

Los riesgos profesionales en la sociedad digital: las particularidades del teletrabajo*

Professional Risks in the digital society: The teleworking' particularities

Alejandra SELMA PENALVA**

RESUMEN: Las nuevas tecnologías utilizadas como herramientas de trabajo, correctamente empleadas, pueden contribuir a reducir las cifras de siniestralidad laboral, eliminando el riesgo inherente a los desplazamientos diarios de los trabajadores con finalidad laboral. Ahora bien, esto no quiere decir que la sociedad digital en la que vivimos esté realmente sometida a un riesgo profesional “cero”. Todo lo contrario, existen nuevas patologías, físicas y psíquicas a las que queda expuesto el teletrabajador que hay que saber identificar, prevenir y combatir. En el presente trabajo se hace un recorrido por las nuevas responsabilidades empresariales en materia de seguridad y salud laboral inherentes a esta forma de prestación de servicios, al

* El presente trabajo se ha realizado en el marco del Proyecto de investigación PID2020-117554RB-100, sobre "Retos de la garantía jurisdiccional de los derechos laborales de las personas trabajadoras en un contexto socioeconómico cambiante", financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación, incluido en la Convocatoria 2020 del Programa Estatal de I+D+I Orientada a los Retos de la Sociedad, del Plan Estatal de Investigación Científica y Técnica y de Innovación 2017-2020. Proyecto PID2020-117554RB-100 Financiado por el MCIN/AEI /10.13039/501100011033".

** Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad de Murcia (España). Contacto: <aselma@um.es>. Fecha de recepción: 12/05/2023. Fecha de aprobación: 16/06/2023.

mismo tiempo que se hace hincapié sobre otros factores especialmente importantes a la hora de diferenciar los accidentes domésticos de los accidentes laborales que pueden sufrir los teletrabajadores que realicen su cometido laboral desde sus propios domicilios.

PALABRAS CLAVE: teletrabajo; accidente doméstico; riesgos psicosociales; obligaciones empresariales; seguridad y salud laboral.

ABSTRACT: The new technologies used as work tools, correctly used, can contribute to reducing the figures of occupational accidents, reducing the risk inherent in the displacement of workers for work purposes. However, this does not mean that the digital society in which we live is really subject to "zero" professional risk. On the contrary, there are new pathologies, physical and mental, to which the teleworker is exposed, which must be known how to identify, prevent and combat. In the present work, a tour of the new business responsibilities in terms of occupational health and safety inherent to this form of service provision is made, at the same time that emphasizes other factors that are especially important when it comes to differentiating domestic accidents from work accidents that teleworkers who carry out their work tasks from their own homes may suffer.

KEYWORDS: teleworking; domestic accident; psychosocial risks; business obligations; occupational health and labor protection.

I. CAMBIOS LABORALES Y DIGITALIZACIÓN SOCIAL

Si la cuarta revolución industrial vendrá provocada por la incorporación generalizada de la Inteligencia Artificial a los procesos productivos, por el momento, a la espera de que este proceso, por el momento incipiente, se perfeccione, ya son muchos los cambios que se empiezan a registrar en una sociedad altamente digitalizada.

Serán muchos los cambios sociales y laborales que motivará en su momento esta nueva revolución industrial, aunque ya se empieza a intuir su alcance y trascendencia: a primera vista, parece que esta digitalización prácticamente total de la sociedad y de la economía planteará un nuevo e importantísimo reto a la hora de garantizar el futuro del sistema de pensiones, aunque a cambio, anuncian una significativa reducción del gasto en prestaciones del sistema de Seguridad Social que contribuirá a atemperar los efectos de la reducción del número de cotizantes que provocará la sustitución del hombre por la máquina en los procesos productivos. Adviértase que las Inteligencias Artificiales no se accidentan, no enferman, no se encuentran en situación de Incapacidad Temporal o Incapacidad Permanente, no se jubilan, no fallecen, no disfrutan por prestaciones por nacimiento de hijo, etc.

Hasta que el proceso de digitalización plena se complete, y a pesar de que las modernas herramientas de trabajo hayan contribuido a reducir las cifras de siniestrabilidad laboral, en esta sociedad prerobótica no existe todavía un “riesgo cero”. En contra de lo que a primera vista pudiera parecer, el teletrabajo, como cualquier otra actividad productiva, no está exento de peligros. Todo lo contrario: está expuesto tanto a riesgos psicosociales (intensificados por el aislamiento o la sobrecarga de trabajo) como a riesgos físicos (provocados, entre otras causas, por posturas forzadas o movimientos repetitivos).

El deber empresarial de garantizar la seguridad y salud laboral de sus empleados, adquiere en este nuevo contexto unos per-

files diferentes, circunstancia que obliga a actualizar la política preventiva de las empresas, haciéndolas prestar atención a nuevos factores que no resultaban relevantes en el modelo de producción tradicional en el que empresario y trabajador estaban físicamente presente en un mismo centro de trabajo durante la jornada laboral.

En el presente trabajo se hace un recorrido por las nuevas responsabilidades empresariales en materia de seguridad y salud laboral inherentes a esta forma de prestación de servicios, se detallan las nuevas patologías laborales vinculadas al trabajo a distancia que empiezan a identificarse, al mismo tiempo que se hace hincapié sobre otros factores especialmente importantes a la hora de diferenciar los accidentes domésticos de los accidentes laborales que pueden sufrir los teletrabajadores que realicen su cometido laboral desde sus propios domicilios.

II. LOS RIESGOS OCULTOS EN EL TRABAJO A DISTANCIA

No se puede negar que, evitando desplazamientos, el trabajo a distancia reduce de forma notoria la siniestralidad laboral, pero tampoco se ha de fingir que con el teletrabajo desaparecen totalmente los riesgos profesionales, puesto que eso no es así: los riesgos profesionales cambian, evolucionan, presentan nuevos perfiles en los trabajadores a distancia que hay que aprender a reconocer, pero siguen existiendo. En este contexto digital, las obligaciones empresariales en materia de prevención de riesgos laborales se centran en dos extremos: el primero, garantizar la seguridad del entorno en el que el trabajo se presta; y el segundo, respetar los ritmos y tiempos de descanso.

