento y protección de este derecho en el Ecuador.

En este mismo sentido, la Carta Magna reconoce todas las modalidades de trabajo, sean en relación de dependencia o autónomas, por tanto al ser el teletrabajo una modalidad de carácter laboral, goza de reconocimiento y protección constitucional por parte del Estado y sus instituciones, siendo aplicables todos los derechos y garantías de orden constitucional establecidas en favor de los trabajadores.

En el Ecuador, el 04 de agosto de 2016, el Ministerio de Trabajo, en el marco de sus competencias y respondiendo a la necesidad de la sociedad laboral, expidió el Acuerdo MDT-2016-0190, que contiene la normativa que regula el teletrabajo en el sector privado, dejando de ser esta modalidad de trabajo, una figura inexistente dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

En base al análisis crítico realizado de la normativa en mención, que si bien es cierto es de data reciente, como para poder establecer efectos positivos o negativos de manera plausible, desde óptica de la técnica jurídica y en base a que el teletrabajo, como modalidad de trabajo, tiene características propias que lo configuran, requiere de una regulación específica en una ley orgánica, que recoja todos aquellos aspectos posibles que giran en torno al mismo, lo que incluso permitiría en la misma ley poder establecer las respectivas soluciones a las situaciones que pudiesen presentarse y no mediante Acuerdo Ministerial como acontece en el presente caso.

La normativa recogida en el mencionado acuerdo ministerial, es de carácter general y en algunos casos meramente enunciativas, por lo que no contempla situaciones específicas que se derivan de la naturaleza misma del teletrabajo, por lo que mal puede ser aplicado en todos los casos; normativa que si bien sirve de referencia o de punto de partida, es necesario que exista una regulación específica y expresa respecto del teletrabajo que incluso requiera que se redefina el concepto mismo de esta figura jurídica con el fin de evitar posibles equívocos.

Como parte de la problemática derivada del teletrabajo, hemos señalado los temas concernientes a: jornada de trabajo, falta de control en el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la relación laboral, estabilidad laboral, pérdida de las garantías sindicales; y, protección en materia de seguridad social, como temas puntuales y sobresalientes en el desarrollo de la relación de teletrabajo y que pueden verse realmente afectados por una regulación deficiente que traiga consigo problemas en la práctica, lo que torna imperioso que estos aspectos sean vistos desde otras aristas en

donde se tenga necesariamente que modificar y replantear sus conceptos clásicos en aras de lograr una verdadera regulación garantista del teletrabajo en el Ecuador.

En el presente estudio, hemos tomado como ejemplo el caso colombiano, que cuenta con regulación legal respecto del teletrabajo desde el año 2008, plasmada tanto en una ley especial cuanto en un reglamento y que incluso ha sido abordada por la jurisprudencia de dicho país y que recogen elementos importantes respecto del teletrabajo y sobre todo que garantizan el ejercicio y respeto de los derechos de los trabajadores en el marco del teletrabajo, lo que puede servir de base para adecuar y regular de mejor manera el teletrabajo en el Ecuador, que si bien las realidades son diferentes en uno y otro país y ninguna regulación es perfecta, sino más bien perfectible, aquello no obsta para poder tener una referencia en cuanto a regular sobre ciertos temas que ha quedado fuera del ámbito de aplicación del mencionado Acuerdo Ministerial en el Ecuador.

En armonía con lo anotado, se torna imperioso que, se realicen reformas respecto de la regulación del teletrabajo en el Ecuador que vayan orientadas, en primer lugar, el desarrollo de la normativa sobre teletrabajo tiene que efectuarse mediante la expedición de una ley orgánica por tratarse de una regulación de derechos y garantías de orden constitucional –laboral-, tal como se analizó al inicio del capítulo segundo del presente trabajo, en la que deben recogerse los aspectos más sobresalientes del teletrabajo, que giran principalmente en torno a:

