



UNIVERSITAT DE
BARCELONA

Facultat de Dret

EL TELETRABAJO: ¿UNA MEDIDA DE CONCILIACIÓN DE LA VIDA PERSONAL, LABORAL Y FAMILIAR?

Análisis del Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de
trabajo a distancia

Alèxia Sardà i Camacho

Trabajo Final de Grado

Cuestiones de actualidad jurídica de las relaciones laborales (R6)

Tutor: Fernando Barbancho Tovillas

Curso 2020-2021 (2º semestre)

SUMARIO

INTRODUCCIÓN	3
1. APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DE «TELETRABAJO».....	5
1.1. El «teletrabajo» en el contexto nacional e internacional	5
1.2. «Trabajo a distancia» y «teletrabajo» en el RD-ley 28/2020.....	6
1.3. Notas características del «teletrabajo» y delimitación respecto de las figuras afines	7
2. ANTECEDENTES NORMATIVOS	10
2.1. Acuerdo Marco Europeo de Teletrabajo (AMET).....	10
2.2. Antecedentes legislativos españoles	11
2.2.1. <i>La regulación del «trabajo a domicilio» en el antiguo artículo 13 ET</i>	<i>11</i>
2.2.2. <i>El trabajo a distancia del artículo 13 ET introducido por la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.....</i>	<i>12</i>
2.3. El trabajo a distancia durante el estado de alarma causado por el COVID-19 (RD-ley 8/2020)	13
3. RD-LEY 28/2020, DE 22 DE SEPTIEMBRE, DE TRABAJO A DISTANCIA .	15
3.1. Ámbito de aplicación	15
3.1.1. <i>Exclusiones</i>	15
3.2. El acuerdo de trabajo a distancia	17
3.2.1. <i>Voluntariedad</i>	17
3.2.2. <i>Acuerdo de trabajo a distancia</i>	18
3.3. Derechos de las personas trabajadoras a distancia.....	20
3.3.1. <i>Igualdad de trato de trato y de oportunidades y no discriminación</i>	20
3.3.2. <i>Derechos colectivos</i>	21
3.3.3. <i>Derechos vinculados a la carrera profesional</i>	22
3.3.4. <i>Derechos de contenido económico</i>	22
3.3.5. <i>Derechos en materia de tiempo de trabajo</i>	23
3.4. Prevención de riesgos laborales en el trabajo a distancia	24
3.4.1. <i>Riesgos específicos del teletrabajo</i>	25
3.4.2. <i>Lugar de desarrollo de la actividad laboral</i>	25
3.5. El poder de dirección empresarial en el trabajo a distancia.....	26

3.5.1. <i>Facultad empresarial de control y vigilancia</i>	26
3.5.2. <i>Facultad de organización y dirección</i>	27
3.5.3. <i>Facultad modificadora</i>	28
4. TELETRABAJO Y CONCILIACIÓN DE LA VIDA PERSONAL, FAMILIAR Y LABORAL	29
4.1. Marco jurídico de la conciliación de la vida personal, familiar y laboral.....	30
4.1.1. <i>Los derechos de ausencia</i>	30
4.1.2. <i>De los derechos de ausencia a la corresponsabilidad</i>	31
4.2. El teletrabajo como medida de flexibilidad que favorece la conciliación laboral	33
4.3. El teletrabajo como forma de organización del tiempo de trabajo que no favorece la conciliación	34
4.3.1. <i>Teletrabajo y conciliación: dos políticas diferentes</i>	35
4.3.2. <i>Regulación del teletrabajo y la conciliación en las medidas adoptadas durante la situación de emergencia sanitaria</i>	35
4.3.3. <i>La conciliación en el Real Decreto-ley 28/2020: la necesaria adopción de una perspectiva de género</i>	36
4.4. El teletrabajo como dilema ideológico	41
CONCLUSIONES	42
BIBLIOGRAFÍA	46
ANEXO NORMATIVO	51
ANEXO JURISPRUDENCIAL	54
ANEXOS DOCUMENTALES	
ANEXO I: CUESTIONARIO PARA LA AUTOEVALUACIÓN DE RIESGOS LABORALES	56
ANEXO II: ANTEPROYECTO DE LA LEY DE TRABAJO A DISTANCIA	58

INTRODUCCIÓN

Digitalización y emancipación femenina son las dos tendencias que han dominado la transformación del mercado laboral en los últimos cincuenta años. La década de los 70 es testigo de una progresiva pero estructural incorporación de la mujer al trabajo remunerado, incorporación que ha ido acompañada de un pronunciado descenso de la tasa de natalidad. La conclusión es clara: el aumento del empleo femenino tiene lugar a expensas de la natalidad. Sin embargo, ello es sólo un indicador más de las dificultades que plantea el conflicto trabajo-familia. La compatibilidad de estos dos ámbitos ha pretendido alcanzarse a través de las políticas en materia de conciliación de la vida personal, familiar y laboral pero es todavía una cuestión pendiente en la actualidad.