Por lo que al lugar de trabajo se refiere, deberá estar dotado de mobiliario adecuado para realizar sus funciones respetando una posición ergonómica, y mantener unas determinadas condiciones en materia de ventilación, luminosidad, temperatura, etc. Aunque el lugar de trabajo lo elija el propio trabajador, se ha de entender

que deberá designar una estancia concreta para ello y no la totalidad de su domicilio. Y es que sólo teniendo el teletrabajador un lugar concreto de prestación de servicios (aunque lo haya elegido él mismo) se podrá garantizar que la dependencia escogida y el mobiliario que utiliza son ergonómicamente adecuados. En ciertos ordenamientos jurídicos, es la empresa la que ha de asumir el coste no sólo del equipo informático que el trabajador necesita para desarrollar su trabajo, sino del mobiliario que va a asegurar que el trabajo se realiza en las condiciones óptimas de seguridad¹. Al mismo tiempo, la empresa también será responsable de informar al trabajador del resto de condiciones que ha de revestir el lugar que haya elegido para desarrollar su teleprestación (ángulo de inclinación de la pantalla, luz, temperatura ambiental, etc.).

Aunque no lo parezca, no es ésta una cuestión sencilla pues, aunque la empresa en todo momento siga siendo responsable de la salvaguarda de la seguridad y salud de sus empleados, la intimi-

¹ Como es el caso español (cfr. art. 11 de la Ley 10/2021 sobre Trabajo a Distancia). A estos efectos, se suele aconsejar que sea la negociación colectiva la que profile determinados aspectos como, por ejemplo, si la empresa se ha de encargar de comprar directamente tales herramientas de trabajo o si por el contrario, basta con que abone una cantidad de dinero al propio trabajador en concepto de suplido por gastos para que sea él mismo el que los adquiera. También será conveniente negociar el periodo de tiempo dentro del cual deberán renovarse los equipos para que no queden obsoletos y entorpezcan la eficacia del teletrabajador. Incluso, también es la negociación colectiva la que puede aclarar ciertas dudas prácticas relacionadas con cuáles son los materiales y herramientas de trabajo que la empresa debe costear para que sus teletrabajadores puedan desarrollar sin incidencias su prestación de servicios a distancia: no cabe duda que se deberá sufragar la compra de un ordenador, pantalla, teclado, ratón, conexión a Internet, silla ergonómica, mesa de trabajo, pero hay otro tipo de materias que suscitan más conflictos, que se podrían aclarar por convenio colectivo, como por ejemplo, ¿tiene la empresa que financiar también un teléfono móvil de empresa por si necesita contactar con el trabajador durante la jornada o bastaría con utilizar el teléfono privado?

dad del domicilio familiar le impide realizar un control directo de la correcta aplicación de estas indicaciones (salvo, por supuesto, que el cabeza de familia permita la entrada al domicilio), por lo que tendrá que valorar su cumplimiento a través de fórmulas indirectas pero fiables, situación que, en la práctica, suscita importantes dudas: ¿qué ocurriría si el trabajador, pese a existir constancia escrita de que ha recibido las citadas instrucciones preventivas, nunca las aplica y, a raíz de ello, sufre una contingencia? ¿Puede decirse que también en esos casos el empresario ha incumplido sus obligaciones preventivas o, en cambio, quedaría exento de responsabilidad? ¿La mera formación e información que recibe el trabajador sirve para liberar al empresario de la responsabilidad que derivaría de un incumplimiento de las medidas básicas de prevención de riesgos en el trabajo? ¿Debería, en cambio, haber exigido pruebas más concretas de que las indicaciones emitidas se están respetando (si es que puede disponer de ellas, sin vulnerar la intimidad de sus empleados)? ¿Puede sancionarse a un trabajador por faltas de disciplina si no se atiende a las instrucciones recibidas en materia de correcta aplicación de las medidas preventivas? Y si es así ¿cómo puede la empresa tener un conocimiento preciso de si se aplican o no se aplican siempre estas medidas de seguridad si no es entrando físicamente al domicilio del trabajador (dando así lugar a una paradójica situación de incumplimientos laborales “insancionables”)? Y es que a efectos de concretar las obligaciones que adquiere la empresa respecto a sus teletrabajadores, nuestra doctrina se decanta por propugnar el principio de intromisión mínima del empresario en la vida privada del trabajador, por lo que será muy difícil disponer de medios de prueba fehacientes que acrediten que el trabajador verdaderamente ha aplicado en la estancia elegida como lugar de teletrabajo las indicaciones que le transmitió la empresa para garantizar la seguridad de su prestación de servicios.

Así pues, aunque como regla general, los empleadores tienen obligación no sólo de ofrecer información e instrucciones adecuadas en materia de prevención de riesgos laborales, sino tam-

bién de comprobar en todo momento que tales indicaciones se cumplen, habida cuenta de las dificultades inherentes a dicho control y seguimiento en los fenómenos de teletrabajo ¿podría considerarse que el trabajador que no aplica las indicaciones recibidas ha incurrido en una negligencia temeraria susceptible de romper la vinculación causal entre la actividad realizada y la lesión sufrida? O por el contrario, ¿la información que recibió era, en realidad, adecuada? ¿Era lo suficientemente clara y concreta? ¿Verdaderamente se prestó en unas condiciones que garantizaban la fácil comprensión por parte de sus destinatarios? Si habiéndose informado al trabajador debidamente, estas indicaciones no se cumpliesen, tal omisión ¿podría simplemente considerarse constitutiva de una imprudencia profesional? Y si es así, ¿cómo puede la empresa compensar los efectos de las imprudencias profesionales en la correcta aplicación de las instrucciones preventivas si no puede físicamente entrar en el domicilio en el que se desarrolla el teletrabajo? ¿Debe emitir periódicamente recordatorios de los requisitos que han de mantenerse en todo momento en el entorno laboral? ¿Debe pedir fotografías acreditativas de la correcta instalación de los equipos de trabajo? Se trata ésta de una cuestión sin duda polémica que suscitará muchos conflictos. En cualquier caso, a la vista de lo expuesto, puede anticiparse que, si como regla general todos los trabajadores tienen la obligación de cumplir las instrucciones en materias de seguridad y salud laboral emitidas por la empresa², este deber puede decirse que aparece reforzado todavía más si cabe, en el caso de los teletrabajadores.

