

TRABAJO DE FIN DE GRADO

Grado en Derecho

Facultad de Derecho

Universidad de La Laguna

Curso 2020/2021

Convocatoria: Junio

TELETRABAJO Y ECONOMÍA DIGITAL: UN ANÁLISIS JURÍDICO DESDE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO

TELECOMMUTING AND DIGITAL ECONOMY: A LEGAL ANALYSIS FROM A GENDER PERSPECTIVE

Sara Laura Plasencia García

Tutorizado por la Profesora Margarita Isabel Ramos Quintana, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Departamento: Derecho Público y Privado Especial y Derecho de la Empresa

Área de conocimiento: Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

RESUMEN

El presente trabajo versa sobre el análisis jurídico de la modalidad del teletrabajo, el cual, a consecuencia de la crisis económica y social del COVID-19, ha cobrado un nuevo impulso, especialmente, debido al avance de la economía digital. Por ello, aquí se aborda el estudio de su novedoso y reciente régimen jurídico específico, establecido en el Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia.

El análisis del teletrabajo como modelo de organización productiva se realiza en este Trabajo de Fin de Grado de manera general y, en particular, desde la perspectiva de género, pues, son las mujeres quienes, según los datos y estudios sociales y económicos, han padecido con mayor intensidad el impacto de la pandemia y han aumentado el nivel de trabajo a distancia. Con mayor profundidad, se analizan dos de las problemáticas que potencian el impacto desigual de género en el ámbito del teletrabajo: la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y la violencia de género en el trabajo.

Palabras clave: Economía digital, teletrabajo, trabajo de las mujeres, conciliación de la vida personal, familiar y laboral, discriminación de género, violencia de género.

ABSTRACT

The present project deals with telecommuting model's legal analysis which, as a result of the COVID-19 economic and social crisis, has brought a new momentum especially due to the digital economy advance. Therefore, it will discuss the novel and recent specific legal regime which is established in Real Decreto-Ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia.

The telecommuting analysis as the model of productive organization is carried out in general in this Final Degree Project, and in particular from gender perspective, since women are the ones who have suffered most intensely the pandemic impact and have increased the use of remote work, according to economic and social studies. In greater depth, two of the problems that contribute to unequal gender impact in telecommuting are analyzed: reconciliation of personal, family and professional life and gender violence at work.

Key Words: Digital economy, telecommuting, women's work, reconciliation of personal, family and professional life, gender discrimination, gender violence.

ÍNDICE

ABREVIATURAS	6
INTRODUCCIÓN	7
I. ORIGEN Y EVOLUCIÓN DEL TELETRABAJO	8
II. ENCUADRAMIENTO NORMATIVO DEL TELETRABAJO	9
1. Ámbito internacional.....	10
2. Ámbito nacional.....	10
III. CONCEPTO Y NOTAS CARACTERÍSTICAS	12
1. Concepto de teletrabajo.....	12
2. Elementos definatorios.....	13
2.1. Carácter voluntario y reversible: la escritura como requisito constitutivo.....	14
2.2. Igualdad de trato y de oportunidades y no discriminación.....	15
2.3. Prevención de riesgos laborales: particularidades en el teletrabajo.....	16
2.4. Derechos digitales y teletrabajo.....	18
IV. TELETRABAJO Y TRABAJO DE LAS MUJERES EN LA ECONOMÍA DIGITAL	18
1. Digitalización del trabajo desde la perspectiva de género.....	18
2. El empleo femenino en el ámbito del teletrabajo.....	22
V. CONCILIACIÓN DE LA VIDA PERSONAL, FAMILIAR Y LABORAL EN EL TELETRABAJO	25
1. Concepto y antecedentes del derecho a la conciliación.....	25
1.1. El modelo de familia tradicional y la división de roles.....	25
1.2. El marco jurídico inicial de la conciliación de la vida familiar y laboral.....	27
1.3. Del concepto de conciliación al de corresponsabilidad.....	28
2. La dimensión constitucional de los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral.....	29
3. Conciliación de la vida personal, familiar y laboral y teletrabajo.....	32
VI. VIOLENCIA DE GÉNERO: PARTICULARES MANIFESTACIONES EN LA MODALIDAD DEL TELETRABAJO	35

1. Violencia de género en el ámbito laboral.....	35
1.1. Violencia de género.....	35
1.2. Violencia de género en la relación de trabajo: particular referencia al Convenio nº 190 OIT.....	36
2. El teletrabajo como escenario de nuevas formas de violencia de género: ciberacoso, sextorsión y pornovenganza.....	39
2.1. Violencia de género y teletrabajo: los riesgos de “trabajar en casa”....	42
2.2. Medidas dirigidas a las víctimas de violencia de género en el RDL 28/2020.....	44
CONCLUSIONES.....	46
BIBLIOGRAFÍA.....	48

ABREVIATURAS

AMET	Acuerdo Marco Europeo del Teletrabajo
BOE	Boletín Oficial del Estado
CE	Constitución Española
CES	Consejo Económico y Social
LCVLF	Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras
LET	Ley del Estatuto de los Trabajadores
LOPD	Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales
ONU	Organización de las Naciones Unidas
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STEM	Ciencia, Tecnología, Ingeniería y Matemáticas
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TICs	Tecnologías de la Información y la Comunicación
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TS	Tribunal Supremo
RDL 8/2020	Real Decreto-Ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19
RDL 28/2020	Real Decreto-Ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia

INTRODUCCIÓN

La irrupción de la crisis sanitaria generada por el COVID-19 y su consecuente impacto económico y social originaron la instauración del teletrabajo como modelo productivo de carácter preferente. El apresurado auge del teletrabajo produjo una pronta regulación ordinaria de su régimen jurídico, inexistente hasta aquel momento. Por tanto, su carácter novedoso y de suma actualidad son las razones por las que se estudia en el presente trabajo, al tiempo que se examina su impacto en el trabajo de las mujeres.

El análisis jurídico del marco regulador del teletrabajo se aborda inicialmente con carácter general. En un segundo momento, se profundiza en la realidad del mismo, si bien, desde un enfoque de género, por cuanto son numerosos los estudios económicos y sociales que advierten de los riesgos específicos que comporta para el trabajo de las mujeres, a fin de evitar la reproducción de estereotipos sociales de género y la discriminación de las mujeres bajo esta forma de prestar trabajo.

Por consiguiente, este trabajo consta de dos partes diferenciadas. La primera, conformada por los tres primeros epígrafes, versa sobre los orígenes, el encuadramiento normativo y las notas esenciales que caracterizan el teletrabajo. Cabe destacar que el teletrabajo ha sido objeto de una reciente definición y determinación de su alcance normativo, en particular, mediante el Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia¹ (en adelante, RDL 28/2020), que configura el marco jurídico del teletrabajo en nuestro país.

La segunda parte estudia el impacto que produce el teletrabajo en el trabajo de las mujeres, por lo que se hace un seguimiento de la evolución del empleo femenino en el ámbito del teletrabajo. Con especial interés se tratan los problemas que suscita una adecuada conciliación de la vida personal, familiar y laboral ante las nuevas formas del teletrabajo. Finalmente, se analizan las consecuencias de la digitalización de la economía y del trabajo para descender al territorio específico de la violencia de género en estos escenarios de producción y de empleo, con especial mención al Convenio nº 190 de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante, OIT), sobre la violencia y el acoso²,

¹ «BOE» núm. 253, de 23 de septiembre de 2020

² C190 - Convenio sobre la violencia y el acoso, 2019 (núm. 190)

concluyendo con las novedosas medidas dirigidas a las víctimas de violencia de género por el RDL 28/2020.

I. ORIGEN Y EVOLUCIÓN DEL TELETRABAJO

El teletrabajo no nace, ni mucho menos, en tiempos recientes, lo que no es óbice para que se encuentre estrechamente ligado a la situación mundial de dificultad, razón por la que ha cobrado un nuevo impulso a causa de la pandemia derivada de la expansión del COVID-19.

Mayoritariamente, el debate científico muestra una gran coincidencia en que el término “teletrabajo” (*Telecommuting* en inglés) fue creado e implantado por el físico e ingeniero Jack Nilles, a principios de la década de los setenta en Estados Unidos, como consecuencia directa de la crisis del petróleo. El teletrabajo surge, por tanto, como una nueva forma de organización del trabajo, que “*responde al lema de llevar el trabajo a los trabajadores, en lugar de llevar los trabajadores al trabajo*”³; hay consenso, además, en que el teletrabajo puede contribuir decisivamente a mejorar el medioambiente y a propiciar una economía sostenible, especialmente, por su impacto en los menores niveles de movilidad exigibles⁴.

No fue hasta la década de los noventa, y de la mano de los avances de la sociedad de la información y el conocimiento, así como la implantación de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (en adelante, TICs), cuando las empresas comienzan a innovar en sus políticas internas de organización del trabajo, en aras de reducir costes y aumentar la competitividad. Por consiguiente, el surgimiento de Internet (en particular, el “*Internet of Things*” o “*IoT*”) ha permitido la aparición de nuevas formas de trabajo antes desconocidas, entre otras, ha permitido el auge del teletrabajo, convirtiéndose en “*una realidad y en un instrumento de flexibilidad y gestión*”⁵.

En Europa, la eclosión del teletrabajo se produjo en los años noventa, con el inicio de la revolución tecnológica y la globalización. Pese a que el teletrabajo iba cobrando mayor

³ ROIG, R., y PINEDA NEBOT, C.: “El teletrabajo y la conciliación: dos políticas públicas diferentes”, *GIGAPP Estudios Working Papers*, núm. 7, 2020, pág. 595

⁴ Véase a estos efectos Greenpeace (2021). *Un año de teletrabajo. Su impacto en la movilidad y en las emisiones de CO2*. Madrid

⁵ FERNÁNDEZ NIETO, L.A.: “El teletrabajo: de actor secundario a protagonista en el escenario del COVID-19”, *Diario La Ley*, núm. 9708, 2020, pág. 2

extensión durante esos años, lo cierto es que la implantación del mismo en España era residual respecto de otros países europeos. Ello se debía a la arraigada cultura laboral de nuestro país de presencia del trabajador en el lugar de trabajo y de control empresarial directo. Según los datos ofrecidos por el Boletín del Instituto Nacional de Estadística (en adelante, INE), en 2019 menos del 9% de las personas trabajadoras en España optaron por esta modalidad, lo que le situaba por debajo de la media europea⁶.

Finalmente, la situación provocada por el estallido de la pandemia en el reciente año 2020 obligó a la adopción de medidas genéricas, con el objeto de contener la propagación del virus, esencialmente consistentes en el distanciamiento social. Este contexto constituyó un auténtico revulsivo para el teletrabajo, pues, estas medidas se materializaron, entre otras, en la implantación del teletrabajo como modelo de organización productiva, el cual se reveló como medida idónea para evitar el cese o la paralización de la actividad económica habitual. Motivo por el que de un sistema de trabajo *“limitado y restringido a ciertos sectores”*, el teletrabajo se ha convertido en una *“práctica extendida y generalizada que ha permitido continuar la actividad laboral”*⁷. En sintonía con los países europeos, según la encuesta de Eurofound «Living, working and COVID-19», en España casi cuatro de cada diez personas trabajadoras empezaron a teletrabajar a causa de la pandemia, esto es, un 37% del trabajo español⁸. A mayor abundamiento, frente a las 951.000 personas que teletrabajaban con habitualidad durante 2019, a finales de septiembre del año 2020 alcanzaron las 3.015.200⁹. Además, en el segundo trimestre de 2020, casi el 50% de las empresas habían utilizado el sistema de teletrabajo, mientras que el 15,1% aumentaron su nivel de digitalización¹⁰.

II. ENCUADRAMIENTO NORMATIVO DEL TELETRABAJO

La regulación normativa del teletrabajo en España, previa a la emergencia sanitaria inesperada -y aún persistente-, se caracterizaba por su escasez y deficiencia. Por

⁶ INE. (2020). *El teletrabajo en España y la UE antes del COVID-19*. Instituto Nacional de Estadística, Madrid

⁷ FERNÁNDEZ NIETO, L.A.: “El teletrabajo: de actor secundario a protagonista en el escenario del COVID-19”, *op.cit.*, págs.1y 2

⁸ Exposición de Motivos del RDL 28/2020, párrafo II.

⁹ Estudio EPData sobre “La evolución del teletrabajo en España”, datos actualizados a 25 de septiembre de 2020, véase DE LA PUEBLA PINILLA, A.: “Teletrabajo a distancia y teletrabajo: una perspectiva de género”, *Labos: Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, Vol. I, núm. 3, 2020, pág. 5

¹⁰ FERNÁNDEZ NIETO, L.A.: “El teletrabajo: de actor secundario a protagonista en el escenario del COVID-19”, *op.cit.*, pág. 2

consiguiente, la legislación ordinaria del trabajo a distancia se instaura tras la imposición extraordinaria bajo el confinamiento del teletrabajo como medida excepcional.

1. **Ámbito internacional**

Aun cuando la OIT se había pronunciado respecto al trabajo a domicilio, en su Convenio nº 177¹¹ y su respectiva Recomendación nº 184 en el año 1996, no existía una normativa específica del teletrabajo hasta recientemente. La parca regulación existente provenía de los convenios y acuerdos colectivos, los cuales trataban de forma insuficiente algunos aspectos relacionados con el teletrabajo y sus condiciones laborales.

Europa quedó obligada a articular una regulación integral de este sistema de trabajo por iniciativa de los interlocutores sociales, quienes suscribieron el Acuerdo Marco Europeo sobre el Teletrabajo¹² (en adelante, AMET) en el año 2002. Tal acuerdo nace con el objeto de dotar de mayor seguridad a las personas teletrabajadoras por cuenta ajena, modernizar la organización del trabajo en el sector público y permitir conciliar la vida personal, laboral y familiar. A su vez, aun cuando carente de fuerza jurídica, siendo meramente obligacional, el AMET constituye el marco general europeo para las condiciones laborales de las personas teletrabajadoras. En España se incorpora en el año 2003, mediante el Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva, por el cual se integraron preceptos del primero en el texto del segundo. Asimismo, los sucesivos acuerdos para el empleo y la negociación colectiva establecieron criterios basados en las disposiciones del AMET, pero, pese a ello, no se incorporó en el derecho positivo español dentro de la legislación laboral ordinaria¹³.

