

El trabajo a distancia ha venido para quedarse

Lo que debemos saber sobre el Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre de trabajo a distancia, que afecta tanto a las empresas como a los trabajadores y los derechos que estos tienen

■ **Texto de Ana María Alcázar Miralles. Abogada. ICAGR. Colegiada núm. 5012. Profesora Asociada Derecho del Trabajo de la Universidad de Almería. Miembro del proyecto de transferencia DSOCIAL**

Ya la legislación española, en concreto el artículo 13 del 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 (en adelante, ET), había recogido expresamente la figura del trabajo a distancia, pero, a pesar de eso, no era una práctica que se hubiese implantado e interiorizado ni por el empresario ni por las personas trabajadoras. Antes de plantearse el trabajo a distancia, se decantaban por una reducción de jornada o por una excedencia para el cuidado de menores o de personas dependientes y conciliar así horarios.

Sin embargo, las circunstancias han cambiado. Desde el comienzo de la pandemia, los datos son muy diferentes: el 30% de los asalariados por cuenta ajena en el Estado español están, a fecha de hoy, trabajando a distancia. Sin duda, la COVID-19 ha precipitado la imposición de nuevas formas de realizar el trabajo en las empresas, el trabajo a distancia y su subespecie: el teletrabajo. Pero a pesar de contemplarse en el ET, ni dicha forma de realizar el trabajo, ni su aplicación y desarrollo, gozaban de las garantías de una completa regulación. Para paliar



Persona teletrabajando.

“ El trabajo a distancia es la forma de organización del trabajo en domicilio”.

estas deficiencias, se ha aprobado el Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre de trabajo a distancia (en adelante, RDL 28/2020), que contempla diversos aspectos que afectan tanto a las empresas como a las personas trabajadoras, regulando especialmente los derechos de las personas trabajadoras a distancia. El ya existente marco normativo europeo e internacional, así como la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, han facilitado la labor legislativa. El trabajo a distancia es la forma de organización del trabajo que se presta en el domicilio

de la persona trabajadora o lugar elegido por esta con carácter regular, mientras que el teletrabajo, como modalidad del trabajo a distancia, es aquel que se lleva a cabo con el uso exclusivo de medios y sistemas informáticos, telemáticos y de comunicación. La persona trabajadora podrá tener un contrato parcial o a jornada completa; ser temporal o indefinido, la normativa no hace distinciones, y no atiende a las particularidades de la forma de contratación, ya que es aplicable a todas las variables contractuales por cuenta ajena, e independientemente de que se tenga concedido un grado de minusvalía. Más complicado puede ser entender cuándo estamos realmente ante un supuesto trabajo a distancia. A este efecto, el RDL 28/2020 (art. 1 párrafo in fine), establece que “se entenderá que es regular el trabajo a distancia que se preste, en un periodo de referencia de tres meses, un mínimo de 30% de la jornada, o el porcentaje proporcional equivalente en función de la duración del contrato de trabajo”.

A efectos prácticos, para el caso de un contrato a tiempo completo de 160 horas mensuales, se consideraría trabajo a distancia, si se hubiesen trabajado más de 140 horas, es decir, aproximadamente 26 días, en el transcurso de tres meses utilizando esta modalidad, no siendo requisito que estas horas de trabajo sean consecutivas. Con respecto a un contrato a tiempo parcial, corresponderían 16 días en el transcurso de tres meses, y tampoco tiene que ser de manera consecutiva.

Esta nueva normativa, lo que pretende es que no exista ninguna discriminación laboral entre las personas trabajadoras presenciales y las que están trabajando a distancia, estableciendo claramente la igualdad de trato para con ambas, tanto para el acceso a la misma formación como para la promoción de la carrera profesional, obligando a la empresa a comunicar las vacantes de ascensos a los trabajadores a distancia, dándoles las mismas oportunidades, y prioridad de reincorporación presencialmente ante un puesto que se generara.

Las dos características fundamentales de esta nueva regulación son la voluntariedad y la flexibilidad del trabajo a distancia, partiendo de la necesaria negociación por el empresario y la persona trabajadora. Es fundamental que queden claros determinados aspectos, como son la forma y el contenido mínimo del trabajo a distancia pactado, ya que hay que realizar de manera obligatoria un escrito que se adjuntará al contrato de trabajo, y que se comunicará a la Oficina de Empleo y a los representantes sindicales. El contenido mínimo y obligatorio consistirá en fijar, entre otras cuestiones, las relativas a: el inventario

“ Las dos características de la nueva regulación son la voluntariedad y la flexibilidad.”

de herramientas, medios y equipos facilitados por la empresa; los gastos que se le generan a la persona trabajadora y la forma de compensación; el horario laboral; el porcentaje y distribución entre trabajo presencial y trabajo a distancia; el lugar donde va a desarrollar su trabajo; el plazo de preaviso para comunicar la vuelta al trabajo presencial y la duración del tiempo del trabajo a distancia y las instrucciones de la empresa sobre protección de datos y seguridad de la información.

De igual manera, con respecto al derecho de prevención de riesgos laborales de las personas trabajadoras a distancia, se evaluarán los riesgos a los que están sometidos y que versan principalmente sobre factores psicosociales, ergonómicos y organizativos, teniendo en cuenta la distribución de la jornada, garantías de descanso y la desconexión digital. El derecho a la intimidad y a la protección de datos y el derecho a la desconexión digital limitan el uso de dispositivos propios de la persona trabajadora y la comunicación empresarial durante los periodos de descanso.

Es importante también indicar que el texto legal incorpora un procedimiento especial y urgente (estableciendo un plazo de 20 días para interponer demanda) para las reclamaciones sobre acceso, reversión y modificación del trabajo a distancia (nuevo art. 138 bis de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social). Aunque el trabajo a distancia tiene la asignatura pendiente de ser incluido en los convenios colectivos, hay que reconocer que el espíritu de esta norma es que tanto las personas trabajadoras que desarrollen su labor a distancia como aquellas que lo hagan de manera presencial, tendrán la misma protección en derechos, independiente del tipo de contrato y de su duración, sin considerar que ostenten un grado de minusvalía o no. Habrá que seguir atentos a su implantación, pues el trabajo a distancia ha venido para quedarse.