Por otra parte, como se ha adelantado, garantizar el descanso de los teletrabajadores es esencial no sólo para evitar que surjan enfermedades musculoesqueléticas vinculadas a cierta postura corporal y a movimientos constantes y repetitivos, propios

² En la legislación española, este deber de respeto y cumplimiento de las normas en materia de prevención de riesgos laborales viene impuestos por los artículos 5.b del Estatuto de los Trabajadores y 29 de la Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales.

del teletrabajo, o problemas visuales vinculados a la utilización constante de pantallas de ordenador, sino también, nuevos riesgos psicosociales, especialmente relacionados con el aislamiento y la libre distribución del tiempo de trabajo, que hay que saber reconocer. A estos efectos, se hace imprescindible que las empresas pongan en práctica protocolos efectivos que garanticen una efectiva desconexión digital de sus empleados durante sus horas de descanso, pues no hacerlo, puede afectar tanto a su salud mental como física³. De hecho, sería aconsejable que el derecho a la desconexión digital se incardinase dentro de la política preventiva de la empresa, incluyéndose en el plan de prevención.⁴

En cualquier caso, en los próximos meses van a surgir nuevos e interesantísimos temas de debate, como es el relacionado con la responsabilidad que puede llegar a asumir la empresa si no sufraga el coste de las gafas o lentillas graduadas que pueden necesitar los empleados que trabajen con pantallas (sean o no teletrabajadores) a que obliga la reciente Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de diciembre de 2022 (C-392/2021), considerándolas también, implícitamente, como “herramientas de trabajo”.

Desde otro punto de vista, hay que tener en cuenta que, al igual que no desaparece el accidente de trabajo en el teletrabajo, tampoco desaparece del todo ni la posibilidad de sufrir un acci-

³ Sobre la importancia de garantizar el descanso de los empleados en el desarrollo de su prestación de servicios, véase GARCÍA NINET, I., “La protección del tiempo de trabajo en la historia de la OIT”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social*, núm. 147, 2020, pp. 217-247.

⁴ Y es que si garantizar la desconexión digital, como faceta inescindible del derecho al descanso, es esencial para todo trabajador, cuando se trata de sujetos que desarrollan su prestación habitual de servicios a través de medios informáticos (tanto si son teletrabajadores como si no lo son), resulta ya imprescindible. Tema que analiza con detenimiento PÉREZ CAMPOS, A.I., “Teletrabajo y derecho a la desconexión digital”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 9, núm. 1, 2021, pp. 499-528.

dente *in itinere* o un accidente en misión, pues siempre será necesario realizar ciertos desplazamientos imprescindibles para poder seguir prestando el trabajo a distancia (volver al domicilio en el que se ha instalado el lugar de trabajo después de pasar un fin de semana en la playa⁵, comprar tinta o papel para la impreso-

⁵ En España, los jueces y tribunales hacen una interpretación cada vez más extensa del concepto de *desplazamiento con finalidad laboral* con el fin de facilitar la conciliación de la vida personal y laboral de las personas trabajadoras, que también resultará plenamente extensible a las situaciones de “trabajo a distancia” (cfr. la ya clásica STS, Sala de lo Social de 26 diciembre 2013, rec. núm. 2315/2012, pues a partir de ella, el TS cambia el criterio interpretativo que mantenía hasta entonces, optando ahora por otro mucho más amplio y flexible, en beneficio de la conciliación de la vida personal y laboral del trabajador implicado). Siguiendo este criterio, también merecería la consideración de accidente de trabajo aquél acaecido en el trayecto que separa el domicilio de un familiar o allegado en el que se ha pernoctado o una segunda residencia distinta a la habitual, del lugar habilitado por el trabajador a distancia para desarrollar su teleprestación. Y es que aunque se trate de un teletrabajador, el hecho de tener asignado en su acuerdo de teletrabajo un lugar concreto para realizar su actividad laboral, y ser éste el único lugar acondicionado para ello (porque será éste no solo el único lugar sobre el que la empresa tiene obligación de adquirir el material necesario para realizar la actividad, sino también el único sobre el que se ha realizado una evaluación de los riesgos laborales existentes), en contra de lo que en primer momento podría pensarse, sin duda generará ciertos desplazamientos a lo largo del año que no dejan de tener finalidad laboral. Pese a todo, no todos los países del mundo comparten esta visión tan protectora acerca del accidente de trabajo *in itinere* por motivos de conciliación personal y familiar. En torno a este tema, véase ARUFE VARELA, A., “Capítulo II. Un caso de derecho comparado sobre desprotección del teletrabajo frente al accidente de trabajo *in itinere*, desde la perspectiva de la conciliación de familia y trabajo”, en AAVV, *Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Experiencias y desafíos de una protección social centenaria: IV Congreso Internacional y XVII Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social*, vol. 1, Laborum, Murcia, 2020, pp. 61-76.

ra, adquirir alguna pieza informática, acudir a una reunión presencial convocada por la empresa, desplazarse con la finalidad de reunirse con un representante de los trabajadores con el fin de comentarle algún asunto laboral, etc.), aunque hay que reconocer que, al igual que la necesidad de movilidad del teletrabajador será ahora excepcional, también resultará más difícil que nunca diferenciar los accidentes laborales de aquéllos ocurridos mientras el trabajador realizaba un desplazamiento movido por una finalidad exclusivamente personal.