2. **Ámbito nacional**

En el ordenamiento jurídico español, la regulación del teletrabajo data de 2012. Tras la difícil situación económica que atraviesa el país desde el año 2008, se aprueba la

¹¹ C177- Convenio sobre el trabajo a domicilio, 1996 (núm. 177). Ratificado por diez países, entre los que no se encuentra España.

¹² Firmado por la Confederación Europea de Sindicatos (CES), la Unión de Confederaciones de la Industria y de Empresarios de Europa (UNICE)/ la Unión Europea del Artesanado y de la Pequeña y Mediana Empresa (UNICE/UEAPME) y el Centro Europeo de la Empresa Pública (CEEP), en Bruselas, el 16 de julio de 2002.

¹³ DE LA VILLA GIL, L.E.: “Trabajo a distancia”, en AA.VV. (GOERLICH PESET, J.M., Coord.): *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores, libro Homenaje a Tomás Sala Franco*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, pág. 263

denominada “*reforma laboral*” operada por el Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral¹⁴, refrendada por la Ley 3/2012, de 6 de julio¹⁵, con la misma denominación. Esta normativa, en aras de “*promover nuevas formas de desarrollar la actividad laboral*”, introduce el teletrabajo como “*particular forma de organización del trabajo que encaja perfectamente en el modelo productivo y económico que se persigue, al favorecer la flexibilidad de las empresas en la organización de empleo, incrementar las oportunidades de empleo y optimizar la relación entre tiempo de trabajo y vida personal y familiar*”¹⁶. Por ello, se modificó el art. 13 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores¹⁷ (en adelante, LET), superando y sustituyendo el tradicional trabajo a domicilio por el trabajo a distancia basado en el uso intensivo de las nuevas tecnologías¹⁸, que incorporó la facultad de prestar trabajo a distancia desde otro entorno que no sea el domiciliario.

La previsión normativa no era la más deseable, debiendo acudir a la negociación colectiva y al pacto individual para establecer la mayoría de las condiciones del trabajo a distancia, por cuanto el art. 13 LET regulaba pero no desarrollaba el teletrabajo. En particular, no aludía al empleo de las nuevas tecnologías como instrumento indefectible para el desarrollo del teletrabajo, refiriéndose únicamente a una modalidad, esta es, el trabajo a distancia. Con ello, este precepto resultó también deficiente para regular el teletrabajo.

No es hasta el surgimiento de la pandemia cuando se ha instaurado una normativa jurídica general del trabajo a distancia, la cual ha constituido la transformación de un método de trabajo limitado a ciertos sectores, a su práctica generalizada, que ha evitado el cese de la actividad laboral y despidos masivos. Inicialmente, la reacción estatal ante la expansión del virus se caracterizó por la inmediata aprobación de una normativa *ad hoc* a través del Real Decreto-Ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 (en adelante, RDL 8/2020)¹⁹, que

¹⁴ «BOE» núm. 36, de 11 de febrero de 2012

¹⁵ «BOE» núm. 162, de 7 de julio de 2012

¹⁶ FERNÁNDEZ COLLADOS, M.B.: “El teletrabajo en España antes, durante y después del confinamiento domiciliario”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, Vol. 9, núm. 1, 2021, págs. 381 y 382

¹⁷ Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, «BOE» núm. 75, de 29 de marzo de 1995

¹⁸ TRUJILLO PONS, F.: “Camino a una nueva ley sobre el trabajo a distancia (teletrabajo) y el derecho a la “desconexión digital en el trabajo””, *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 8, 2020, pág. 14

¹⁹ «BOE» núm. 73, de 18 de marzo de 2020

tenía por objeto reducir el número de contagios y paliar la recesión económica y social. Dada su limitada vigencia hasta que finalizó el estado de alarma, fue la norma cabecera del teletrabajo y germen de la legislación ordinaria. El RDL 8/2020 permitió el éxodo del trabajo al teletrabajo como mal menor para evitar la paralización de la actividad económica²⁰. En particular, el art. 5 establecía el carácter preferente del trabajo a distancia, siempre que este sea razonablemente posible. De modo que, el teletrabajo no era ya una opción de la empresa en términos de organización, sino una modalidad de prestación de trabajo impuesta por las autoridades en el contexto particular de la pandemia.

Pocos meses después, el legislador adoptó una norma jurídica específica sobre el trabajo a distancia, que regula el teletrabajo, esta es, el RDL 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia, con el objetivo de “*proporcionar una regulación suficiente, transversal e integral*” para llenar el vacío normativo (Exposición de Motivos, párrafo IV). Esta norma modificó el art. 13 LET, dejándolo sin contenido y remitiéndolo al RDL 28/2020 (Disposición final tercera). Por otra parte, no es aplicable a las relaciones de trabajo vigentes y reguladas en convenios o acuerdos colectivos previos, así como tampoco al personal laboral al servicio de la Administración Pública, de acuerdo con la disposición adicional segunda. Respecto de estos últimos, se les aplicará el Real Decreto-ley 29/2020, de 29 de septiembre, de medidas urgentes en materia de teletrabajo en las Administraciones Públicas y de recursos humanos en el Sistema Nacional de Salud para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19²¹.

III. CONCEPTO Y NOTAS CARACTERÍSTICAS

1. Concepto de teletrabajo

Con el recién instaurado régimen jurídico del teletrabajo en el derecho positivo español, se supera la ausencia de una noción legal *strictu sensu* de este. El RDL 28/2020 en su art. 3 define el trabajo a distancia como una forma de organización o realización del trabajo

²⁰ VILLALBA SÁNCHEZ, A.: “El teletrabajo en tiempos de pandemia: de su implantación coyuntural a su regulación estructural en el derecho español”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, Vol. 9, núm. 1, 2021, pág. 432

²¹ «BOE» núm. 259, de 30 de septiembre de 2020

que se desarrolla en el domicilio de la persona trabajadora o en el lugar de su elección, “durante toda su jornada o parte de ella con carácter regular”. Se refiere, asimismo, al teletrabajo como una subespecie de trabajo a distancia que se presta mediante el “uso exclusivo o prevalente” de medios y sistemas informáticos, telemáticos y de telecomunicación. En realidad, viene a reproducir, en líneas generales, el concepto que ofrece el AMET desde el año 2002 (véase el punto 2 del Acuerdo).

Se observa, por tanto, que el trabajo a distancia y el teletrabajo no son términos idénticos. Si bien es cierto que el último se realiza desde un lugar distinto al centro habitual, el elemento esencial, que no exige el concepto del trabajo a distancia, consiste en el uso intensivo de tecnología e informática como herramienta imprescindible. El teletrabajo surge, por tanto, como un subtipo de trabajo a distancia, al que se refería tímidamente el art. 13 LET modificado por la Ley 3/2012, de 6 de julio, superando la concepción clásica del trabajo a domicilio como aquel que se presta fuera del centro habitual, sin el control directo de la empresa y vinculado a sectores muy concretos. Ahora se refleja como un sistema de trabajo novedoso, que supone una mayor flexibilidad en la gestión del tiempo de trabajo y la conciliación de la vida personal, familiar y laboral (párrafo III de la Exposición de Motivos del RDL 28/2020).

Por otra parte, la connotación de *regularidad* que exige el trabajo a distancia implica, tal y como delimita el art. 1 RDL 28/2020, que habrá de prestarse, en un período de referencia de tres meses, un mínimo del treinta por ciento de la jornada o, el porcentaje proporcional equivalente en función de la duración del contrato, bajo esta modalidad. Por tanto, no es necesario que se preste totalmente a distancia, pero sí de forma relevante.

2. Elementos definatorios

El régimen jurídico del teletrabajo delimita su ámbito de aplicación a las relaciones laborales previstas en el art. 1.1 LET. Por consiguiente, se trata de un sistema de trabajo flexible pero común, que exige la concurrencia de las notas de laboralidad, es decir, trabajo voluntario, retribuido, productivo, dependiente y por cuenta ajena²². A su vez, como se ha señalado con anterioridad, para que la organización del trabajo constituya

²² PALOMEQUE LÓPEZ, M.C. y ÁLVAREZ DE LA ROSA, M.: *Derecho del Trabajo*, Centro de Estudios Ramón Areces, 28ª Edición, Madrid, 2020, págs. 85 y 86

teletrabajo debe prestarse desde un lugar distinto al centro habitual y mediante instrumentos tecnológicos o informáticos con carácter regular. A continuación, se procede a analizar las peculiaridades más relevantes de este sistema.

2.1. Carácter voluntario y reversible: la escritura como requisito constitutivo

Con anterioridad a la emergencia sanitaria, el teletrabajo indudablemente se adoptaba mediante la libre y voluntaria elección de la persona trabajadora y la empresa. Así, el art. 13.2 LET, en concordancia con el AMET, reclamaba el acuerdo previo entre la persona trabajadora y la empresa. En la misma línea lo manifiesta la doctrina casacional en el año 2005²³.

Sin embargo, en la medida en que persistía la situación extraordinaria y la declaración del estado de alarma, este carácter voluntario quedó difuminado, toda vez que las personas trabajadoras se hallan sin más opciones que la prestación de trabajo a distancia, la suspensión o la extinción de esta; asimismo, la empresa también se ve forzada por el carácter imperativo del RDL 8/2020²⁴. No obstante, la interpretación del art. 5 RDL 8/2020 permite concluir que la empresa podía disponer unilateralmente del trabajo a distancia, salvo oposición por causa justificada de la persona trabajadora. Por supuesto, no se puede obviar la finalidad de la norma, en cuanto se trata de una legislación excepcional y en la que prevalece la salud pública, justificando que *“las lógicas iuslaboralistas tradicionales queden sin contenido”*²⁵.

El régimen jurídico del teletrabajo ha asentado ahora, como elementos caracterizadores, la voluntariedad y reversibilidad para ambas partes de la relación laboral. En particular, el art. 5 RDL 28/2020 establece que el trabajo a distancia será voluntario para la persona trabajadora y para la empresa, sin que pueda ser impuesto unilateralmente por la vía de las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo. Consiguientemente, esta modalidad no resulta de los poderes de dirección y organización empresariales, sino que

²³ STS (Sala de lo Social), de 11 abril de 2005 (rec. núm. 143/2005), FJ 6. Indica que, si la empresa pretende instaurar el trabajo a distancia o, en su caso, teletrabajo, deberá ser aceptado por la persona trabajadora, sin que pueda acudir a la vía de la modificación sustancial de las condiciones de trabajo (art. 41 LET).

²⁴ FERNÁNDEZ COLLADOS, M.B.: “El teletrabajo en España antes, durante y después del confinamiento domiciliario”, *op.cit.*, pág. 390

²⁵ THIBAUT ARANDA, X.: “Toda crisis trae una oportunidad: el trabajo a distancia”, *Trabajo y Derecho*, núm. 12, 2020, pág. 5

es ineludible la aquiescencia de la persona trabajadora, quien decidirá trasladar o no la prestación laboral a sus dominios privados. Sin embargo, si bien el apartado 2 dispone que el desacuerdo no será causa de extinción de la relación laboral y tampoco de modificación sustancial de las condiciones de trabajo, nada añade respecto de la posible suspensión del contrato cuando el trabajo presencial no sea posible y la persona trabajadora no pueda aceptar la fórmula de teletrabajo, de modo que, podría plantearse esta otra posible opción eventualmente²⁶.

El carácter voluntario se plasma mediante un acuerdo escrito y firmado por la empresa y la persona trabajadora. La escritura constituye un requisito esencial para la adopción del teletrabajo como modalidad de trabajo, lo cual lleva a concluir que, de no figurar por escrito, opera la presunción *iuris et de iure* de que no existe el teletrabajo. Este acuerdo escrito, integrando el contenido mínimo exigido en el art. 7, podrá incorporarse al contrato de trabajo inicial o realizarse en un momento posterior, pero en todo caso deberá formalizarse antes de que se inicie el trabajo a distancia.

2.2. Igualdad de trato y de oportunidades y no discriminación

Desde el año 2002, con el AMET, se otorga la misma protección y derechos a las personas teletrabajadoras que a las que ejercen sus actividades en los centros habituales. Del mismo modo lo ha querido reproducir el RDL 28/2020, en concreto, en su art. 4, estableciendo la igualdad de los derechos garantizados por la legislación y los convenios colectivos, con especial mención a la igualdad retributiva -salvo aquellos conceptos salariales que deriven, esencialmente, de la prestación laboral presencial, como los complementos de locomoción o transporte, dietas, etc.-, la estabilidad en el empleo, el tiempo de trabajo, el derecho a la formación y la carrera profesional y el pleno ejercicio de sus derechos colectivos.

En aras de garantizar el reconocimiento de los idénticos derechos mediante un trato igual respecto de las personas trabajadoras que desempeñan sus actividades laborales de forma presencial, el legislador atribuyó el deber de dotar y mantener adecuadamente todos los equipos y herramientas indispensables para el desarrollo del trabajo a distancia efectivo,

²⁶ Véase ampliamente THIBAUT ARANDA, X.: “Toda crisis trae una oportunidad: el trabajo a distancia”, *op.cit.*, págs. 3-10

así como sufragar y compensar el desarrollo del trabajo, a la empresa (véase los arts. 11 y 12 RDL 28/2020).

A su vez, el apartado 3 del art. 4 del RDL 28/2020 obliga a las empresas a evitar toda actuación de discriminación, especialmente por razón de género, así como el deber de tomar en consideración las particularidades de las personas teletrabajadoras.

Finalmente, señala en su apartado 5 la igualdad de derechos en materia de conciliación y corresponsabilidad, en particular, el derecho a adaptación a la jornada dispuesto en el art. 34.8 LET.

Hay que advertir que toda la legislación incluida en el RDL 28/2020 tiene carácter básico, por cuanto que contiene múltiples llamadas a la negociación colectiva a fin de que *complemente* lo dispuesto en la norma. Precisamente, en materia de igualdad y no discriminación la negociación colectiva podrá desarrollar los aspectos previstos en la norma, pero no desarrollados, en particular, en materia de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, así como con medidas adecuadas para combatir la violencia y el acoso en el trabajo por causa de género.

2.3. Prevención de riesgos laborales: particularidades en el teletrabajo

El ordenamiento jurídico español contempla el derecho a la seguridad y salud en el trabajo de todos los trabajadores en el régimen jurídico previsto en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de riesgos laborales²⁷ (en adelante, LPRL). Esta norma impone, en su art. 14, a las empresas y a las Administraciones Públicas el deber de protección frente a los riesgos laborales, así como la adaptación de las medidas de prevención a las modificaciones de las circunstancias que incidan en la realización del trabajo, sin que el coste derivado de la adopción de estas recaiga sobre los trabajadores.