1) la naturaleza del teletrabajo, en el sentido de definirlo como una modalidad de trabajo novedosa que cuenta con características propias que lo definen como tal: trabajo a distancia mediante el uso de TIC y que trae consigo una modificación de las condiciones laborales tradicionales, buscando adaptarse al desarrollo tecnológico y por tanto debe contarse con una normativa que armonice y evidencie este cambio de conceptos y modo de trabajar;

2) necesidad de señalar con claridad lo concerniente a la continuidad o no del teletrabajo (reversibilidad), concretamente la determinación precisa y clara de las causales de terminación de actividades mediante teletrabajo y cuáles conllevan la terminación de la relación laboral, sin que lleve a equívocos que produzcan afectación de los derechos de ambas partes de la relación laboral, como efectivamente se desprende de la lectura y análisis del acuerdo ministerial, en el que se confunde la terminación

únicamente del teletrabajo con la terminación de la relación laboral de modo definitivo;  
y,

3) los derechos de propiedad intelectual en el teletrabajo, pues en el acuerdo ministerial se hace una mera referencia implícita de aquellos bajo el título de confidencialidad, lo cual resulta insuficiente en razón de la naturaleza del teletrabajo y que como consecuencia de la evidente relación existente entre propiedad intelectual y teletrabajo, se torna imperioso la protección de la propiedad intelectual de la obra o producto final mediante teletrabajo, así como los derechos conexos a ella: derechos morales y derechos patrimoniales, en base a la normativa legal vigente pero aplicada y armonizada al teletrabajo, donde se determine expresamente quien o quienes son los propietarios de la obra final y cómo proceder con los réditos económicos que ello genere, en aplicación de un criterio de igualdad y equidad, siendo una opción el establecimiento de porcentajes para una y otra parte, lo que en caso dependerá de las particularidades y condiciones de la obra o producto final que se obtenga, para lo cual es condición *sine qua non* que existe normativa expresa y que además todo lo relacionado con la propiedad intelectual esté expresamente convenido y estipulado en el contrato de trabajo que para el efecto se elabore y suscriba.

Por último, no podemos perder de vista un tema trascendente como es la seguridad social y sus garantías, sobre todo en lo atinente a la protección y prestaciones sociales específicamente en los casos de accidente de trabajo y enfermedad profesional, mismos que deben estar regulados de manera clara y expresa, en tratándose del teletrabajo, dotando de contenido garantista y de protección a los derechos constitucionales-humanos a la vida e integridad del teletrabajador, quien se encuentra desprovisto de aquellas garantías en el evento de ocurrir alguno de estos hechos fortuitos; lo que, dependiendo del grado y tipo de accidente o enfermedad, produce no solo la fractura de la relación laboral con efectos meramente económicos, sino que trasciende a la esfera personal del teletrabajador, con la correspondiente afectación al derecho a la salud e incluso la pérdida de la vida en algunos casos, lo que por efecto de irradiación incide también en el proyecto de vida del teletrabajador.

Finalmente, es necesario aclarar que nos hemos referido a los puntos más neurálgicos que deben ser reformulados y regulados dentro del teletrabajo, para cuyo efecto una vez que se dicte la ley orgánica sobre teletrabajo o se realice la

correspondiente reforma al Código del Trabajo, donde se incluyan y adecuen las normas a los aspectos a los que nos hemos referido y analizado con detenimiento, y bajo una lectura integral, ha permitido evidenciar que la regulación que existe actualmente se torna incompleta, ineficaz, confusa y que en muchos casos inobserva los principios constitucionales en el desarrollo de la normativa de teletrabajo, concretamente en materia de protección de derechos y garantías de orden laboral en el marco de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, que caracteriza al Ecuador como tal.