Por último, debe resaltarse que, pese a tratarse de sujetos que desarrollan su prestación laboral desde su propio domicilio, no desaparece para ellos la posibilidad de sufrir un accidente laboral aunque éstos, muchas veces presenten un perfil extremadamente cercano al de accidentes domésticos, lo que complica su correcta calificación⁶. Y es que, en todas las profesiones, en todos los ámbitos sectoriales y funcionales, se pueden sufrir este tipo de contingencias, aunque en ciertos contextos las posibilidades estadísticas

⁶ La correcta diferenciación de lo que solamente es un accidente doméstico de un verdadero accidente de trabajo se ha convertido, en el siglo XXI, en uno de los grandes retos de la sociedad digital. Y es que mientras calificar accidentes domésticos como laborales llevaría a desnaturalizar este sistema de protección, a la inversa, dejar pasar desapercibidos accidentes de trabajo sólo por el hecho de presentarse en el domicilio en el que el propio trabajador presta sus servicios habrá demostrado el fracaso de nuestros sistemas de protección social, revelando que han sido incapaces de adaptarse a las nuevas encrucijadas que les presenta la sociedad conforme va avanzando el modelo productivo. Acerca de esta cuestión, cfr. SEVILA SÁNCHEZ, J.J., “Teletrabajo y Accidentes de Trabajo”, *Noticias CIELO*, núm. 1, 2023; MONTESDEOCA SUÁREZ, A., “Un análisis del accidente de trabajo sufrido por la persona teletrabajadora en su domicilio”, *Iuslabor*, núm. 1, 2023; y AYERRA DUESCA, N., “Lagunas en torno a la calificación de accidente de trabajo en la modalidad de teletrabajo”, *Lan harremanak. Revista de relaciones laborales*, núm. 48, 2023, pp. 116-140 (ejemplar dedicado a: La contratación laboral indefinida, temporal y el contrato de formación: reformas y primeros balances).

de sufrir un accidente laboral son más altas o más reducidas. Se trata éste de un tema tan importante que necesita una explicación detallada, a la que se dedica el apartado siguiente de este estudio.

III. ACCIDENTE LABORAL Y ACCIDENTE DOMÉSTICO

Uno de las principales dificultades a las que se enfrenta el reconocimiento del accidente laboral en caso del teletrabajo radica en el hecho de que no existe una fórmula infalible que permita diferenciar los accidentes laborales sufridos mientras el trabajador prestaba servicios, de los accidentes domésticos acaecidos en tiempo y lugar de trabajo, especialmente cuando el trabajador en cuestión no cuenta con un horario rígido de conexión (sino que goza de flexibilidad horaria, algo muy frecuente en el teletrabajo) o cuando la lesión sufrida no precisa de asistencia médica inmediata. No se puede negar que la intimidad que reporta el domicilio, dificulta la verdadera delimitación de contingencias comunes y profesionales en el ámbito del teletrabajo.

El hecho de que, en el mundo actual, los accidentes domésticos sean la causa principal de las lesiones que sufren nuestros ciudadanos⁷ no ayuda a facilitar la delimitación de fronteras, pues muchas veces, hace sospechar de la existencia de una intención fraudulenta a la hora de calificar como laboral un accidente que ha ocurrido en el propio domicilio del trabajador. De hecho, esta situación plantea una reflexión obligada: aunque se ha afirmado que el teletrabajo ayudará a reducir la cifra de siniestralidad laboral al eliminar prácticamente la necesidad de realizar desplazamientos, si la causa más frecuente de accidente en la sociedad moderna son los accidentes domésticos ¿no se incrementará, al mismo tiempo que crece el teletrabajo, el número de estos incidentes, al pasar el

⁷ GAYÁ, V., “Seguridad en el hogar: casi cuatro de cada diez personas sufren al año un accidente doméstico”, *El siglo de Europa*, núm. 1200, 12 mayo, 2017.

sujeto cada vez más tiempo en su domicilio? Se trata de una duda que solo los datos estadísticos que se vayan registrando durante los próximos años podrán aclarar, pero que permite demostrar el importantísimo papel que en la práctica desempeña una correcta diferenciación del accidente que es meramente doméstico (aunque sea un teletrabajador el que lo sufra) de un accidente laboral.

En este contexto, son los jueces y tribunales de cada país los que se ocupan de interpretar la norma con el fin de dar respuestas concretas atendiendo a las características particulares que se presentan en cada uno de los casos que han de resolver. Y es precisamente de la lectura de estas sentencias, de las que se pueden extraer ciertas reglas interpretativas que pueden ser aplicadas a situaciones similares. Así pues:

1º. La presunción de laboralidad del accidente sufrido en tiempo y lugar de trabajo que se proclama sin restricciones en el ámbito laboral, independientemente del tipo de sector o de actividad en el que se produzca la contingencia, se aplica con moderación en el teletrabajo: esto es, no se considera lugar de trabajo el domicilio completo del trabajador, sino solo la estancia habilitada como lugar de teletrabajo, y sobre la cuál, la empresa ha debido dictar (y en su caso, también comprobar) que cumple las indicaciones precisas en materia de seguridad e higiene laboral.

En cualquier caso, no se puede olvidar que se trata de una presunción *iuris tantum*, por lo que admite prueba en contrario que permita demostrar bien que no acaeció en tiempo y lugar de trabajo, bien que, habiendo ocurrido durante la jornada y el espacio de trabajo no revestía un carácter profesional. Ahora bien, por las características del tipo de accidentes sufridos por teletrabajadores, hay que admitir que, en la práctica, resulta muy difícil comprobar si verdaderamente ocurrieron durante la jornada de trabajo y si además acaecieron en la citada estancia, por lo que se ha de atender al relato de los hechos que realice el trabajador afectado. Y es que en este tipo de casos no hay presentes otros trabajadores que puedan servir de testigos de las circunstancias en las que ocurrió el accidente y, salvo excepciones justificadas, no se puede grabar

el desarrollo de la teleprestación para no vulnerar el derecho a la intimidad del teletrabajador⁸, por lo que, salvo que el sujeto necesite atención médica inmediata, resultará prácticamente imposible disponer de medios de prueba con valor suficiente como para destruir la citada presunción, y demostrar así que el accidente no ocurrió en tiempo y lugar de trabajo⁹.