La prevención de riesgos laborales en el teletrabajo es un tema espinoso, que surge a causa de la complejidad de la evaluación y comprobación del cumplimiento de los deberes de las empresas en esta materia, dada la deslocalización de las personas trabajadoras. Razón por la que el RDL 8/2020 eximía, en su art. 5, a las empresas de su obligación de

²⁷ «BOE» núm. 269, de 10 de noviembre de 1995

evaluación de riesgos, con carácter excepcional y mientras persistía el estado de alarma, ofreciendo la posibilidad de que se realizara a través de una autoevaluación voluntaria por la persona trabajadora a distancia.

Finalmente, el art. 15 RDL 28/2020 consagra el derecho a la prevención de riesgos laborales y remite a las disposiciones de la LPRL. A su vez, el art. 16, en el desarrollo de la evaluación de riesgos y la planificación de la actividad preventiva, dota de especial atención a los factores psicosociales, ergonómicos y organizativos²⁸, particularmente, teniéndose en cuenta la distribución de la jornada, los tiempos de disponibilidad y la garantía de los descansos y desconexiones durante la jornada. Asimismo, delimita la evaluación al lugar concreto en el que se desempeñe el trabajo, no en el resto de zonas de la vivienda o del lugar elegido.

2.4. Derechos digitales y teletrabajo

En el ámbito del trabajo a distancia y, en concreto, del teletrabajo, no es baladí la protección que el ordenamiento otorga a las personas trabajadoras respecto del derecho a la intimidad y a la protección de datos. Ello obedece a que la utilización de medios informáticos es condición *sine qua non* para la prestación laboral mediante esta modalidad de trabajo. Por ello, el art. 17 RDL 28/2020 remite a la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales²⁹ (en adelante, LOPD). Esta norma recoge un conjunto de derechos relacionados con el uso de dispositivos en el ámbito laboral, como son, entre otros, el derecho a la intimidad y uso de dispositivos digitales en el ámbito laboral y el derecho a la desconexión digital.

Lo cierto es que la rapidez con la que se extendió el teletrabajo en España, así como en el resto de países con desarrollo tecnológico que lo permitiera, supuso la transformación de los deberes de la empresa respecto de la protección de datos y de las potestades de dirección, supervisión y control de la prestación laboral. Ello se debe a que en numerosas ocasiones las personas teletrabajadoras han empleado, para el uso laboral, los equipos de su propiedad destinados a la actividad privada, así como han sufragado los gastos de

²⁸ La Exposición de Motivos del RDL 28/2020 advierte de los posibles inconvenientes, como la brecha de seguridad, el tecnoestrés, la fatiga informática, la hiperconectividad y el aislamiento laboral.

²⁹ «BOE» núm. 294, de 6 de diciembre de 2018

instalación, mantenimiento y utilización de estos, sin recibir contraprestación o compensación, lo cual ha evidenciado una vulnerabilidad en la protección de los datos³⁰. Se observa, por tanto, que la intención del RDL 28/2020 es solventar tales controversias. Así, el art. 17 determina que la empresa no podrá imponer la instalación de programas o aplicaciones en dispositivos de propiedad de la persona trabajadora, ni la utilización de estos en el desarrollo del trabajo a distancia.

Asimismo, fruto de la difuminación de la línea entre el tiempo de trabajo y la vida personal a causa de unos horarios interminables y de difícil precisión y una comunicación constante con la empresa, a fin de eliminar las distancias físicas, surge la “*necesidad de humanizar el trabajo a distancia*”³¹. Por ello, se instaura en el art. 18 el derecho a la desconexión digital fuera del horario de trabajo. Este, reconocido en el art. 88 LOPD, implica la interrupción de la actividad laboral mediante el cese o suspensión de la utilización de los dispositivos electrónicos o del medio de comunicación que emplee. Asimismo, no es un derecho autónomo, sino aglutinador de un conjunto de derechos y principios como la intimidad, la conciliación de la vida personal y laboral, la salud y el descanso, que se vincula especialmente con el derecho a la prevención de riesgos laborales, por cuanto tiene por objeto evitar o reducir el riesgo de fatiga informática³². En suma, constituye la medida de prevención de riesgos laborales por excelencia contra el tecnoestrés en cualquiera de sus manifestaciones, desde establecer unos periodos mínimos de descanso durante la jornada laboral, hasta respetar los tiempos de descanso.

IV. TELETRABAJO Y TRABAJO DE LAS MUJERES EN LA ECONOMÍA DIGITAL

1. Digitalización del trabajo desde la perspectiva de género

La digitalización de la economía y de la producción constituye uno de los desafíos a los que se enfrenta la sociedad del siglo XXI. Los cambios en los sistemas productivos producidos por los avances tecnológicos en las últimas décadas son incontestables. En particular, la tecnología, la robótica y la inteligencia artificial son ya una realidad

³⁰ FERNÁNDEZ NIETO, L.A.: “El teletrabajo: de actor secundario a protagonista en el escenario del COVID-19”, *op. cit.*, pág. 6

³¹ MUÑOZ RUÍZ, A.B.: “El derecho a la desconexión digital en el teletrabajo”, *Trabajo y Derecho*, núm. 12, 2020, pág. 2

³² MUÑOZ RUÍZ, A.B.: “El derecho a la desconexión digital en el teletrabajo”, *op.cit.*, págs. 2 y 6

conocida, no solo por las transformaciones que están produciendo, sino por las repercusiones que se anuncian para las próximas décadas. Las previsiones indican que el proceso tecnológico conllevará profundos cambios en la forma de organizar y prestar trabajo. Así, la era digital afecta a todos los sectores productivos y tipos de empleo, con independencia de su cualificación. Sin embargo, estas innovaciones tecnológicas impactan especialmente sobre el trabajo femenino, corriendo el riesgo de que, lejos de ser una oportunidad de acceso de las mujeres a empleos tradicionalmente considerados masculinos, puedan más bien propiciar nuevas brechas de género.

La “*cuarta revolución industrial*”³³ potencialmente puede producir la sustitución o el desplazamiento, en determinados casos, de personas trabajadoras por máquinas, generando con ello un desempleo tecnológico estructural. En concreto, hay estudios que se refieren a la sustitución de un 12% del trabajo español realizado por personas, si bien, se advierte que existen habilidades típicamente humanas y, por tanto, insustituibles³⁴. Ello implica que no habrá un desplazamiento generalizado, pero sí la afectación prácticamente de la totalidad de empleos, en atención a que la digitalización incide directamente en la forma de prestar trabajo.

Los sectores que menos padecerán las transformaciones de la era tecnológica y digital serán -además de los empleos tecnológicos y científicos- los de cuidados, sanitarios, de la educación y servicios sociales, precisamente, los mayormente feminizados. Los estudios son coincidentes en que los más perjudicados serán los sectores de servicios y transporte, administrativo, legal y financiero, metalúrgica y locomoción. Con ello, aun cuando el empleo femenino, en términos generales, no se ve especialmente amenazado, el conflicto desde la perspectiva de género surge cuando la digitalización afecta transversalmente al mercado de trabajo, porque todos los puestos acaban incorporando o implementando tecnología. De modo que, las competencias, las cualificaciones y las aptitudes digitales y tecnológicas adquieren un valor determinante en la empleabilidad de las personas, pues, son necesarias para poseer unas condiciones óptimas de acceso al mercado productivo. Y, justamente, son las mujeres quienes carecen de los mayores

³³ MATEOS SILLERO, S., y GÓMEZ HERNÁNDEZ, C.: “Libro Blanco de las mujeres en el ámbito tecnológico”, *Ministerio de Economía y Empresa*, 2019, pág. 13

³⁴ OECD (2019). *Artificial Intelligence in Society*. Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, París

niveles de formación en el campo tecnológico, necesaria para el normal desarrollo de una economía digitalizada. En concreto, las habilidades digitales y las competencias informáticas alcanza niveles avanzados en una mayor proporción de hombres que de mujeres; así, “*la proporción de mujeres que en 2020 carecían de competencias informáticas era del 34,2 por 100 frente al 29,2 por 100 de los hombres, lo que pone de manifiesto el impacto de las diferentes trayectorias educativas y formativas sobre la brecha digital de género en España, y podría estar repercutiendo en la menor presencia de mujeres en los entornos laborales relacionados con la tecnología (en 2020 de los 693.222 trabajadores TIC registrados por el INE, solo el 19,3 por 100 eran mujeres)*”³⁵.

Asimismo, pese a que los datos representativos de los estudios y la formación de las mujeres son positivos, las diferencias de género se agudizadas en los estudios en el campo STEM (*Ciencia, Tecnología, Ingeniería y Matemáticas*). Aun cuando la cifra de mujeres egresadas es superior a la de hombres, con carácter general, en España y Europa predomina un sesgo evidente en estas titulaciones. Así, los hombres que finalizan estudios de ingeniería, producción industrial y construcción representan el 31%, mientras que estos estudios solo son cursados por un 7% de mujeres³⁶. En este sentido, es evidente que estos datos implican la infrarrepresentación femenina en los sectores estratégicos de la investigación y el empleo relacionado con las ingenierías y las TICs en general.

Esta “*brecha digital de género*” se debe, no solo a la segregación de géneros en los puestos tecnológicos y científicos en sentido estricto, sino también a los déficits de formación en las TICs, que repercuten directamente en que las mujeres posean peores condiciones de empleabilidad que los varones. A ello se le suma el impacto directo sobre las retribuciones, en la medida en que los salarios aumentan sustancialmente en los empleos dedicados al campo STEM, relacionados con la innovación digital, la creación, instalación o reparación de máquinas y con la dirección y gestión empresarial, circunstancia que incide en la brecha salarial de género. Por tanto, intensifica el *gap* de género el contexto en que las profesiones a las que se dedica una parte -aunque minoritaria- de las mujeres se reconduce a las actividades de restauración, hostelería y comercio, poco cualificadas, fácilmente sustituibles y con remuneraciones mínimas; y,

³⁵ CES (2021). *Informe de la Digitalización de la Economía. Actualización del Informe 3/2017*. Consejo Económico y Social, Madrid, pág. 78

³⁶ DE LA PUEBLA PINILLA, A: “El trabajo de las mujeres en la era digital”, *Trabajo y Derecho*, núm. 58, 2019, pág. 23

por otra parte, aun cuando las mujeres ocupan mayoritariamente empleos no sustituibles, carecen de la formación y habilidades tecnológicas necesarias para acceder a los puestos con mejores salarios³⁷.

El Consejo Económico y Social, en su *Informe sobre la digitalización de la economía* (2017), ya advertía del necesario incremento de la participación de las mujeres en el campo STEM, ya que, de mantenerse la tendencia actual, las mujeres tendrían “*menor probabilidad de beneficiarse de las nuevas oportunidades de empleo en ingenierías, computación intensiva, trabajo matemático y campos relacionados que surgirían de la digitalización de la economía, lo cual condiciona un riesgo de agravamiento de las desigualdades de género en lo relativo al empleo*”. Para ello propone, entre otras medidas, “*promover una mayor participación femenina en los estudios científicos y tecnológicos (...), con actuaciones en distintos ámbitos: desde la superación de barreras y estereotipos sociales y familiares en la elección de estudios profesionales, a la disposición de medidas positivas en el acceso femenino a prácticas en empleos relacionados con las profesiones*”³⁸. Asimismo, la actualización de este informe operada en el presente año reitera la recomendación de incrementar el peso de las mujeres en el área STEM³⁹.

En definitiva, la digitalización económica y sus consecuencias sobre las organizaciones empresariales suponen un reto desde la perspectiva de la igualdad entre mujeres y hombres. Consiguientemente, la transformación del mercado de trabajo deberá garantizar la igualdad de género como la piedra angular que permita la inclusión de las mujeres en el mercado de trabajo en plena igualdad de oportunidades⁴⁰. El objetivo no ha de ser la incorporación de estas a empleos precarios, atípicos o mal retribuidos, sino “*afrentar la dinámica actual de los mercados laborales que continúa siendo segregacionista e impide realizar efectivamente el principio de igualdad y erradicar la discriminación de género*”⁴¹.

³⁷ Véase ampliamente DE LA PUEBLA PINILLA, A: “El trabajo de las mujeres en la era digital”, *op.cit.*, págs. 15-29

³⁸ CES (2017). *Informe sobre la digitalización de la economía*. Consejo Económico y Social, Madrid, págs. 110 y 111

³⁹ CES (2021). *Informe de la Digitalización de la Economía. Actualización del Informe 3/2017*. Consejo Económico y Social, Madrid, pág. 55

⁴⁰ FUMERO DIOS, I.S.: “Tecnologías emergentes y transformación del mercado de trabajo: su incidencia en la cuestión de género”, en AA. VV (RAMOS QUINTANA, M.I., Dir.): *La Estrategia Europea para la Igualdad de Género 2020-2025. Un estudio multidisciplinar*, Ed. Bomarzo, Albacete, 2020, pág. 151

⁴¹ RAMOS QUINTANA, M.I.: “El trabajo de las mujeres en la economía digital. Desigualdad, violencia y estereotipos de género en el marco de la nueva estrategia europea para la igualdad”, en AA. VV (RAMOS

2. El empleo femenino en el ámbito del teletrabajo

La emergencia sanitaria y su impacto económico y social han agilizado el proceso de digitalización a nivel mundial, formando parte ahora el teletrabajo de la *nueva normalidad*.

Indudablemente, el teletrabajo admite una lectura desde la perspectiva de género, toda vez que los estudios reflejan como durante la vigencia de las medidas de contención sanitaria y, en particular, durante el confinamiento domiciliario, se ha puesto de relieve el mayor impacto que el trabajo a distancia ha tenido sobre las mujeres. Tampoco se puede obviar que el precedente del trabajo a distancia se encuentra en el tradicional trabajo a domicilio, modalidad contractual adoptada por los sectores textil, manual y artesanal, de baja consideración social y escasa remuneración, generalmente ocupados por mujeres con responsabilidades familiares⁴² y, por ende, severamente feminizados. Asimismo, son las mujeres las que, en general, están más representadas en sectores productivos con opción de teletrabajar -intermediación financiera, actividades inmobiliarias y de alquiler, servicios empresariales, educación, actividades profesionales y actividades administrativas- mientras que los hombres están sobrerrepresentados en sectores que exigen presencialidad -manufacturas, servicios personales, construcción, etc.-.