## Bibliografía

- Beltrán Puche, Amparo y Luis Orlando Sánchez Neira. *Las Relaciones Virtuales: El Teletrabajo*. Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, 2002.
- De La Villa Gil, Luis Enrique. “La condición legal del teletrabajador”. En AAVV, *Trabajar en la Sociedad de la Información. El teletrabajo: problema o solución. Cómo contratarlo*. Madrid: Colección Fórum Universidad-Empresa, 1999.
- De Vicente Pachés, Fernando. *La protección a la intimidad del trabajador*. Madrid: CES, 1998.
- De Virgilis, Martin I. y Miguel A. de Virgilis. “El Teletrabajo: De la chimenea a la sociedad de la información”. En Juan Carlos Fernández, *Doctrinas esenciales: Derecho del Trabajo*, 1a. ed. Tomo II. Buenos Aires: La ley, 2010.
- Definición de teletrabajo OIT URL [www.teletrabajador.com](http://www.teletrabajador.com). Consultado el 17 de septiembre de 2014.
- Escudero Rodríguez, Ricardo. “Teletrabajo”. En AAVV, *Descentralización productiva y nuevas formas organizativas del trabajo*. Madrid: TAS, 2000.
- Fajula, Anna y David Roca. “Las nuevas tecnologías de la comunicación: El Teletrabajo”. En *Revista de Dirección y Comunicación empresarial e institucional*, 1ª ed. Barcelona: Universidad Autónoma de Barcelona-Gestión 2000, 2011.
- Garmendia Cedillo, Xochitl. “Teletrabajo”. En *Revista Praxis de la Justicia Fiscal y Administrativa*, Nro. 2. México D.F.: Instituto de Estudios sobre Justicia Fiscal y Administrativa, 2010.
- Grisolia, Julio Armando. “El Teletrabajo, una puerta al futuro”. En *Teletrabajo, motor de inclusión sociolaboral*. Argentina: Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad social, 2012.
- Henríquez, Helia, Ana Cárdenas y Teresita Selamé. *Trabajo a domicilio en el siglo XXI. Tres miradas sobre el teletrabajo*, No. 26. Santiago: Departamento de Estudios de la Dirección de Trabajo, 2005.
- Lanas Medina, Elisa. “El principio de libertad sindical en el pensamiento de Julio César Trujillo”. En Ramiro Ávila Santamaría y Enrique Ayala Mora, comp. *El*

- Silencio ante un atropello es imposible*, vol. 32. Quito: Corporación Editora Nacional, 2012.
- López, Guillermo. “Prospectiva del Sindicalismo” (1996). En *Derecho del Trabajo. Doctrinas esenciales 1936-2010*, t. III. Buenos Aires: Revista Jurídica Argentina La Ley.
- Martínez Vivot, Julio. “Nuevo réquiem para la libertad sindical en Argentina” (1988). En *Derecho del Trabajo. Doctrinas Esenciales*, t.III. Buenos Aires: Revista Jurídica Argentina La Ley, 2010.
- Mella Méndez, Lourdes. “Sobre una nueva manera de trabajar: el teletrabajo”. En *Revista Doctrinal Arazandi Social*, Nro. 11. España: Arazandi, 1998.
- Oliveros, José Manuel. “Situación del teletrabajo en España: una visión personal”. En *AAVV, Teletrabajo: dimensión social y laboral*. Sevilla: CCOO Andalucía, 2006.
- Ortiz Chaparro, Francisco. *El Teletrabajo Una nueva sociedad laboral en la era de la tecnología*. Madrid: McGraw-Hill, 1996.
- Pérez de los Cobos, Francisco y Javier Thibault Aranda. *El teletrabajo en España. Perspectiva Jurídico Laboral*. Madrid: Mtas, 2001.
- Ramírez Salinas, Liza Analy. *Aspectos Legales del Teletrabajo en la Argentina*. Argentina: Universidad de la Cuenca del Plata, 2008. [http:// www.rmg.com.py](http://www.rmg.com.py). Consultado el 14 de septiembre de 2014.
- Rivero Lamas, Juan. “El teletrabajo en España en el contexto de la innovación tecnológica y de la empresa innovadora”. En *AVV Innovación y empresa innovadora: Aspectos económicos y jurídicos*. Huesca: Universidad de Zaragoza, 2001.
- Rodríguez Mejía, Marcela. “El Teletrabajo en el mundo y Colombia”. En *Revista Gaceta Laboral*. Maracaibo: Universidad de Zulia, 2007.
- Rodríguez, Francisco Antonio. “El teletrabajo en España. ¿Trabajo subordinado o autónomo?”. En *V Congreso Regional Americano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Lima: Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2001.
- Sánchez, Rebeca Martínez. “El teletrabajo como tendencia del mercado laboral”. En Fabricio Freire edit., *Retos: Revista de Ciencias de la Administración y Economía*, Nro. 4. Quito: Universidad Politécnica Salesiana, Abya Yala, 2012.