2º. Similar valoración se realiza en caso de enfermedades súbitas que se manifiestan en tiempo y lugar de trabajo (por ejemplo, un infarto¹⁰), criterio que se aplicará tanto si se prestan servicios en instalaciones empresariales como si la prestación laboral se desarrolla, habitual o circunstancialmente, desde propio domici-

⁸ Sobre este tema, véase TERRADILLOS ORMAECHEA, M.E., “Los poderes de dirección y de control de la empresa y el derecho a la protección de datos”, *Documentación Laboral*, núm. 126, 2022, pp. 69-86.

⁹ Acerca de las particularidades que revisten la aplicabilidad de la presunción de laboralidad del accidente sufrido en tiempo y lugar de trabajo en el ámbito del teletrabajo, véanse, entre otros MORENO ROMERO, F., “Accidente trabajo y sus elementos de presunción en el teletrabajo”, en PÉREZ DE LOS COBOS, FRANCISCO y Orihuel, Javier THIBAUT ARANDA (coord.), *El trabajo a distancia: con particular análisis del Real Decreto-Ley 28-2020, de 22 de septiembre* Laley, Madrid, 2021, pp. 473-502; También SAN MARTÍN RODRÍGUEZ, Á., «Los principales retos del accidente de teletrabajo», en AAVV, *Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Experiencias y desafíos de una protección social centenaria: Tomo II. IV Congreso Internacional y XVII Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social*, Laborum, Murcia, 2020, pp. 327-334. Por su parte, sobre este mismo tema, resultan muy interesantes las reflexiones que realiza GARCÍA TORRES, A., “El accidente de trabajo en el teletrabajo: retos y perspectivas”, *Revista Justicia & Trabajo*, núm. 1, 2022, pp. 95-114.

¹⁰ Son ya muchas las sentencias recaídas a raíz del episodio cardiovascular sufrido por un trabajador mientras realizaba su trabajo a distancia. Sobre este tema, véase POQUET CATALÁ, R., “El encaje del infarto como accidente de trabajo en el teletrabajo”, *e-Revista Internacional de la Protección Social*, vol. 6, núm. 2, 2021, pp. 155-178.

lio del trabajador: si acaecen durante la jornada laboral se considerarán accidentes de trabajo, salvo que la empresa pudiera estar en disposición de aportar prueba acreditativa que demuestre que esta manifestación especialmente violenta respondía a una enfermedad preexistente del trabajador, en cuyo caso, se considerará rota la presunción de laboralidad y demostrado el carácter común de la contingencia sufrida.

2º. Por el momento no se da la misma respuesta que a los accidentes sufridos en prestaciones de servicios que se realizan en especiales condiciones de aislamiento o lejanía (en cuyo caso, jueces y tribunales se han mostrado bastante propicios a reconocer el carácter profesional de la contingencia, incluso cuando se produce fuera de la jornada laboral o del lugar de trabajo). Tampoco puede equipararse la respuesta que se haya de ofrecer a este tipo de contingencias a la que, con carácter general se ofrece respecto al trabajador que se accidenta o lesiona durante el tiempo de pernoctación cuando se encuentra realizando un viaje en interés de la empresa (en cuyo caso, nuestra jurisprudencia sostiene con especial fuerza el carácter común de la contingencia sufrida, aunque el trabajador, si no fuera por la prestación de servicios que desarrolla, no se hubiese encontrado en un hotel en el momento en el que acaecieron los hechos). Como se puede apreciar, aunque en todos los casos expuestos exista una cercanía especialmente intensa entre el lugar en el que el sujeto se encuentra realizando su prestación de servicios y el lugar en el que (temporal o permanentemente) habita, se trata de supuestos diferentes, que obedecen a razones de ser distintas, y que por lo tanto, no recibirán el mismo tratamiento jurídico ni la misma respuesta jurisprudencial.

3º. En los últimos meses, se empieza a apreciar una nueva línea interpretativa, todavía incipiente pero muy interesante: si el trabajador, durante su jornada, sale de la estancia que tiene habitada para realizar desde su domicilio su teleprestación laboral, y en ese recorrido, se accidenta, todavía queda una posibilidad de considerarlo también una contingencia profesional: será necesario valorar si tal desplazamiento obedecía a motivos inherentes a

las necesidades básicas de la vida humana o no lo hacía (por ejemplo, beber agua, ir al cuarto de baño, etc.¹¹). Y es que parece que, en ese tipo de casos, si se puede considerar que el teletrabajador ha salido de la estancia habilitada para teletrabajar por razones imperiosas, jueces y tribunales se muestran mucho más propicios a reconocer el carácter laboral de la contingencia sufrida que en el resto de situaciones¹², entendiéndose que el accidente en realidad se ha producido no “como consecuencia” del trabajo realizado sino “con ocasión” de él.

En definitiva, como se puede apreciar, ante la altísima dificultad que en la práctica presenta el hecho de tener que diferenciar un accidente doméstico de un accidente laboral respecto a los trabajadores a distancia, las posibles reglas de interpretación que se puedan extraer de la práctica jurisprudencial reiterada ante casos que presenten elementos comunes, van a desempeñar un papel fundamental.

¹¹ Resulta muy interesante conocer cuál es la posición más reciente que nuestros jueces y tribunales están manteniendo a la hora de diferenciar un accidente doméstico de un accidente laboral sufrido por un teletrabajador mientras prestaba sus servicios a distancia. En torno a esta interesante delimitación jurisprudencial, véase CONDE COLMENERO, P., “Accidente de trabajo y teletrabajo: casuística y dificultades prácticas. Comentario a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 988/2022, de 25 de febrero”, *CEF Gestión. Revista de actualización empresarial*, nº. 294, 2023, págs. 39-48. DE LA BLANCA REDONDO, A., “Accidente de trabajo y teletrabajo: nuevos pronunciamientos judiciales”, *Observatorio de recursos humanos y relaciones laborales*, núm. 183, 2023; También, GALA DURÁN, C., “Teletrabajo y accidente de trabajo: una aproximación a la posición de los Tribunales”, *Iuslabor*, núm. 1, 2023.