Por otra parte, la consecuencia inmediata del teletrabajo es la deslocalización de la persona trabajadora del lugar físico donde con habitualidad se realiza la prestación de trabajo. Este hecho produce un impacto específico sobre las condiciones de trabajo desempeñado por las mujeres, en atención a que son estas las que mayormente se ocupan de las cargas domésticas y familiares. No es menos cierto que, como consecuencia de la pandemia, estos roles se han acentuado. En concreto, durante el confinamiento se ha puesto de relieve que en un momento en el que ambos progenitores o parejas están teletrabajando, han sido las mujeres las que han soportado la carga de trabajar y la responsabilidad familiar. Merece especial mención que la participación de los hombres

QUINTANA, M.I., Dir.): *La Estrategia Europea para la Igualdad de Género 2020-2025. Un estudio multidisciplinar*, Ed. Bomarzo, Albacete, 2020, pág. 32

⁴² FERNÁNDEZ COLLADOS, M.B.: “El teletrabajo en España antes, durante y después del confinamiento domiciliario”, *op.cit.*, pág. 379

solo ha incrementado en relación con la realización de la compra⁴³, casualmente, una de las limitadas actividades permitidas durante el cierre del país.

Por ello, aun cuando el teletrabajo se presenta y se percibe como una nueva oportunidad para las personas trabajadoras, por su carácter particularmente flexible, que permite compatibilizar las obligaciones personales y familiares con las laborales, no excluye los riesgos que supone, en concreto, la difuminación del tiempo de trabajo y el tiempo de descanso, la deslocalización y separación del resto de personas trabajadoras, así como la pérdida de oportunidad que la interacción directa y personal permite, como puede ser, el acceso a mejores puestos, de control y decisión, de liderazgo y alta responsabilidad. A su vez, el uso intensivo de las tecnologías puede traer consigo la hiperconectividad y las jornadas interminables y, por ende, el deterioro de la salud, especialmente, la aparición de riesgos psicosociales como el aislamiento social, estrés laboral y tecnoestrés, trastornos emocionales y psicológicos, como ansiedad, irritabilidad y depresión. En otras palabras, el teletrabajo es un arma de doble filo, una oportunidad y una trampa, especialmente para las mujeres, pues si estas están más empleadas en actividades que permiten el trabajo a distancia, y este se concibe como una oportunidad de conciliación, ellas, que continúan siendo quienes utilizan masivamente los derechos de conciliación, recurrirán con mayor frecuencia que los hombres al trabajo a distancia. El teletrabajo puede conllevar, precisamente, a que se consoliden los estereotipos tradicionales, favoreciendo la desigualdad profesional de las mujeres, que estábamos en vías de superar. Consiguientemente, el trabajo a distancia y, en particular, el teletrabajo, generan preocupantes riesgos para la conciliación de la vida personal y familiar, así como para otros derechos, como la privacidad, la salud laboral y la desconexión digital⁴⁴.

El legislador, a mi parecer, consciente de tales contingencias y del riesgo real que supone para el género femenino, hace alguna llamada de atención en el RDL 28/2020, y redacta esta norma con perspectiva de género. En primer lugar, utiliza un lenguaje no sexista, inusitado entre las normas de nuestro ordenamiento jurídico, prefiriendo el uso de “*personas trabajadoras*”, y no “*trabajadores*”.

⁴³ DE LA PUEBLA PINILLA, A.: “Teletrabajo a distancia y teletrabajo: una perspectiva de género”, *op.cit.*, pág. 7

⁴⁴ Véase ampliamente RAMOS QUINTANA, M.I.: “El trabajo de las mujeres en la economía digital. Desigualdad, violencia y estereotipos de género en el marco de la nueva estrategia europea para la igualdad”, *op.cit.*, págs. 25-27

Asimismo, el su art. 4, y bajo la rúbrica “*Igualdad de trato y de oportunidad y no discriminación*”, impone un conjunto de obligaciones a las empresas en relación con la igualdad de género, el acoso, la violencia y la discriminación por razón de sexo y género, estas son: evitar cualquier tipo de discriminación, particularmente por razón de sexo, de las personas trabajadoras a distancia; así como, atender a las circunstancias y características laborales de cada una de estas en el diagnóstico, implementación, aplicación, seguimiento y evaluación de medidas y planes de igualdad; finalmente, prestar atención a las particularidades del trabajo a distancia, y en concreto al teletrabajo, para la adopción de medidas contra el acoso sexual, acoso por razón de sexo, acoso por causa discriminatoria y acoso laboral⁴⁵.

Por último, en su art. 8.3, reconoce que la implantación del teletrabajo debe evitar la consolidación de los sesgos de género, sin renunciar a las oportunidades que pueden suponer el trabajo a distancia. Así, reconoce e impone la adopción de mecanismos y criterios para evitar que el trabajo a distancia y las preferencias vinculadas a determinadas circunstancias contribuyan a la perpetuación de roles y estereotipos de género⁴⁶. Sin embargo, estas fórmulas no son suficientes para garantizar la protección de las mujeres, así como no serán fructíferas a fin de evitar la consolidación de estereotipos segregacionistas, por lo que habrá que esperar al cumplimiento de las reiteradas llamadas que hace el legislador a la negociación colectiva.

Finalmente, sin perjuicio de los muy diversos riesgos y preocupaciones que emergen del teletrabajo en el empleo femenino, como se acaba de señalar, en los siguientes epígrafes se abordarán dos grandes problemáticas que obstaculizan la realización del teletrabajo en condiciones de verdadera oportunidad para las mujeres desligada de los roles tradicionales de género. Estas son, la conciliación de la vida personal, familiar y laboral y las nuevas formas de violencia de género que mutan mediante esta modalidad de prestar trabajo.

⁴⁵ Véase ampliamente DE LA PUEBLA PINILLA, A.: “Teletrabajo a distancia y teletrabajo: una perspectiva de género”, *op.cit.*, págs. 7-10

⁴⁶ FERNÁNDEZ NIETO, L.A.: “El teletrabajo: de actor secundario a protagonista en el escenario del COVID-19”, *op.cit.*, pág. 16

V. CONCILIACIÓN DE LA VIDA PERSONAL, FAMILIAR Y LABORAL EN EL TELETRABAJO

1. Concepto y antecedentes del derecho a la conciliación

1.1. El modelo de familia tradicional y la división de roles

Con anterioridad a los años setenta del siglo XX, el mercado de trabajo se caracterizaba por la escasa presencia del género femenino. En la sociedad industrial predominaban los roles sociales y de género, donde los hombres ejercían la función de producción y las mujeres de reproducción, lo cual provocó el asentamiento de un modelo patriarcal en el que el trabajador, en términos generales, no asumía responsabilidades domésticas y de cuidado familiar⁴⁷. Por tanto, no fue hasta el último cuarto del siglo XX cuando se inició la incorporación masiva de la mujer en el mercado laboral remunerado y en los estudios universitarios, produciéndose una modificación en el sistema de géneros instaurado hasta aquel momento⁴⁸. No obstante, las mujeres acceden al trabajo con una “*identidad o carga de género*”⁴⁹, marcada por el rol de cuidadora del hogar. En otras palabras, la creciente participación femenina en la función de producción remunerada no se acompañó de la correlativa asunción de las labores domésticas por el hombre. Finalmente, este reparto desigual impulsó la aparición de la “*doble jornada*” o “*doble presencia de las mujeres*”⁵⁰.

Numerosos han sido los esfuerzos legislativos para superar los impedimentos a la igualdad real y efectiva y a romper con los roles sociales sexistas. En concreto, en el ámbito laboral, dado que, precisamente en el acceso al trabajo y en las relaciones laborales se producen las mayores discriminaciones por razón de sexo y de género⁵¹. La Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (en adelante, LOI)⁵², da grandes pasos en este sentido, incorporando acciones positivas en favor de las mujeres en aras de garantizar la efectividad del derecho constitucional de igualdad, corrigiendo situaciones patentes de desigualdad de hecho respecto de los

⁴⁷ RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, S.: *Tiempo de trabajo y vida privada*, Ed. Comares, Granada, 2016, pág. 3

⁴⁸ ALCANIZ, M: “Género con clase: la conciliación desigual de la vida laboral y familiar”, *Revista Española de Sociología*, núm. 23, 2015, pág. 31

⁴⁹ El texto entrecomillado es de la propia autora.

⁵⁰ RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, S.: *Tiempo de trabajo y vida privada*, *op.cit.*, pág. 65

⁵¹ RAMOS QUINTANA, M.I.: “Las mujeres y el futuro del trabajo en el centenario de la OIT”, *Revista del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social*, Ejemplar dedicado a: Mujer en el futuro del trabajo, núm. Extra 1, 2019, pág. 111

⁵² «BOE» núm. 71, de 23 de marzo de 2007

hombres (art. 11). Asimismo, dispone de numerosas previsiones orientadas al ámbito laboral, a destacar el art. 42, que establece que las políticas de empleo procurarán aumentar la participación de las mujeres en el mercado de trabajo y avanzar en la igualdad efectiva⁵³.

Pese a los progresos normativos, no solo a instancias nacionales, sino, sobre todo, internacionales y europeas, los resultados no han sido los deseados. En España, en los últimos cuarenta años, la cifra de mujeres en activo ha aumentado en casi 7 millones, incrementando su tasa de actividad en 24,5 puntos desde 1976. Sin embargo, la posición del género femenino es todavía, cuantitativa y cualitativamente, peor que la de los hombres⁵⁴. A mayor abundamiento, las mujeres presentan menor tasa de empleo que los hombres, mayor tasa de paro, así como ocupan mayoritariamente el trabajo a tiempo parcial. En particular, la participación laboral femenina aún es notoriamente más baja que el género masculino: su tasa de actividad es del 53,53% frente a 64,24%⁵⁵; la tasa de empleo es también inferior, esto es, un 44,78%, frente al 56,28% de los hombres⁵⁶; y, la cifra más representativa de la precariedad del trabajo femenino es que, del total de ocupados que prestan servicios con una jornada parcial, el 74,13% son mujeres; y, del total de mujeres ocupadas, un 25,97% lo hace a tiempo parcial⁵⁷.

En definitiva, el empleo de la mujer se caracteriza por una mayor inestabilidad y precariedad, que se debe, esencialmente, a su difícil y tardía incorporación en el trabajo, quedando mayoritariamente relegada a ocupaciones de carácter temporal o con jornadas inferiores; a la segregación vertical, esto es, su infrarrepresentación en los puestos de liderazgo, de promoción profesional y de especial responsabilidad y que, además, están mejor retribuidos; y a la segregación horizontal, que implica la concentración de las mujeres en puestos con remuneraciones limitadas, de baja productividad y feminizados⁵⁸.

⁵³ PÉREZ DEL RÍO, T.: “El significado del derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación por razón de género: la acción positiva”, en AA.VV. (GOERLICH PESET, J.M., Coord.): *Comentarios al Estatuto de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, pág. 403

⁵⁴ ARAGÓN GÓMEZ, C.: “Mujer y acceso al mercado laboral”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, Vol. 6, núm. 4, 2018, pág. 47

⁵⁵ INE. (2019). *Tasa de actividad por distintos grupos de edad, sexo y comunidad autónoma*. Instituto Nacional de Estadística, Madrid, Datos del cuarto trimestre de 2019

⁵⁶ INE. (2019). *Tasas de empleo por distintos grupos de edad, sexo y comunidad autónoma*. Instituto Nacional de Estadística, Madrid, Datos de 2019

⁵⁷ INE. (2019). *Ocupados por tipo de jornada, sexo y sector económico*. Instituto Nacional de Estadística, Madrid, Datos del cuarto trimestre de 2019

⁵⁸ RAMOS QUINTANA, M.I.: “Emancipación y trabajo de las mujeres: el futuro igualitario que queremos”, en AA.VV. (MORA CABELLO DE ALBA, I. y RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, M.I., Dirs.): *El futuro del trabajo que queremos*, Ed. Bomarzo, Albacete, 2017, pág. 40

De modo que, a la vista de lo expuesto, cabe colegir que, si bien la participación de la mujer en el trabajo se ha generalizado, transformándose en una actividad natural, las estadísticas reflejan que nuestro mercado laboral dista mucho de ser equitativo desde una perspectiva de género⁵⁹.

1.2. El marco jurídico inicial de la conciliación de la vida personal y laboral

Ante la creciente integración de la mujer en el mercado laboral, en los años noventa se promueve la noción de conciliación por el derecho internacional y comunitario. La Unión Europea aprueba un conjunto de Directivas e introduce en sus políticas de empleo la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, como una acción destinada a garantizar la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres. En España, la primera regulación data del año 1999, mediante la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras⁶⁰ (en adelante, LCVFL), que transponía las Directivas del Consejo 92/85/CEE, de 19 de octubre y, 96/34/CE, de 3 de junio⁶¹. No obstante, ya con anterioridad a la LCVFL, la legislación incorporaba derechos orientados a la compatibilización del trabajo con algunas cargas familiares, en concreto, el Estatuto de los Trabajadores de 1980 regulaba la maternidad y el cuidado de las hijas e hijos.

La LCVFL se preocupaba, tras la incorporación de la mujer al trabajo, porque “*los hombres pudieran ser copartícipes del cuidado de sus hijos desde el mismo momento del nacimiento o de su incorporación a la familia*”, a fin de dar “*un nuevo paso en el camino de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*”⁶². A su vez, incorporaba la prohibición de despido por ejercicio del derecho a la conciliación, el principio de

⁵⁹ GARRIGUES GÓMEZ, A.: “El trabajo de las mujeres en España: estereotipos, sesgos e inercias. Una mirada hacia tres ámbitos de perentoria intervención normativa”, *Revista del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social*, Ejemplar dedicado a: Mujer en el futuro del trabajo, núm. Extra 1, 2019, págs. 15 y 16

⁶⁰ «BOE» núm. 266, de 06 de noviembre de 1999

⁶¹ La primera contemplaba la maternidad desde el punto de vista de la salud y seguridad en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en periodo de lactancia. La segunda, relativa al Acuerdo marco sobre el permiso parental, celebrado por la UNICE, el CEEP y la CES, establecía el permiso parental y la ausencia del trabajo por motivos de fuerza mayor como medio para conciliar la vida profesional y familiar y promover la igualdad de oportunidades y de trato entre hombres y mujeres.