- Sanguinetti Reymond, Wilfredo. “La Dependencia y las Nuevas Realidad Económicas y Sociales ¿Un criterio en crisis?”. En *Revista Andaluza, Temas de trabajo y bienestar social*. Sevilla: 2000.
- Serrano Olivares, Raquel. *Lugar de trabajo, domicilio y movilidad geográfica*. Madrid: CES, 2000.
- Sierra Benítez, Esperanza. *El Contenido de la relación laboral en el teletrabajo* 1° ed. Sevilla: Consejo Económico y social de Andalucía, 2011.
- Thibault Aranda, Javier. “Aspectos jurídicos del Teletrabajo”. En *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*. Madrid: 1998.
- Trejo Esquivel, Antonio. *Teletrabajo*. México: Universidad Autónoma de México, 2011.
- Trujillo, Julio César. *Derecho del Trabajo*, t. II. Quito: Universidad Católica del Ecuador, 1979.
- Trujillo, Julio César. Ley N° 133. Quito: Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 1992.
- Vélez Villegas, Juan Diego. “El Teletrabajo: Una forma de inclusión de las personas en situación de discapacidad al mundo laboral y la gestión de sus riesgos laborales”. En *Revista CES de Derecho Laboral*, vol. 4, N° 1. Bogotá:

## **Normativa**

- Acuerdo Marco de la Unión Europea sobre Teletrabajo, 16 de julio de 2002.  
<http://w110.bcn.cat/fitxers/webempreses/noticia3acuerdomarcosobreteletrabajo.909.pdf>.
- Colombia: *Decreto N° 0884* que contiene el Reglamento a la Ley 1221 de 2008, 30 de Abril de 2012.
- Colombia: *Ley 100 de 1993*. *Diario Oficial* 41.148, 23 de diciembre de 1993.
- Colombia: Ley 1221 de 2008. *Diario Oficial* 47.052, 16 de julio de 2008.  
<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=31431>.
- Ecuador: *Constitución de la República del Ecuador* 2008. Registro Oficial N° 449, 20 de octubre de 2008.
- Ecuador: *Código del Trabajo*. *Registro Oficial, Suplemento N° 167*, 16 de diciembre de 2005. Última modificación 22 de mayo de 2016.

Ecuador: *Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos. Registro Oficial, Suplemento N° 899*, 09 de diciembre de 2016.

Ecuador: *Ley Orgánica de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar. Registro Oficial N° 483*, 20 de abril de 2015.

Ecuador: Ministerio de Trabajo, “Decreto Ejecutivo 2392 que contiene el reglamento de Seguridad y Salud de los trabajadores y mejoramiento del medio ambiente de trabajo”. *Registro Oficial N° 565*, 17 de noviembre de 1986. Última reforma 04 de febrero de 1994.

Ecuador: Ministerio del Trabajo. “Acuerdo MDT-2016-0190 que contiene las normas que regulan el teletrabajo en el Ecuador”. *Registro Oficial, Segundo Suplemento N° 825*, 24 de agosto de 2016.

Ecuador:<https://www.propiedadintelectual.gob.ec/como-registro-derechos-de-autor-y-derechos-conexos/>.

### **Jurisprudencia**

Colombia: Sentencia C-337 de 04 de mayo de 2011, expediente D-8292. Sentencia sobre protección integral en materia de seguridad social del teletrabajador.

Colombia: Sentencia C-508 de 1997. Sentencia en la que se definió el concepto de subsidio familiar.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá, Sentencia de 02 de febrero de 2001.