¹² Como se desprende de las recientes STSJ de Madrid de 11 de noviembre de 2022, rec.525/2022 y STSJ de Extremadura de 26 de octubre de 2022, rec. 273/2022, en las que, respectivamente, se aprecia que los accidentes sufridos, en tiempo y lugar de trabajo, al ir a beber agua a la cocina o al resbalar al salir del baño, se han producido *con ocasión* del trabajo que se realizaba, pues el compartimento en el que se desarrolla el teletrabajo no dispone de esos servicios.

IV. LA DOBLE CARA DE LA INCAPACIDAD TEMPORAL EN EL TELETRABAJO: PROBLEMA Y SOLUCIÓN

Aunque por el momento no se hable demasiado de ello, el teletrabajo, bien utilizando, puede convertirse en una importantísima vía de ahorro en prestaciones del sistema de Seguridad Social. No solo porque reduciendo la necesidad de desplazamiento se debería reducir también el número de contingencias profesionales que el trabajador pueda sufrir en su vida diaria, sino también porque, en ciertos casos, temporal o permanentemente, evitará tener que apartar de su puesto de trabajo a un sujeto que, pese a haber experimentado alguna merma en su capacidad funcional, sigue siendo plenamente productivo. Esto podría ocurrir, por ejemplo, cuando el trabajador en cuestión experimenta alguna limitación física que, aunque no le priva de capacidad laboral, sí le dificulta el movimiento.

Así pues, ha de admitirse que convertir a un trabajador presencial en teletrabajador puede conseguir que no se vea obligado a apartarse de su puesto de trabajo cuando sufre determinadas limitaciones de su capacidad laboral. Se trata por tanto de una forma de adaptación del puesto de trabajo que podría tener una importantísima incidencia práctica sobre un gran número de patologías que, aunque dificulten la libertad de movimientos de un sujeto, no le impiden seguir realizando una actividad productiva desde su propio domicilio.

Ahora bien, la generalización del teletrabajo provoca un riesgo añadido sobre el que todavía no se ha hablado lo suficiente: mal utilizado, puede convertirse en una fórmula de abuso, vulnerando derechos fundamentales de los trabajadores afectados. ¿O es que no se está vulnerando el derecho fundamental a la igualdad de trato de los empleados cuando una persona que disfrute de un permiso retribuido por motivos familiares (matrimonio, traslado del domicilio familiar, hospitalización o fallecimiento de familiar, etc.) se ve obligada (o al menos, condicionada) a atender los requerimientos de la empresa a través de medios digitales durante

los días de permiso? ¿Qué ocurre cuando una persona en situación de baja por nacimiento de hijo sigue desempeñando a distancia parte de sus cometidos laborales, aunque lo haga aparentemente de forma voluntaria persiguiendo el loable fin de no sobrecargar de responsabilidades a sus compañeros o de demostrar una diligencia extrema ante asuntos laborales que considera prioritarios? ¿Podría ocurrir que una reducción de jornada por cuidado de hijos se transforme en una mera flexibilidad de presencia de unos empleados hiperconectados, en detrimento de la retribución que merecerían por el trabajo realizado? ¿Existe alguna fórmula eficaz para garantizar que los empleados no tengan que atender, aunque sea telefónicamente o a través de correo electrónico, asuntos laborales durante sus días de vacaciones? ¿Verdaderamente puede recuperarse la salud perdida un trabajador que, estando de baja médica, sigue recibiendo encargos e instrucciones de la empresa por correo electrónico o por teléfono?

De la misma forma también, mal utilizado, el teletrabajo se podría ilícitamente utilizar como una forma de fraude a los sistemas de protección social, que no tienen herramientas para asegurar que el sujeto que se encuentre percibiendo prestaciones del sistema por estar de baja en una empresa (maternidad, paternidad e incapacidad temporal, principalmente, pero también incluso jubilación o incapacidad permanente) no siga prestando a distancia servicios no declarados desde su propio domicilio gracias a herramientas informáticas. Se trata ésta de una cuestión mucho más importante de lo que a primera vista parece, porque en estos casos, responderá el propio trabajador infractor por el fraude a la Seguridad Social que ha provocado, aunque en la práctica, haya actuado compelido por la propia empresa que sigue reclamando sus servicios (aunque también ella misma pueda ser sancionada por la conducta cometida¹³).

¹³ Por ejemplo, en el caso de España, el trabajador que realiza actividad incompatible con la prestación que recibe habrá cometido una infracción grave en materia de Seguridad Social (25.1 de la Ley de Infracciones y Sanciones

A estos efectos, adviértase que no bastaría con incluir un protocolo de desconexión digital en todos los acuerdos de teletrabajo, pues esto no sería en modo alguno suficiente para combatir el problema expuesto. Y es que muchas fórmulas de teletrabajo (o al menos, de teletrabajo parcial) se desarrollan sin necesidad de que exista acuerdo expreso de teletrabajo con la empresa en cuestión, llegando incluso a presentarse situaciones en las que el trabajador, aún siendo (teóricamente) un trabajador totalmente presencial, también puede desarrollar a distancia todos sus cometidos laborales (o al menos una parte importante de ellos) gracias a herramientas informáticas de uso común, presentes en cualquier hogar familiar y a disposición de cualquier usuario, como lo es hoy en día un teléfono móvil, el correo electrónico o una aplicación de mensajería instantánea como WhatsApp o Telegram. La realidad demuestra, la falta de información que, los ciudadanos en general, y los trabajadores en particular, tienen sobre los derechos que les asisten, pues en muchos casos desconocen cuáles son los verdaderos perfiles de su derecho al descanso y los límites invulnerables que la intimidad personal y familiar debería tener en la sociedad digital. Para evitar estas conductas, cometidas y toleradas tanto por trabajadores como por empresas, sería conveniente que cada país iniciara campañas de información al respecto, pues muchas veces, en una sociedad hiperconectada, no se valora como el tiempo de trabajo que realmente es, el que el trabajador invierte en resolver, desde su propio domicilio, encomiendas laborales, y por lo tanto, no se toma consciencia de las consecuencias que este tipo de transgresiones lleva aparejadas.

del Orden Social). Por su parte, la empresa que da ocupación a trabajadores perceptores de prestaciones incompatibles con el trabajo, habrá incurrido en su propia infracción grave en la misma materia (22.14 de la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social), objeto ambas de sanciones independientes y compatibles entre sí (dado que se trata de dos sujetos infractores y de infracciones diferentes).