⁶² Véase ampliamente CASTRO ARGÜELLES, M. A.: “La conciliación de la vida laboral, personal y familiar como estrategia para alcanzar la igualdad efectiva de mujeres y hombres”, *Revista del Ministerio de Empleo y de Seguridad Social*, núm. 133, 2017, págs. 15- 18

voluntariedad de este o el establecimiento de una modalidad procesal urgente y sin recurso⁶³.

1.3. Del concepto de conciliación al de corresponsabilidad

Trabajo y familia son dos ejes esenciales para las personas, pues, ambas esferas ocupan un papel central en la identidad de la persona y absorben mayoritariamente el tiempo disponible. La conciliación de la vida personal, familiar y laboral emerge, precisamente, como el derecho que les asiste a todas las personas trabajadoras, que permite el equilibrio en las diferentes dimensiones de la vida, con el objeto de mejorar el bienestar, la salud y la capacidad de trabajo personal. Por tanto, el concepto de conciliación está dotado de la connotación de la existencia de un conflicto de “*pluripresencia*”⁶⁴ entre el ámbito privado y el laboral.

Corresponde entender la noción de conciliación desde una perspectiva amplia, no solo como la compatibilidad del trabajo y las responsabilidades familiares y domésticas -como así parecía hacerlo la LCVFL-, sino comprensiva, además, del desarrollo pleno de las personas en el ámbito afectivo, personal y laboral. En otras palabras, la conciliación no es únicamente disponer de tiempo para el cuidado del hogar, sino también tener conciencia de la existencia de vida propia⁶⁵.

La noción de conciliación está estrechamente vinculada a la distribución equitativa de las responsabilidades domésticas y de cuidado familiar, como es lógico, toda vez que el fin de la primera es superar los obstáculos que impiden la igualdad real y efectiva, cuyo germen es la “*tradicional división sexual del trabajo*”⁶⁶. De modo que, difícilmente puede aludirse a la conciliación sin mencionar la corresponsabilidad. Si bien la conciliación tiene por objeto superar los roles tradicionales de género y hacer posible el equilibrio entre la vida privada y laboral de la mujer, la corresponsabilidad implica directamente la necesidad de que ambos géneros, titulares de los mismos derechos, se erijan en

⁶³ RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, S.: *Tiempo de trabajo y vida privada*, op.cit., pág.19

⁶⁴ RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, S.: *Tiempo de trabajo y vida privada*, op.cit., pág.15

⁶⁵ DE CASTRO MARÍN, E.: “Conciliación y futuro del trabajo: regulación actual y aspectos a debatir”, *El futuro del trabajo que queremos. Conferencia Nacional Tripartita*, Volumen II, Conversación I. Trabajo y Sociedad, 2017, pág. 34

⁶⁶ RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, S.: *Tiempo de trabajo y vida privada*, op.cit., pág.15

responsables de similares deberes en los escenarios público y privado, en el mercado laboral y en las responsabilidades familiares⁶⁷.

Lo cierto es que la LCVFL no contemplaba como idea central la corresponsabilidad, toda vez que no realizaba una individualización de los derechos de conciliación. Por tanto, no es hasta la LOI cuando se consolida la corresponsabilidad de los hombres en las labores domésticas. Esta norma modifica la óptica asumida hasta el momento, basada en atribuir la titularidad de las medidas de conciliación en exclusiva a las mujeres. En particular, su Exposición de Motivos señala que la maternidad y la atribución de las tareas de cuidado a la mujer han constituido la causa última de la discriminación de esta. A mayor abundamiento, introduce el carácter de criterio inspirador y general de la corresponsabilidad respecto de la actuación de los poderes públicos; y, asimismo, reconoce la conciliación como un derecho de titularidad indistinta⁶⁸.

2. La dimensión constitucional de los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral

La fundamentación jurídica del derecho a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral reside, -aun cuando la Constitución no hace mención expresa al mismo-, en el reconocimiento del derecho fundamental a la igualdad ante la ley y el principio de no discriminación por razón de sexo consagrados en el art. 14 CE y, el principio rector de protección social, económica y jurídica de la familia, previsto en el art. 39 CE⁶⁹. Asimismo, guarda estrecha relación con el derecho al trabajo consagrado en el art. 35 CE, el cual se refiere a la no discriminación por razón de sexo en el ejercicio del derecho al trabajo, a la libre elección de profesión, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer las necesidades propias y familiares⁷⁰. Por ende, el régimen jurídico del derecho a la conciliación deriva directamente de la Constitución, lo que no es óbice para que admita un desarrollo legal. Particular mención merece el derecho a la igualdad y el principio de no discriminación por razón de sexo, dado que la

⁶⁷ RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, S.: *Tiempo de trabajo y vida privada*, *op.cit.*, págs. 15 y 16

⁶⁸ RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, S.: *Tiempo de trabajo y vida privada*, *op.cit.*, págs. 19 y 20

⁶⁹ QUINTANILLA NAVARRO, R.Y.: “Teletrabajo y conciliación de la vida personal, familiar y laboral”, *Revista del Ministerio de Empleo y de Seguridad Social*, núm. 133, 2017, pág. 349

⁷⁰ PÉREZ CAMPOS, A.I.: “Los derechos de conciliación de la vida personal y familiar con el trabajo: evolución legislativa”, *Revista del Ministerio de Empleo y de Seguridad Social*, núm. 133, 2017, pág. 53

conciliación emerge con el objeto de garantizar la protección del derecho a la igualdad de oportunidades de acceso y permanencia en el empleo para las mujeres, dotando, por ello, a la conciliación del valor de “*principio social de primer orden que busca la igualdad real a través de la corresponsabilidad y encuentra la garantía de su derecho en la tutela antidiscriminatoria*”⁷¹.

Se planteaba por la doctrina, y fue resuelto más tarde por el Tribunal Constitucional, si atendiendo a la igualdad efectiva como objetivo primero de la conciliación, constituye este último un principio jurídico del ordenamiento o, en efecto, un derecho constitucional de los trabajadores con contenido propio. El Tribunal ha proclamado la dimensión constitucional del derecho a la conciliación. Primero, en la STC 3/2007, de 15 de enero⁷², y que posteriormente ratifica la STC 26/2011, de 14 de marzo (FJ 6)⁷³, atribuyendo la calificación de derecho constitucional y fundamental al tratarse de un “*derecho instrumental al derecho a la igualdad y no discriminación por razón de sexo (art. 14 CE)*” y al “*vincularse al mandato constitucional de protección a la familia y a la infancia (art. 39 CE)*”.

La conciliación de la vida personal y laboral se configura como un derecho específico laboral, cuya titularidad les corresponde a las personas trabajadoras por cuenta ajena, por cuenta propia y a los empleados públicos, siempre que se les reconozcan responsabilidades familiares o domésticas⁷⁴. Se trata, además, de un derecho intransmisible, irrenunciable e indisponible, si bien, de carácter voluntario. De modo que, aunque el ejercicio del derecho queda supeditado a la decisión propia de la persona trabajadora, no se admite la renuncia a cambio de compensación de cualquier naturaleza.

Tradicionalmente las medidas de conciliación se configuraban con la titularidad exclusiva de las mujeres. Se instauraba así el modelo *male breadwinner*⁷⁵, que optaba por un

⁷¹ RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, S.: *Tiempo de trabajo y vida privada*, op.cit., pág. 47

⁷² STC (Sala Primera) de 15 de enero de 2007 (rec. núm. 6715/2003), FJ6

⁷³ STC (Sala Primera), de 14 de marzo de 2011 (rec. núm. 9145/2009), FJ6

⁷⁴ En el artículo 1 del Convenio de la OIT núm. 156, sobre los trabajadores con responsabilidades familiares de 1981, define a los trabajadores con responsabilidades familiares como aquellos con deberes hacia hijos a su cargo y a otros miembros de su familia directa que de manera evidente necesitan su cuidado o sostén, cuando tales responsabilidades limiten sus posibilidades de prepararse para la actividad económica y de ingresar, participar y progresar en ella.

⁷⁵ BORRÁS, V., TORNS, T., MORENO, S.: “Las políticas de conciliación: políticas laborales *versus* políticas de tiempo”, *Papers*, núm. 83, 2007, pág. 89

sistema normativo en el que el fin primero era que la mujer reequilibrara la esfera personal y familiar con la laboral, pero sin un reparto de labores, produciéndose el ya mencionado efecto de la doble jornada. La LOI da grandes pasos en este sentido, introduciendo la perspectiva de transversalidad de la dimensión de género, con el fin de avanzar hacia la igualdad real y efectiva y de reconocer derechos que permitan decidir libremente sobre los aspectos de su vida, sin influencia alguna de los estereotipos socioculturales, asociados al género, y causantes de la “*subordinación de las mujeres, como situación de discriminación sistemática*”⁷⁶. No obstante, pese a que el art. 44 LOI indica que el objetivo es el fomento de la “*asunción de equilibrada de responsabilidades familiares, evitando toda discriminación basada en su ejercicio*”, se ha reducido a una mera intención escasamente amparada en la norma.

A su vez, las medidas incorporadas por el RDL 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación⁷⁷, fueron especialmente significativas para la corresponsabilidad. Esta norma consideró la corresponsabilidad como el instrumento central para favorecer la igualdad entre géneros en el mercado laboral. De ella ha resultado la superación puramente neutra de los derechos de conciliación, favoreciendo la implicación del otro progenitor, distinto de la madre biológica, en las labores del hogar. Particularmente, la equiparación de los permisos por nacimiento y cuidado de hijas e hijos y la imposibilidad de transferencia al otro progenitor constituyen medidas más efectivas que la mera adición de derechos de conciliación sin impulsar el ejercicio por los hombres. Sin embargo, la conciliación continúa recayendo con mayor intensidad en las mujeres, siendo insuficientes las fórmulas establecidas, incapaces de superar los patrones tradicionales de discriminación y fomentar el reparto equitativo de las cargas familiares.

Finalmente, respecto de su contenido, el derecho la conciliación se identifica con un conjunto de permisos, medidas de adaptación y reducción de jornada, suspensiones de contrato y excedencias, así como horarios flexibles, por medio de los cuales la persona

⁷⁶ LOUSADA AROCHENA, J.F.: “Prohibición de despido de las trabajadoras embarazadas y período de prueba (A propósito de la STC de 10 de octubre de 2021)”, *Revista de Derecho Social*, núm. 63, 2013, pág. 143

⁷⁷ «BOE» núm. 57, de 7 de marzo de 2019

trabajadora reduce su presencia en el trabajo. Por consiguiente, en general, también en sus retribuciones, en su protección social y en su trayectoria profesional⁷⁸.

Por otro lado, pese al transcurso de más de veinte años desde que se contempló por vez primera, en el ordenamiento jurídico español, la conciliación de la vida personal y laboral, aún no existe un régimen jurídico integral que configure la dimensión y alcance de este derecho⁷⁹. Más bien, encuentra su regulación en preceptos dispersos en la Ley del Estatuto de los Trabajadores⁸⁰. En concreto, los permisos en los arts. 37.3 a) y b); 45.1 d); 48.4, 5 y 6, las excedencias en el art. 46.3, las reducciones de jornada en los art. 37.3, 4, 5, 6 y 7), y adaptaciones de jornada en el art. 34.8.

3. Conciliación de la vida personal, familiar y laboral y teletrabajo

El teletrabajo, como “*trabajo remoto y flexible*”⁸¹, brinda la oportunidad de que la prestación laboral se realice desde un lugar ajeno al centro habitual de organización productiva, particularmente, en el hogar familiar. Por ello, la connotación de flexibilidad que deriva de este sistema de trabajo permite que se presente como una oportunidad de gran valor para contribuir a la gestión del tiempo personal y familiar, potenciando un mayor equilibrio entre ambas esferas. En otras palabras, el teletrabajo constituye una herramienta útil desde el punto de vista de la conciliación, por cuanto permite el ahorro en tiempos de desplazamientos y mayor flexibilidad horaria que el trabajo presencial ordinario y, en definitiva, una mayor adaptabilidad a las necesidades familiares.

El carácter flexible del teletrabajo se consagra en el art. 13 RDL 28/2020. Este precepto atribuye a las personas trabajadoras a distancia el derecho al horario flexible conforme lo pactado en el acuerdo inicial y en la negociación colectiva, respetando en todo caso los tiempos de disponibilidad obligatoria y la normativa sobre tiempo de trabajo y descanso. Razón por la que, a mi juicio, el trabajo a distancia constituye un instrumento idóneo para contribuir con la progresiva transformación de la configuración del derecho de

⁷⁸ MOLERO MARAÑÓN, M.L.: “Los desafíos de una genuina conciliación de la vida profesional y familiar en la sociedad española del siglo XXI”, *Revista del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social*, Ejemplar dedicado a: Mujer en el futuro del trabajo, núm. Extra 1, 2019, pág. 158

⁷⁹ Véase ampliamente RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, S.: *op.cit.*, págs. 41-59

⁸⁰ Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, «BOE» núm. 255, de 24/10/2015

⁸¹ Así define el RDL 28/2020 el trabajo a distancia, véase a estos efectos el párrafo III.

conciliación de la vida personal, familiar y laboral como “*derecho de ausencia*”, hacia un verdadero “*derecho de presencia*”⁸², fomentado por la mayor distribución del tiempo de trabajo y que contribuye a la reducción del absentismo de la persona trabajadora.

Sin embargo, parte de la doctrina ha querido ir más allá, calificando el teletrabajo como una medida de conciliación, con fundamento en el art. 34.8 LET⁸³. Este precepto prevé el derecho de la persona trabajadora “*a solicitar las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo, en la ordenación del tiempo de trabajo y en la forma de prestación, incluida la prestación de su trabajo a distancia, para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral*”. En mi opinión, este planteamiento es erróneo, primeramente, porque la medida de conciliación que prevé este precepto es la adaptación de la jornada y no el trabajo a distancia. Con ello, la mención en este artículo sobre el trabajo a distancia deriva de que el legislador ha instaurado un mecanismo de adaptación de la jornada sumamente amplio, como respuesta a los pronunciamientos jurisprudenciales sobre el antiguo art. 34.8. En particular, el TS⁸⁴ requería al legislador la aclaración de esta disposición, mediante la modificación de este precepto, por cuanto el derecho a la adaptación quedaba fuertemente limitado a los términos de la negociación colectiva o al acuerdo individual con la empresa y, por ende, también el derecho a la conciliación⁸⁵. Consiguientemente, mediante la reforma operada por el RDL 6/2019, de 1 de marzo, se establece un auténtico derecho a la conciliación de la vida laboral y familiar a través del uso de las formas flexibles de trabajo, incluida la fórmula de trabajo a distancia (Exposición de Motivos del RDL 28/2020, párrafo I). En particular, se triplica el contenido del derecho a la adaptación de la jornada, consistiendo ahora en una redistribución del tiempo de trabajo, en una reducción del mismo o, incluso, en la alteración de la modalidad del contrato de trabajo⁸⁶. Por tanto, el trabajo a distancia y el teletrabajo se insertan en estas fórmulas de adaptación de la jornada y de horarios flexibles ya permitidas por el RDL 6/2019.

⁸² RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, S.: *Tiempo de trabajo y vida privada*, *op.cit.*, pág. 23

⁸³ DE LA PUEBLA PINILLA, A.: “Teletrabajo a distancia y teletrabajo: una perspectiva de género”, *op.cit.*, pág. 9

⁸⁴ STS (Sala de lo Social), de 13 de junio (rec. núm. 897/2007); de 18 de junio (rec. núm. 1625/2007); y de 20 de mayo de 2009 (rec. núm. 2286/2008)

⁸⁵ CASTRO MARÍN, E.: “Conciliación y futuro del trabajo: regulación actual y aspectos a debatir”, *op.cit.*, pág. 142

⁸⁶ GORELLI HERNÁNDEZ, J.: “Tiempo de trabajo y conciliación de la vida laboral y familiar y personal: el RD-LEY 6/2019”, en AA.VV. (GONZÁLEZ ORTEGA, S., Coord.): *El nuevo escenario en materia del tiempo de trabajo, XXXVIII Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales*, págs. 142 y 143

A su vez, la Exposición de Motivos del RDL 28/2020 indica que el trabajo a distancia resurge “*como respuesta a las restricciones y medidas de contención de la pandemia aún vigentes*” y, sin perjuicio de que reconoce la posibilidad de que facilite la conciliación, no es menos cierto que no persigue la finalidad de este derecho, esta es, la igualdad efectiva entre mujeres y hombres. Recuérdese, asimismo, que el teletrabajo nace en los años setenta a consecuencia de una situación de crisis económica, y cobra especial impulso a causa de la actual crisis sanitaria, tal y como se refleja en los datos aportados en el primer epígrafe, ilustrativos del exiguo uso del teletrabajo con anterioridad a esta. Ello permite colegir que el teletrabajo es una política pública que tiene por objeto evitar el cese de la actividad económica y contener la propagación del virus; y, de forma subsidiaria, contribuye a facilitar la conciliación de la vida personal y laboral, no siendo, por tanto, una medida específica y directa de conciliación.

Desde otra perspectiva, el teletrabajo puede impedir o dificultar la conciliación, aunque ello parezca una contradicción en sí misma. En este sentido, son las mujeres las mayormente empleadas en sectores que admiten el teletrabajo y, además, quienes masivamente ejercitan el derecho de conciliación, por tanto, se corre el riesgo de la feminización del teletrabajo, que, sin duda, puede contribuir a la perpetuación de roles sexistas y a desfavorecer la corresponsabilidad familiar. Más aún cuando el legislador no ha previsto incentivos que favorezcan la utilización del teletrabajo por los trabajadores como forma de asumir su corresponsabilidad familiar. No obstante, el RDL 28/2020, en una de sus numerosas llamadas a la negociación colectiva, encomienda a esta la posibilidad de “*establecer los mecanismos y criterios por los que la persona que desarrolla trabajo presencial puede pasar a trabajo a distancia o viceversa, así como preferencias vinculadas a determinadas circunstancias, como las relacionadas con la formación, la promoción y estabilidad en el empleo de personas con diversidad funcional o con riesgos específicos, la existencia de pluriempleo o pluriactividad o la concurrencia de determinadas circunstancias personales o familiares, así como la ordenación de las prioridades*”, debiéndose evitar “*la perpetuación de roles y estereotipos de género y se deberá tener en cuenta el fomento de la corresponsabilidad entre mujeres y hombres*”. Consiguientemente, habrá que esperar a que la negociación colectiva desarrolle un conjunto de medidas eficaces para las mujeres o incentivos para que los hombres recurran al teletrabajo con la finalidad de ejercitar su derecho de conciliación.

Por otra parte, la pérdida de relevancia del lugar de trabajo y el trabajo desde el hogar familiar advierten de numerosos riesgos, especialmente la difuminación entre tiempo de trabajo y tiempo de descanso laboral, toda vez que el teletrabajo puede invadir la esfera íntima y familiar, vulnerando el derecho al descanso (art. 40.2 CE). Por tanto, el teletrabajo agudiza la doble carga de trabajo de la mujer, en el que el tiempo lo es siempre de trabajo⁸⁷. Así, trabajar desde el domicilio y con cargas domésticas y familiares simultáneas incide en la “*mayor pobreza de las mujeres y sus enormes dificultades de promoción y de acceso a los ámbitos de poder y liderazgo*”⁸⁸. En definitiva, aun cuando el teletrabajo evita el distanciamiento radical de la mujer del trabajo, propicia el regreso de esta al hogar, no ya en el ejercicio de medidas de permisos y licencias, sino mediante la utilización de medios telemáticos e informáticos.

Finalmente, la separación física del lugar habitual no solo repercute en la confusión de los tiempos de trabajo y descanso y en la extensión de la jornada laboral, sino que el uso intensivo y continuo de los instrumentos electrónicos, esto es, la hiperconectividad, produce, además, riesgos para la salud psicosocial de la persona trabajadora. Razón por la que se plantea si la desconexión digital debería configurarse como una obligación para las trabajadoras, más que como un mero derecho⁸⁹.

VI. VIOLENCIA DE GÉNERO: PARTICULARES MANIFESTACIONES EN LA MODALIDAD DEL TELETRABAJO

1. Violencia de género en el ámbito laboral

1.1. Violencia de género

Las mujeres y niñas continúan viendo mermadas sus posibilidades de desarrollar sus proyectos vitales ante un entorno “*que las minusvalora, y que trata de invisibilizarlas en sus valiosas aportaciones y en sus logros*”⁹⁰. La violencia hacia las mujeres constituye la

⁸⁷ RAMOS QUINTANA, M.I.: “La violencia de género en las relaciones laborales: manifestaciones diversas ante las nuevas formas de prestar trabajo”, *Net 21*, núm. 1, 2021, pág. 3

⁸⁸ RAMOS QUINTANA, M.I.: “El trabajo de las mujeres en la economía digital. Desigualdad, violencia y estereotipos de género en el marco de la nueva estrategia europea para la igualdad”, *op.cit.*, págs. 27 y 28

⁸⁹ Véase ampliamente DE LA PUEBLA PINILLA, A.: “Teletrabajo a distancia y teletrabajo: una perspectiva de género”, *op.cit.*, págs. 8 y 9

⁹⁰ RAMOS QUINTANA, M.I.: “La violencia de género en las relaciones laborales: manifestaciones diversas ante las nuevas formas de prestar trabajo”, *op.cit.*, pág. 1

manifestación más abrupta de discriminación, y es expresiva de la situación asimétrica entre ambos sexos, particularmente, de la supremacía del hombre como una reminiscencia de la sociedad patriarcal, palpable tanto en las relaciones privadas como en las públicas.

No obstante, aun cuando las mujeres y niñas son las principales víctimas de violencia de género, esta última puede ser ejercida tanto por mujeres como por hombres, y en perjuicio de unos o de otras, siempre que la violencia derive de la causa específica del género⁹¹. Si bien, a razón del evidente predominio de la violencia sobre la mujer por el mero hecho de serlo, que dimana de la arcaica posición de subordinación de esta, puede hablarse de violencia de género femenino instalada en la sociedad. Precisamente, combatir la violencia generalizada sobre las mujeres representa la columna vertebral sobre la que únicamente puede constituirse la igualdad, dado que la misma en cualquiera de sus formas es la más clara manifestación de la vulneración y ataque a su dignidad.

Desde la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer de 1993, se define violencia contra la mujer como *“todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada”*. De modo que, se entienden por tales actos de agresión sobre la mujer, no como una lista cerrada, la violencia física, sexual y psicológica que se produzca en el seno de la familia, la perpetrada dentro de la comunidad en general o tolerada por el Estado, dondequiera que ocurra.

La violencia de género femenino se exhibe mediante diversas manifestaciones, desde las formas más clásicas de violencia física y violencia sexual en todas sus expresiones, en la más disimulable pero sumamente peligrosa violencia psicológica, hasta la violencia económica y del lenguaje⁹².

1.2. Violencia de género en la relación de trabajo: particular referencia al Convenio nº 190 OIT

⁹¹ RAMOS QUINTANA, M.I.: “Enfrentar la violencia y el acoso en el mundo del trabajo: la discusión normativa de la OIT”, *Revista del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social. Derecho del Trabajo*, núm 38, 2018, pág. 94

⁹² RAMOS QUINTANA, M.I.: “La violencia de género en las relaciones laborales: manifestaciones diversas ante las nuevas formas de prestar trabajo”, *op.cit.*, pág. 1

La violencia sobre las mujeres se expresa en muy diversos entornos, no solo en el doméstico, sino también en el social, cultural y político. Por ello, las relaciones de trabajo no son un ámbito ajeno a ella, pues representan una parte esencial en la vida de las personas. En concreto, en el centro productivo se producen manifestaciones específicas de violencia sobre la mujer, principalmente, actos de agresión sexual y de agresión por razón de género, al margen de la violencia por razón de orientación sexual y el transgénero⁹³. El mercado de trabajo, además de reproducir las desigualdades de género, las agrava, por cuanto la discriminación no solo dimana de su condición de mujer, sino también de las circunstancias del género femenino en el mercado laboral y la situación de precariedad que padece como consecuencia de la violencia económica⁹⁴.

Estas conductas constituyen la vulneración del derecho a la igualdad y a la no discriminación por razón de sexo, la dignidad humana, la integridad física y moral, el honor y la intimidad. Particularmente, en el ámbito laboral, cualquier manifestación de violencia, acoso, intimidación u hostigamiento implica la descalificación de trabajo decente, más aún cuando nuestro ordenamiento jurídico consagra, en el art. 35 CE, el derecho al trabajo, sin que pueda presentarse discriminación alguna por razón de sexo. No obstante, estos comportamientos toman parte de la realidad de las relaciones laborales, dada su intensidad y habitualidad. Abundan las agresiones psíquicas, por ser menos detectables y porque exponen a la víctima a su culpabilización y vergüenza, mediante amenazas, injurias, calumnias, desprecios e insultos con sesgo de género; a su vez, el acoso sexual y el acoso por razón de sexo constituyen la *“expresión más evidente de los ambientes de trabajo posiblemente más tóxicos y degradantes para las mujeres”*⁹⁵.

Son tales las dimensiones de la violencia y el acoso por razón de género en el trabajo que la Agenda para el Desarrollo Sostenible o Agenda 2030 de Naciones Unidas adopta, entre sus objetivos, lograr la igualdad entre los géneros y empoderar a las mujeres y niñas (Objetivo 5). Particularmente, incluye *“poner fin a todas las formas de discriminación contra todas las mujeres y las niñas en todo el mundo”* y, *“eliminar todas las formas de*

⁹³ RAMOS QUINTANA, M.I.: “El trabajo de las mujeres en la economía digital. Desigualdad, violencia y estereotipos de género en el marco de la nueva estrategia europea para la igualdad”, *op.cit.* pág. 35

⁹⁴ PONS CARMENA, M.: “Aproximación a los nuevos conceptos sobre violencia y acoso en el trabajo a partir de la aprobación del Convenio OIT 190”, *Labos: Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, Vol. I, núm. 2, pág. 46

⁹⁵ RAMOS QUINTANA, M.I.: “La violencia de género en las relaciones laborales: manifestaciones diversas ante las nuevas formas de prestar trabajo”, *op.cit.*, pág. 2

violencia contra todas las mujeres y las niñas en los ámbitos público y privado, incluidas la trata y la explotación sexual y otros tipos de explotación”.

Respecto de su tratamiento normativo, no existía hasta el año 2019 una definición universal en el ámbito laboral de los términos violencia y acoso, que permitiese alcanzar cierta certeza sobre qué actos y conductas comportan fuerza sobre otra persona⁹⁶. Si bien, existía un consenso doctrinal en que estas nociones consistían en comportamientos y prácticas inaceptables que comportan sufrimientos o daños físicos, psicológicos o sexuales que persisten en el tiempo⁹⁷. Por otra parte, las conductas de violencia y acoso pueden tener una naturaleza vertical u horizontal, e incluso proceder de terceros ajenos a la relación laboral⁹⁸.

La OIT adopta por vez primera un instrumento normativo vinculante que regula de forma global e integral la violencia y el acoso en el trabajo, mediante un concepto amplio y unitario. Así, el 21 de junio de 2019, en el marco de la Conferencia Internacional del Trabajo, se aprobó el Convenio nº 190 sobre la violencia y el acoso, y su respectiva Recomendación nº 206. Esta norma tiene por objeto la erradicación de estos comportamientos, por cuanto reconoce en su Exposición de Motivos que *“pueden constituir una violación o un abuso de los derechos humanos, y que la violencia y el acoso son una amenaza para la igualdad de oportunidades, y son inaceptables e incompatibles con el trabajo decente”*.

Dada su reciente incorporación a la normativa internacional, ha sido ratificado por un número muy limitado de países. No es menos cierto que el Gobierno español se ha pronunciado en numerosas ocasiones sobre la muy probable ratificación, lo cual permitiría una adecuación en materia laboral a las exigencias internacionales, superando la dispersión normativa en el derecho positivo español respecto de la concepción de violencia y acoso laboral. Estas normas son particularmente necesarias, toda vez que

⁹⁶ Los interlocutores europeos alcanzaron un Acuerdo Marco en 2007, sobre violencia y acoso en el trabajo y, asimismo, en 2011, en el ámbito del dialogo social europeo se adoptó un acuerdo multisectorial sobre violencia y el acoso de terceros relacionados con el trabajo. No obstante, estas definiciones carecían de amplitud suficiente que permitiera unos conceptos integrales.

⁹⁷ RAMOS QUINTANA, M.I.: “Enfrentar la violencia y el acoso en el mundo del trabajo: la discusión normativa de la OIT”, *op.cit.*, pág. 93

⁹⁸ RAMOS QUINTANA, M.I.: “Enfrentar la violencia y el acoso en el mundo del trabajo: la discusión normativa de la OIT”, *op.cit.*, pág. 99

protegen múltiples formas de prestación laboral, entre ellas, el trabajo a distancia o teletrabajo⁹⁹.