En algunos ordenamientos jurídicos, como es el caso del español, se trataría ésta de una conducta que sería sancionable no solo para la empresa que no respeta la recuperación, el descanso o la conciliación de sus empleados, sino también, para los propios empleados que disfrutaban indebidamente de prestaciones de la Seguridad Social¹⁴.

V. LA DIFÍCIL PROTECCIÓN DE LOS NÓMADAS DIGITALES

En los últimos tiempos comienza a acuñarse un nuevo concepto hasta ahora desconocido: el de “nómadas digitales”. Se trata de un fenómeno muy concreto de movilidad internacional que ha prosperado en la sociedad moderna desde la incorporación masiva de las nuevas tecnologías a todos los ámbitos de la sociedad: la entrada en el territorio de un país de teletrabajadores extranjeros con la única finalidad de residir temporal o permanentemente en él. Es decir, “nómadas digitales” serán aquéllos teletrabajadores que, pese a estar formalmente contratados por una empresa extranjera, aprovechan la libertad de movimientos que es otorga el teletrabajo para residir, temporal o permanentemente en cualquier país del mundo.

Muchos Estados buscan incluso atraer este perfil de residentes extranjeros, intentando que se incorporen como consumido-

¹⁴ En España, el hecho de no poder desconectar debidamente del desempeño de las obligaciones laborales puede dar lugar no sólo a la infracción grave tipificada en el art. 7.5 LISOS, sino a la muy grave, recogida en el art. 8.12 del mismo texto. Por su parte, el trabajador puede incurrir en la infracción grave tipificada en el art. 25 LISOS, consistente en “*efectuar trabajos por cuenta propia o ajena durante la percepción de prestaciones, cuando exista incompatibilidad legal o reglamentariamente establecida (...)*”, infracción que se cometerá independientemente de si existe o no en la empresa un protocolo de actuación destinado a informar, aclarar y concretar los derechos que asisten a los trabajadores, puesto que la ignorancia de la ley, no excusa de su cumplimiento.

res al mercado de bienes y servicios nacional, lo que producirá un efecto muy positivo sobre la economía local.

En otras palabras, se trata de un tipo muy particular de trabajadores migrantes, pues sólo pretenden acceder al territorio de un país en concreto con el objetivo de vivir, pero no de buscar trabajo en él (pues ya tienen un empleo en el que prestan sus servicios a distancia, y por lo tanto, su presencia no influye sobre la situación nacional de empleo del país en el que residen). Ante esta situación, muchos países parecen llegar a la conclusión de que sólo precisarán permiso de residencia pero no de trabajo¹⁵, lo que facilita mucho la tramitación de los preceptivos visados.

Pese al tenor literal del art. 8 del Reglamento (CE) 593/2008 (Roma I), no parece que el legislador esté buscando aplicarles la legislación del país que, de forma sobrevenida, se ha convertido en su lugar habitual de prestación de servicios, pues todo apunta a que siempre se apreciarán vínculos más estrechos con el país en cuyo territorio estos trabajadores firmaron el contrato de trabajo, radica la empresa contratante, y desempeñaron habitualmente sus servicios durante un tiempo. Tampoco parece que la actividad laboral que desempeñan implique obligación de alta y cotización a la Seguridad Social en el país en el que residen, puesto que, aunque tales sujetos se encuentren físicamente en su territorio, a efectos jurídicos, no puede decirse que desarrollen su trabajo en él¹⁶, pues el desplazamiento no se realizó con finalidad laboral (aunque posiblemente si tributen en el país en el que se encuentran si residen en él la mayor parte del año). Se trata por tanto de un tipo muy particular de movimiento migratorio que interesa especialmente

¹⁵ Por ejemplo, en el caso de España, cfr. arts. 74 *quater* y 74 *quinquies* de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de Apoyo a los Emprendedores y su Internacionalización, en los que respectivamente se regula el visado y el permiso de residencia para teletrabajo de carácter internacional.

¹⁶ Así por ejemplo, por lo que respecta al caso español, no se encuentran comprendidos dentro de los límites que marca el art. 7 TRLGSS y que perfilan el ámbito subjetivo de aplicación del sistema de seguridad social español.

a los países pues, mientras el trabajador se encuentre en su territorio, consumirá bienes y servicios locales, y también, pagará sus impuestos en el lugar en el que se encuentre, con el consiguiente impacto que esto producirá en su economía.

Pero existe un tema importante al que quizá no se le ha prestado la atención que merece: este tipo especial de trabajador migrante, se encontrará en una especialísima situación de desprotección, pues no tendrá competencias para supervisar el correcto cumplimiento de la normativa exigible en materia de prevención de riesgos laborales ni la Inspección de Trabajo del país en el que residen (que sólo tienen competencias para comprobar las condiciones de trabajo de los sujetos que trabajen en el citado país, y estos, sólo residen aquí, pero trabajan en el extranjero), ni la Inspección de Trabajo (u órgano equivalente) del país del que procede su empresa contratante (pues no tienen competencias de supervisión fuera de sus fronteras). De hecho, la empresa contratante ni siquiera tiene obligación de comunicar a las autoridades del país de destino el desplazamiento en cuestión pues, al no tener éste finalidad laboral, sino personal, las obligaciones que se imponen a las empresas que trasladen a sus trabajadores a otro territorio nacional con motivo de una prestación transnacional de servicios¹⁷, no resultarán aplicables respecto a los “nómadas digitales”.