El convenio ofrece en su art. 1.1 a) una única definición sobre violencia y acoso general en el trabajo, esta es, el “conjunto de comportamientos y prácticas inaceptables, o de amenazas de tales comportamientos o prácticas, ya sea que se manifiesten de una sola vez o de manera repetida, que tengan por objeto, que causen o sean susceptibles de causar, un daño físico, psicológico, sexual o económico, e incluye la violencia y el acoso por razón de género”. Con ello, las conductas causantes del resultado dañino y perjudicial para la persona trabajadora son un perjuicio físico o verbal, sexual, de hostigamiento, económico o acoso. Del tenor literal de este precepto se deduce que la noción de violencia se enfoca particularmente en el elemento objetivo, es decir, en el daño, y en menor medida, en la intencionalidad del sujeto que lo causa. Asimismo, establece expresamente que no se exige el elemento de reiteración, -como venía exigiendo la doctrina jurisprudencial y científica -, y tampoco el propósito de atentar contra la dignidad de la persona o, que estos comportamientos deban fundarse en causas discriminatorias¹⁰⁰.

La violencia y el acoso por razón de género constituyen un subtipo de violencia y acoso en el trabajo. Se definen en el art. 1.1 b) como aquellas conductas “dirigidos contra personas por razón de su sexo o género, o que afectan de manera desproporcionada a personas de un sexo o género determinado, e incluye el acoso sexual”. A su vez, otorga especial reconocimiento a estas conductas sobre el género femenino, toda vez que advierte en su Exposición de Motivos que estas conductas “afectan de manera desproporcionada a las mujeres y las niñas”, y reconoce la necesidad de la adopción de un enfoque integrador “que aborde las causas subyacentes y los factores de riesgos, entre ellos los estereotipos de género, las formas múltiples e intersectoriales de discriminación y el abuso de las relaciones de poder por razón de género”.

2. El teletrabajo como escenario de nuevas formas de violencia de género: ciberacoso, sextorsión y pornovenganza

⁹⁹ RAMOS QUINTANA, M.I.: “El trabajo de las mujeres en la economía digital. Desigualdad, violencia y estereotipos de género en el marco de la nueva estrategia europea para la igualdad”, *op.cit.*, págs. 16 y 17.

¹⁰⁰ Véase ampliamente PONS CARMENA, M.: “Aproximación a los nuevos conceptos sobre violencia y acoso en el trabajo a partir de la aprobación del Convenio OIT 190”, *op.cit.*, págs. 37-46

La irrupción tecnológica ha traído consigo una mutación de la violencia en el trabajo, incorporando nuevas modalidades de hostigamiento y agresión que emergen, precisamente, a causa del uso masivo de las tecnologías informáticas, y que permiten la prestación laboral mediante dispositivos electrónicos o los nuevos sistemas de comunicación en el entorno laboral.

Tales circunstancias han permitido la ampliación del radio de acción de los actos de violencia y acoso, incorporando nuevos escenarios que constituyen factores de riesgo para las mujeres. Estos inciden especialmente en la esfera más íntima y privada de la persona trabajadora, dado que los medios informáticos propician la intromisión en las relaciones personales y de trabajo, mediante la difusión de mensajes de texto, imágenes y grabaciones, siendo particularmente nocivo cuando incorporan contenido sexual. Con ello, la intimidad y la privacidad quedan violentadas, así como la imagen y la persona quedan expuestas a actos de violencia, amenazas, hostigamiento y de conductas acosadoras, que se profieren, singularmente, mediante las redes sociales. Asimismo, no son pocas las ocasiones en las que se atenta contra la libertad sexual de las mujeres, agrediendo a ciertos aspectos de dicha libertad o haciendo alusión a su condición u orientación sexual.

La violencia en el ámbito digital puede manifestarse en tres vertientes diversas. Primeramente, la “*violencia viral*”, que propicia entornos hostiles, de desconfianza y descontrol ante ataques a la privacidad e intimidad. En segundo lugar, la “*violencia ambiental*”, cuyo origen nace de la no prevención de las conductas amenazantes y acosadoras y de la desprotección de las víctimas. Y, finalmente, la “*violencia neuronal*”, aquella provocada por la materialización de los riesgos psicosociales como consecuencia de los entornos de trabajo nocivos. Esta última es sumamente perjudicial, por cuanto es la propia víctima la que produce el daño sobre sí misma, como reacción a la incapacidad de afrontar el conflicto, de las que emergen, entre otras, las adicciones, los trastornos depresivos y suicidas y el síndrome de *burnout*.

La primera manifestación de estas nuevas formas de acoso sexual y por razón de sexo la constituye el ciberacoso. Este tipo de acoso específico destaca por los medios digitales en los que se acomete, así como por su finalidad de hostigar, intimidar o denigrar a la persona. Por tanto, se define como todas aquellas conductas intimidatorias e

intencionadas, ejecutadas por una o varias personas, internas o externas a la empresa, que provocan un daño grave mediante medios digitales, a causa o con ocasión de una relación de trabajo¹⁰¹.

El uso irresponsable o indebido de Internet y de las redes sociales constituye el canal idóneo para el ciberacoso sexual, destacando los insultos a las mujeres por diversas causas, como pueden ser, el menosprecio profesional o los insultos vejatorios o sexistas. Mayor preocupación merece, si cabe, la intimidación a través de los dispositivos electrónicos que se realiza desde el anonimato, dado su mayor dificultad para identificar al agresor¹⁰².

En segundo lugar, la sextorsión surge como la extorsión de carácter sexual en la cual la víctima sufre un chantaje a través de aplicaciones de Internet (entre ellas, correo electrónico, WhatsApp, Twitter, Instagram, Facebook, etc.). En particular, la intimidación se ejecuta utilizando como vehículo imágenes o vídeos en los que se revelan contenidos propios del ámbito sexual. Normalmente, la víctima es coaccionada para tener relaciones sexuales, facilitar más contenido erótico o pornográfico o, facilitar sumas de dinero con la amenaza de la difusión de tal contenido.

Finalmente, la pornovenganza versa sobre actos que se articulan también mediante la utilización de dispositivos electrónicos, que consiste en la difusión o publicación de imágenes privadas no consentidas de contenido de naturaleza sexual, tomados en un ámbito privado.

Particularmente, las prácticas de sextorsión y pornovenganza han comenzado a alcanzar cierta transcendencia a raíz del asunto IVECO. Este suceso obedeció a las conductas inaceptables y degradantes derivadas de la viralización de imágenes de contenido sexual de la trabajadora y de la presión acosadora colectiva de sus compañeros en la empresa, que provocaron sobre la víctima un proceso de devastación psíquica cuyos efectos nocivos alcanzaron su vida personal y familiar, que le llevaron a quitarse la vida¹⁰³.

¹⁰¹ MOLINA NAVARRETE, C. “El ciberacoso en el trabajo”. *Ed. Wolters Kluwer*, Madrid, 2019, pág. 73

¹⁰² RAMOS QUINTANA, M.I.: “Enfrentar la violencia y el acoso en el mundo del trabajo: la discusión normativa de la OIT”, *op.cit.*, pág. 102

¹⁰³ Véase ampliamente RAMOS QUINTANA, M.I.: “El trabajo de las mujeres en la economía digital. Desigualdad, violencia y estereotipos de género en el marco de la nueva estrategia europea para la igualdad”, *op.cit.* págs. 35-38

En definitiva, la digitalización del trabajo y la violencia de género en el ámbito laboral son dos realidades innegables, con ello, se requiere la adecuada y suficiente regulación normativa que permita proteger a las víctimas, particularmente, en el ámbito productivo, incorporándose, asimismo, sanciones con capacidad de desincentivar tales prácticas. De lo contrario, *“todo intento de avanzar hacia la igualdad plena y efectiva quedará cercenado de raíz”*¹⁰⁴.

2.1. Violencia de género y teletrabajo: los riesgos de “trabajar en casa”

El Informe de la ONU concluyó con que la pandemia damnifica con mayor potencialidad a las mujeres, en concreto, el *“COVID-19 golpea tres veces a las mujeres: por la salud, por la violencia doméstica y por cuidar de los otros”*. Advertía, asimismo, de la contingencia de la intensificación del riesgo de violencia de género, por cuanto el hogar, para mujeres, niñas y niños, *“puede ser un lugar de miedo y abuso”*¹⁰⁵. En efecto, el confinamiento domiciliario causó y justificó el exponencial incremento de la vulnerabilidad de las mujeres y menores víctimas de violencia de género doméstica. Ello resultó, naturalmente, del total aislamiento social, la imposibilidad de huir del agresor, así como la limitación del acceso a los servicios de apoyo. La intensificación de la violencia en el ámbito familiar se evidenció, además, en el incremento de las peticiones de ayuda a los servicios de asistencia a víctimas de violencia de género, que incluyen las llamadas y consultas *online* al 016 y servicio de WhatsApp durante el período de 14 de marzo al 15 de mayo de 2020 respecto del mismo período del año 2019, en más de un 60%¹⁰⁶.

Al mismo tiempo, de entre las muy diversas consecuencias de la pandemia, una de ellas es, como es sabido, la instauración del teletrabajo. A mi juicio, a causa de la consolidación de este sistema de organización productiva, dos son las fuentes de preocupación y riesgos de violencia de género en la realidad del teletrabajo: el incremento de la violencia doméstica y el auge de la violencia mediante las nuevas modalidades que derivan del uso intensivo de las tecnologías. Las cifras ilustrativas del incremento de la violencia de

¹⁰⁴ RAMOS QUINTANA, M.I.: “La violencia de género en las relaciones laborales: manifestaciones diversas ante las nuevas formas de prestar trabajo”, *op.cit.*, pág. 6

¹⁰⁵ ONU (2020). *El COVID-19 golpea tres veces a las mujeres: por la salud, por la violencia doméstica y por cuidar de los otros*, Organización de Naciones Unidas

¹⁰⁶ Ministerio de Igualdad (2020). *Las peticiones de asistencia a víctimas de violencia de género durante el confinamiento se elevan a 18.700, un 61,56% más que el año anterior*. Madrid, Gobierno de España

género durante la limitación de la movilidad personal dan cuenta de la situación de riesgo a la que se exponen las víctimas de violencia de género al trabajar desde el domicilio. Es inequívoco que el trabajo a distancia puede convertirse en un instrumento potenciador de los episodios de amenazas, ataques, abusos y acosos, toda vez que propicia el aislamiento de las víctimas (de personas y recursos de apoyo), lo que puede incrementar el comportamiento controlador y abusivo del agresor. En este sentido, la víctima verá mermada la oportunidad de ausentarse durante la jornada laboral del ámbito familiar sede del abuso y agresión, condenándola a permanecer más tiempo con su agresor.

Al margen del trabajo a distancia o teletrabajo desde el domicilio, la violencia de género en el ámbito familiar quedaba fuera de la esfera laboral, en cuanto rebasaba su ámbito de aplicación. Lo que ocurre ahora es que tal violencia se ejerce en el propio entorno donde se trabaja, por cuanto el hogar constituye el lugar de trabajo (véase el art. 3.1 b) del Convenio nº 190). A su vez, como ya se mencionó en los epígrafes precedentes, la violencia en el trabajo puede ser ejercida también por terceros ajenos a la relación laboral, no excluyéndose, por tanto, al agresor que convive con la víctima. Consiguientemente, cabría concluir postulando la inclusión como riesgo emergente laboral de la violencia de género que se ejerce en el domicilio familiar.

Por otra parte, el teletrabajo, en cuanto sistema de trabajo caracterizado por el uso prevalente de medios informáticos, puede implicar el nacimiento de nuevos escenarios mediante los cuales se acometan actos de violencia y acoso sobre las mujeres, ejercidos por sus compañeros, clientes y usuarios. Particularmente, las herramientas clásicas que se emplean para la prestación de trabajo a distancia son los mensajes de texto o de audio, correos electrónicos y otras aplicaciones informáticas de la comunicación. Estas pueden suponer “*nuevas vías para expresar y proferir expresiones de hostilidad por razón de género*”, con independencia de su origen o causa y del sujeto agresor, constituyendo dicha comunicación “*un cauce fácil para proferir todo tipo de insultos, amenazas, humillaciones, etc.*”¹⁰⁷. En definitiva, puede constituir la vía idónea para la difusión de detalles relativos a la vida sexual de una persona, para realizar bromas obscenas, comentarios sobre la apariencia física, en el envío de contenido sexual de carácter ofensivo, en el chantaje sexual, etc.

¹⁰⁷ RAMOS QUINTANA, M.I.: “La violencia de género en las relaciones laborales: manifestaciones diversas ante las nuevas formas de prestar trabajo”, *op.cit.*, pág. 4

2.2. Medidas dirigidas a las víctimas de violencia de género en el RDL 28/2020

El legislador, posiblemente como respuesta al alarmante impacto del confinamiento desde la perspectiva de género, y en consonancia con el deber de evitar la perpetuación de roles de género, instaura en el art. 4 RDL 28/2020, la igualdad de trato, de oportunidades y la no discriminación de las personas trabajadoras que prestan servicios a distancia, es decir, debiendo las empresas evitar cualquier discriminación, especialmente por razón de sexo. Asimismo, recae sobre la empresa la obligación de tomar en consideración las particularidades de las personas teletrabajadoras en la configuración y aplicación de las medidas para combatir el acoso sexual, el acoso por razón de sexo, el acoso por causa discriminatoria y el acoso laboral¹⁰⁸. Particularmente, este apartado 4 menciona, además, que deberán tenerse en cuenta las consecuencias y particularidades del teletrabajo sobre las víctimas de violencia de género para la elaboración de medidas de protección.

A mi juicio, la medida más eficaz es la contenida en la Disposición final tercera RDL 28/2020, por la que se modifica el art. 37.8 LET, que establece el derecho de la víctima de violencia de género para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral, a la reducción de la jornada laboral con la correlativa disminución proporcional del salario o a la reordenación del tiempo de trabajo, a través de la adaptación del horario, de la aplicación del horario flexible o de otras formas de ordenación del tiempo de trabajo que se utilicen en la empresa. A su vez, el derecho a realizar su trabajo total o parcialmente a distancia o a dejar de hacerlo, siempre que esta modalidad de prestación de servicios sea compatible con el puesto y funciones desarrolladas por la persona. Ciertamente, constituye la medida que contribuye en mayor medida a combatir la violencia de género, por cuanto obliga en el ámbito del trabajo a distancia a considerar la particular situación de las víctimas de violencia de género a la hora de gestionar su tiempo de trabajo. Así, el entorno de peligro y de violencia puede ser el hogar, el camino desde este hacia el lugar de trabajo o, incluso, el centro habitual productivo. El carácter reversible del teletrabajo permite que este pueda ser adoptado con el objeto de disminuir el riesgo de la víctima, para protegerla de su agresor debido al trabajo presencial; pero también evitar el recurso

¹⁰⁸ Recuérdese que sobre el empresario recaen las obligaciones de seguridad y salud laboral de la persona trabajadora, que le atribuye el art. 14 LPRL; y, asimismo, estrechamente ligado a los derechos de esta última a la integridad física y a una adecuada seguridad e higiene (arts. 4.2 d) y 19 LET). Véase FERNÁNDEZ COLLADOS, M.B.: “El teletrabajo en España antes, durante y después del confinamiento domiciliario”, *op.cit.*, pág. 398

al teletrabajo, precisamente, cuando el hogar es el lugar donde se produce la esfera de abuso y maltrato.

En definitiva, me parece que, tras lo sostenido hasta ahora, aun cuando se dan grandes pasos normativos con la finalidad de combatir toda manifestación de violencia de género en el trabajo, no son suficientes estas previsiones, pues, los estudios sociales han sido muy expresivos respecto de los efectos que la pandemia y, en igual medida, el teletrabajo, han provocado sobre el género femenino. En otras palabras, insuficientes son las medidas concretas que pretenden afrontar los riesgos emergentes de las modalidades cibernéticas que, además, el legislador conocía y no previó en el RDL 28/2020, así como las medidas preventivas y sancionadoras respecto de la violencia de género doméstico-laboral. Razón por la que habrá que esperar a que el desarrollo de la negociación colectiva instaure un conjunto de medidas preventivas y sancionadoras suficientes.

Tras la elaboración de este Trabajo de Fin de Grado, se han podido alcanzar las siguientes **CONCLUSIONES:**

Primera.- En nuestro país, se impone el carácter preferente del teletrabajo con la llegada de la pandemia como medida urgente y extraordinaria, con el objeto de mantener el distanciamiento social y, por ende, evitar la propagación del COVID-19; así como, en aras de evitar la paralización o el cese de la actividad económica y productiva y los despidos masivos.

Segunda.- Tras el creciente auge del teletrabajo, el legislador debió abordar el régimen jurídico específico de la regulación básica, común y ordinaria del teletrabajo, actualmente contenida en el Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia.

Tercera.- El carácter voluntario, reversible y la escritura se erigen como requisitos esenciales para la constitución del teletrabajo como modelo de prestación laboral.

Cuarta.- La igualdad de trato y de igualdad de género constituyen principios básicos y fundamentales en el régimen del teletrabajo. En primer lugar, se garantiza la igualdad de derechos entre personas trabajadoras a distancia respecto de aquellas que prestan trabajo desde los centros productivos habituales; asimismo, se instaura la obligación empresarial de evitar toda manifestación de discriminación, particularmente, por razón de género; y, finalmente, las empresas deben atender a las particularidades del teletrabajo en la configuración y aplicación de medidas contra el acoso sexual, acoso por razón de sexo, acoso por causa discriminatoria y acoso laboral.

Quinta.- La preservación de los derechos digitales adquiere gran valor en el sistema del teletrabajo, toda vez que el uso prevalente de los dispositivos electrónicos y tecnológicos provoca diversos riesgos psicosociales, ergonómicos y organizativos para la persona trabajadora, como la brecha de seguridad, el tecnoestrés, la fatiga informática, la hiperconectividad y el aislamiento laboral. En consecuencia, se dota de especial relevancia al derecho a la intimidad, la protección de datos y la desconexión digital.

Sexta.- El carácter flexible del teletrabajo permite favorecer el derecho a la conciliación del tiempo personal y familiar. No obstante, no constituye por sí solo una medida de

conciliación, por cuanto el teletrabajo puede contribuir a la cronificación de los roles tradicionales de género y, además, intensifica la doble carga de trabajo doméstico y laboral, con lo que para las mujeres el tiempo lo sería siempre de trabajo.

Séptima.- El teletrabajo exhibe nuevos escenarios y canales de actuación para la violencia de género en el trabajo. Estas manifestaciones de agresión y abuso se expresan mediante el uso de dispositivos electrónicos y telemáticos indefectibles para la prestación laboral mediante teletrabajo, lo que puede propiciar el auge de conductas como el ciberacoso, la sextorsión y la pornovenganza. Asimismo, el teletrabajo condena a la mujer víctima de violencia de género a permanecer mayor tiempo con el agresor, cuando el entorno de abuso y peligro lo constituye el hogar personal y familiar.

Octava.- El reciente y novedoso régimen jurídico es insuficiente para combatir las desigualdades en el mercado laboral. Por consiguiente, la oportunidad de avanzar hacia un mercado laboral más igualitario y capaz de superar la perpetuación de los roles sexistas que ha evidenciado el confinamiento, recae a partir de ahora sobre la negociación colectiva.

BIBLIOGRAFÍA

- ALCAÑIZ, M: “Género con clase: la conciliación desigual de la vida laboral y familiar”, *Revista Española de Sociología*, núm. 23, 2015
- ARAGÓN GÓMEZ, C.: “Mujer y acceso al mercado laboral”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, Vol. 6, núm. 4, 2018
- BALLESTER PASTOR, M.A.: “Construcción y tambaleo del principio antidiscriminatorio por razón de sexo en el Tribunal Constitucional: del período 1999-2010 a la actualidad”, en AA. VV (BAYLOS GRAU, A.P., CABEZA PEREIRO, J., CRUZ VILLAÓN, J., y VALDÉS DAL-RÉ, F., Coords.): *La jurisprudencia constitucional en materia laboral y social en el período 1999-2010. Libro homenaje a María Emilia Casas*, La Ley, Madrid, 2015
- BORRÁS, V., TORNS, T., MORENO, S.: “Las políticas de conciliación: políticas laborales versus políticas de tiempo”, *Papers*, núm. 83, 2007
- CASTRO ARGÜELLES, M. A.: “La conciliación de la vida laboral, personal y familiar como estrategia para alcanzar la igualdad efectiva de mujeres y hombres”, *Revista del Ministerio de Empleo y de Seguridad Social*, núm. 133, 2017
- CES (2017). *Informe sobre la digitalización de la economía*. Consejo Económico y Social, Madrid
- CES (2021). *Informe de la Digitalización de la Economía. Actualización del Informe 3/2017*. Consejo Económico y Social, Madrid
- DE CASTRO MARÍN, E.: “Conciliación y futuro del trabajo: regulación actual y aspectos a debatir”, *El futuro del trabajo que queremos. Conferencia Nacional Tripartita*, Volumen II, Conversación I. Trabajo y Sociedad, 2017
- DE LA PUEBLA PINILLA, A: “El trabajo de las mujeres en la era digital”, *Trabajo y Derecho*, núm. 58, 2019
- DE LA PUEBLA PINILLA, A.: “Teletrabajo a distancia y teletrabajo: una perspectiva de género”, *Labos: Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, Vol. I, núm. 3, 2020
- DE LA VILLA GIL, L.E.: “Trabajo a distancia”, en AA.VV. (GOERLICH PESET, J.M., Coord.): *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores, libro Homenaje a Tomás Sala Franco*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015

- FERNÁNDEZ COLLADOS, M.B.: “El teletrabajo en España antes, durante y después del confinamiento domiciliario”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, Vol. 9, núm. 1, 2021
- FERNÁNDEZ NIETO, L.A.: “El teletrabajo: de actor secundario a protagonista en el escenario del COVID-19”, *Diario La Ley*, núm. 9708, 2020
- FUMERO DIOS, I.S.: “Tecnologías emergentes y transformación del mercado de trabajo: su incidencia en la cuestión de género”, en AA. VV (RAMOS QUINTANA, M.I., Dir.): *La Estrategia Europea para la Igualdad de Género 2020-2025. Un estudio multidisciplinar*, Ed. Bomarzo, Albacete, 2020
- GARRIGUES GÓMEZ, A.: “El trabajo de las mujeres en España: estereotipos, sesgos e inercias. Una mirada hacia tres ámbitos de perentoria intervención normativa”, *Revista del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social*, Ejemplar dedicado a: Mujer en el futuro del trabajo, núm. Extra 1, 2019
- Greenpeace (2021). *Un año de teletrabajo. Su impacto en la movilidad y en las emisiones de CO2*. Madrid
- GORELLI HERNÁNDEZ, J.: “Tiempo de trabajo y conciliación de la vida laboral y familiar y personal: el RD-LEY 6/2019”, en AA.VV. (GONZÁLEZ ORTEGA, S., Coord.): *El nuevo escenario en materia del tiempo de trabajo, XXXVIII Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales*, 2020
- INE. (2019). *Ocupados por tipo de jornada, sexo y sector económico*. Instituto Nacional de Estadística, Madrid, Datos del cuarto trimestre de 2019
- INE. (2019). *Tasa de actividad por distintos grupos de edad, sexo y comunidad autónoma*. Instituto Nacional de Estadística, Madrid, Datos del cuatro trimestre de 2019
- INE. (2019). *Tasas de empleo por distintos grupos de edad, sexo y comunidad autónoma*. Instituto Nacional de Estadística, Madrid, Datos de 2019
- INE. (2020), *El teletrabajo en España y la UE antes del COVID-19*. Instituto Nacional de Estadística, Madrid
- LOUSADA AROCHENA, J.F.: “Prohibición de despido de las trabajadoras embarazadas y período de prueba (A propósito de la STC de 10 de octubre de 2021)”, *Revista de Derecho Social*, núm. 63, 2013
- MATEOS SILLERO, S., y GÓMEZ HERNÁNDEZ, C.: “Libro Blanco de las mujeres en el ámbito tecnológico”, *Ministerio de Economía y Empresa*, 2019

- Ministerio de Igualdad (2020). *Las peticiones de asistencia a víctimas de violencia de género durante el confinamiento se elevan a 18.700, un 61,56% más que el año anterior*. Gobierno de España, Madrid
- MOLERO MARAÑÓN, M.L.: “Los desafíos de una genuina conciliación de la vida profesional y familiar en la sociedad española del siglo XXI”, *Revista del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social*, Ejemplar dedicado a: Mujer en el futuro del trabajo, núm. Extra 1, 2019
- MOLINA NAVARRETE, C. “El ciberacoso en el trabajo”. *Ed. Wolters Kluwer*, Madrid, 2019
- MUÑOZ RUÍZ, A.B.: “El derecho a la desconexión digital en el teletrabajo”, *Trabajo y Derecho*, núm. 12, 2020
- OECD (2019). *Artificial Intelligence in Society*. Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, París
- ONU (2020). *El COVID-19 golpea tres veces a las mujeres: por la salud, por la violencia doméstica y por cuidar de los otros*, Organización de Naciones Unidas
- PALOMEQUE LÓPEZ, M.C. y ÁLVAREZ DE LA ROSA, M.: *Derecho del Trabajo*, Centro de Estudios Ramón Areces, 28ª Edición, Madrid, 2020
- PÉREZ CAMPOS, A.I.: “Los derechos de conciliación de la vida personal y familiar con el trabajo: evolución legislativa”, *Revista del Ministerio de Empleo y de Seguridad Social*, núm. 133, 2017
- PÉREZ DEL RÍO, T.: “El significado del derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación por razón de género: la acción positiva”, en AA.VV. (GOERLICH PESET, J.M., Coord.): *Comentarios al Estatuto de los trabajadores*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016
- PONS CARMENA, M.: “Aproximación a los nuevos conceptos sobre violencia y acoso en el trabajo a partir de la aprobación del Convenio OIT 190”, *Labos: Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, Vol. I, núm. 2
- QUINTANILLA NAVARRO, R.Y.: “Teletrabajo y conciliación de la vida personal, familiar y laboral”, *Revista del Ministerio de Empleo y de Seguridad Social*, núm. 133, 2017
- RAMOS QUINTANA, M.I.: “El trabajo de las mujeres en la economía digital. Desigualdad, violencia y estereotipos de género en el marco de la nueva estrategia europea para la igualdad”, en AA. VV (RAMOS QUINTANA, M.I., Dir.): *La*

Estrategia Europea para la Igualdad de Género 2020-2025. Un estudio multidisciplinar, Ed. Bomarzo, Albacete, 2020

- RAMOS QUINTANA, M.I.: “Emancipación y trabajo de las mujeres: el futuro igualitario que queremos”, en AA.VV. (MORA CABELLO DE ALBA, I. y RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, M.I., Dirs.): *El futuro del trabajo que queremos*, Ed. Bomarzo, Albacete, 2017
- RAMOS QUINTANA, M.I.: “Enfrentar la violencia y el acoso en el mundo del trabajo: la discusión normativa de la OIT”, *Revista del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social. Derecho del Trabajo*, núm 38, 2018
- RAMOS QUINTANA, M.I.: “Las mujeres y el futuro del trabajo en el centenario de la OIT”, *Revista del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social*, Ejemplar dedicado a: Mujer en el futuro del trabajo, núm. Extra 1, 2019
- RAMOS QUINTANA, M.I.: “La violencia de género en las relaciones laborales: manifestaciones diversas ante las nuevas formas de prestar trabajo”, *Net 21*, núm. 1, 2021
- RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, S.: *Tiempo de trabajo y vida privada*, Ed. Comares, Granada, 2016
- ROIG, R., y PINEDA NEBOT, C.: “El teletrabajo y la conciliación: dos políticas públicas diferentes”, *GIGAPP Estudios Working Papers*, núm. 7, 2020
- THIBAUT ARANDA, X.: “Toda crisis trae una oportunidad: el trabajo a distancia”, *Trabajo y Derecho*, núm. 12, 2020
- TRUJILLO PONS, F.: “Camino a una nueva ley sobre el trabajo a distancia (teletrabajo) y el derecho a la “desconexión digital en el trabajo””, *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 8, 2020
- VILLALBA SÁNCHEZ, A.: “El teletrabajo en tiempos de pandemia: de su implantación coyuntural a su regulación estructural en el derecho español”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, Vol. 9, núm. 1, 2021