A efectos teóricos, la empresa contratante, seguirá siendo responsable de la seguridad y salud laboral de sus trabajadores, independientemente del lugar del mundo en el que se encuentren, pero en esta ocasión, debido a las especialísimas condiciones en las que se desarrolla el teletrabajo, sólo cabe realizar un control meramente documental, sustentado únicamente en la información remitida por el propio trabajador. Se trata de un modelo de comprobación que, como se puede apreciar, está basado principalmente en la atribución de unas responsabilidades intensificadas al propio trabajador, convirtiendo su compromiso de correcta

¹⁷ Así lo hace, en España, respecto a los desplazamientos de duración superior a 8 días el art. 5 de la Ley 45/1999.

aplicación de las medidas de prevención, en el pilar del sistema, dado que su efectivo cumplimiento que no se puede supervisar presencialmente. Es cierto que no se trata de una situación muy diferente a aquella en la que se encuentran el resto de supuestos de teletrabajo, pero si mientras que el trabajador se encuentre prestando servicios en el país en el que se suscribió el contrato de trabajo, él mismo podría acudir a las autoridades del país en cuestión para que realicen, si fuera preciso, las comprobaciones oportunas permitiéndoles la entrada en el domicilio familiar (por ejemplo, cuando el trabajador en cuestión formule una denuncia por omisión por parte de la empresa de sus obligaciones de suministrar el material adecuado para realizar la teleprestación en condiciones de seguridad y salud), incluso esta posibilidad de control desaparece respecto a los nómadas digitales.

En definitiva, aunque la libertad de movimientos que, con más o menos trámites, permite toda forma de teletrabajo¹⁸, sea uno de los mayores atractivos de esta forma de prestación de servicios, los traslados internacionales llevarán aparejado este inconveniente, aunque muchos trabajadores no sean todavía conscientes de ello.

VI. UNA CONCLUSIÓN FINAL: LA FEMINIZACIÓN DEL RIESGO PROFESIONAL VINCULADO AL TELETRABAJO

Se ha dicho que uno de los retos que todavía quedan pendientes en materia de igualdad de género es el de identificar y visibilizar las enfermedades típicamente femeninas con el fin de poder prestarles la atención social que merecen y el tratamiento médico que

¹⁸ Aunque, en algunos casos, tal decisión exigirá modificar el lugar de prestación de servicios designado en el acuerdo de teletrabajo, como ocurrirá, por ejemplo, siguiendo la normativa española (art. 8 de la Ley 10/2021).

requieren¹⁹. Este objetivo de visibilizar las enfermedades femeninas, también implica reconocer la incidencia laboral que verdaderamente corresponde ante las limitaciones psíquicas, físicas o sensoriales que la enfermedad desencadena, y que quedarían sin prevención, tratamiento ni cobertura económica en el caso de que no se sepa reconocer la enfermedad que la persona sufre. La práctica demuestra que, muchas veces, se invisibilizan las patologías exclusiva o principalmente femeninas, haciendo pasar inadvertida la gravedad de sus síntomas, y por tanto, minusvalorando la enorme incidencia que sus síntomas pueden llegar a desencadenar en el desempeño del trabajo²⁰.

Es precisamente en este orden de cosas, cuando procede también realizar una interpretación con perspectiva de género de las contingencias profesionales vinculadas al teletrabajo. Aunque por el momento en los países de la Unión Europea son más los hombres que teletrabajan que las mujeres²¹, se trata de un dato que está cambiando rápidamente a nivel mundial. Y es que al ser en la práctica el teletrabajo una herramienta bastante propicia para facilitar la conciliación de la vida familiar y laboral, se prevé que, a corto plazo, puedan ser más las mujeres que los hombres los

¹⁹ Sobre este tema TORRES LIMA, A.M., RODRÍGUEZ TORRES, A.Y., Epigenética y enfermedades autoinmunes sistémicas, *Revista Cubana de Reumatología*, vol. 17, núm. 3, 2015, pp. 216-221. También MORAGUES MARTÍNEZ, J.M., “Fibromialgia: ¿cuándo causa derecho a una prestación de incapacidad permanente?”, *Economist & Jurist*, núm. 262, 2022, pp. 72-79.

²⁰ Sobre este importantísimo tema, véanse las valientes reflexiones que realiza MOLINA NAVARRETE, C., “La diferencia (invisible) que duele: sobrerrepresentación femenina en las fibromialgias y migrañas, subestimación judicial de su incapacidad laboral. A propósito de las sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia de Galicia 3751/2021, de 8 de octubre y de Castilla-La Mancha 1512/2021, de 8 de octubre”, *CEF Gestión. Revista de actualización empresarial*, núm. 281, 2022, pp. 109-124.

²¹ Según datos facilitados por el Ministerio español de Asuntos Económicos y Transformación Digital: <www.epdata.es>.

que recurran a ella, convirtiéndose así en una modalidad de prestación de servicios típicamente femenina. Son sin duda, motivos de conciliación los principales causantes de esta tendencia a la feminización del teletrabajo, a los que se une además la relevante presencia que la mujer ocupa, a nivel mundial en el sector servicios (en comparación con el sector agrícola, el sector de la construcción o el sector industrial, mucho más masculinizados) que es precisamente en el que el teletrabajo ha prosperado con más fuerza y rapidez. Pero no solo eso. Desde un punto de vista médico, es un hecho notorio que la mujer es más sensible que el hombre a los riesgos psicosociales vinculados al aislamiento y al estrés, desarrollando secuelas psicosomáticas de difícil tratamiento, como igualmente es también la mujer más sensible al desgaste físico que producen los movimientos repetitivos continuados, aunque no requieran de especial fuerza ni esfuerzo para llevarse a cabo.

En consecuencia, no se puede negar que prevenir, detectar y tratar las enfermedades vinculadas al teletrabajo tendrá una incidencia directa sobre la protección jurídico laboral de la mujer, asegurándoles que accedan a las medidas de cobertura social que correspondan en función de la patología sufrida, puesto que, sin ser biológicamente femeninas, si son estadísticamente más frecuentes en mujeres que en varones. En cambio, si pasan desapercibidos estos nuevos riesgos profesionales, la situación de vulnerabilidad y desprotección económica de la mujer se habrá intensificado, sin que la sociedad, por el momento, parezca ser totalmente consciente de este peligro.