Paralelamente, la transformación digital encuentra su proyección en el ámbito laboral en la medida en que las tecnologías de la información y comunicación obligan a reconstruir las dinámicas empresariales. El uso de las mismas ha permitido a muchos sectores continuar trabajando incluso en la situación de excepcionalidad acaecida como consecuencia de la pandemia del COVID-19. En este sentido, el teletrabajo ha desarrollado un papel relevante a los efectos de evitar una paralización total de la economía. Si bien hasta la actualidad este método de trabajo no ha suscitado especial interés en su aplicación ni en su estudio, el crecimiento exponencial en su utilización pone de relieve que el teletrabajo ha venido para quedarse. Sin embargo, también ha acarreado una serie de dificultades especialmente manifiestas en el ámbito de la conciliación, circunstancia que motiva el presente estudio.

El legislador estatal se hizo eco de esta situación y aprobó a fecha de 22 de septiembre de 2020 el *Real Decreto-ley 28/2020, de trabajo a distancia* comúnmente denominado «*Ley del Teletrabajo*». Esta norma pretende dar solución a la falta de una regulación completa en esta materia. A pesar de que muchas de las situaciones que se plantean actualmente en el ámbito del trabajo a distancia no encuentren, como se verá, amparo en esta ley por quedar cubiertas por la normativa dictada para la situación de excepcionalidad, interesa su estudio con miras al futuro.

En este sentido, el objeto del presente trabajo es doble: Por un lado, se pretende analizar el régimen jurídico instaurado por el *Real Decreto-ley 28/2020* a los efectos de valorar qué novedades aporta respecto de la regulación existente con anterioridad a su aprobación. Ello justifica que el estudio se centre exclusivamente en las relaciones laborales privadas, habida cuenta de que la reglamentación del teletrabajo en el ámbito de la Administración Pública se ha abordado de forma separada en el *Real Decreto-ley 29/2020, de 29 de septiembre*. Por otro lado, se busca examinar la posibilidad de que el teletrabajo constituya o pueda ser considerado una medida de conciliación de la vida personal, familiar y laboral.

A tal efecto, la principal hipótesis que se sostiene es que el teletrabajo tal y como ha sido configurado por el *Real Decreto-ley 28/2020* constituye una medida de conciliación de la vida personal, familiar y laboral. Sin embargo, debe tenerse presente

que no se puede entrar a analizar el teletrabajo como política de conciliación si previamente no se entiende qué es el teletrabajo y cómo ha sido configurado tradicional- y actualmente, puesto que la manera en que se haya conformado permitirá sacar conclusiones acerca de cómo se ajusta a las necesidades que la conciliación plantea. Por ello, el estudio se estructura como sigue.

En primer lugar, se procederá precisamente a formular el concepto de teletrabajo y sus notas características así como a delimitarlo respecto de otras figuras afines. En segundo término, se hará una breve alusión a los antecedentes normativos en aras a examinar qué cabida tenía el teletrabajo en el ordenamiento jurídico español con anterioridad al *Real Decreto-ley 28/2020* y qué previsiones se contemplaban al respecto. Un tercer bloque tendrá por objeto el propio análisis de la actual norma en materia de trabajo a distancia, lo que permitirá entender cómo se ha configurado el trabajo a distancia y, por ende, el teletrabajo en la medida en que lo establecido respecto del primero resulta de plena aplicación al segundo. En este sentido, se busca verificar si la actual regulación introduce cambios o novedades significativos o si, por lo contrario, es más enunciativa de derechos. Por razones de extensión, el examen se centrará en las previsiones recogidas por *Real Decreto-ley 28/2020*. Así, por ejemplo, en materia de riesgos laborales se entrará solamente en la obligación de evaluación de riesgos laborales y no en los demás deberes empresariales en este ámbito que, sin duda, deben tenerse presentes. Finalmente, se abordará el estudio del teletrabajo como medida de conciliación a los efectos de concluir acerca de su idoneidad como política conciliadora.

Por lo que a la metodología se refiere, el estudio será principalmente sincrónico por cuanto interesa un examen exhaustivo del *Real Decreto-ley 28/2020* si bien se dedica una parte de la investigación a analizar la evolución normativa tanto del teletrabajo como de la conciliación. Así, el presente trabajo debe encuadrarse dentro de la categoría de estudios bibliográficos o de documentación en la medida en que se trata de un estudio de investigación pura. A tal efecto, se recopilarán, analizarán y sistematizarán las diferentes posturas doctrinales entorno a la legislación en materia de teletrabajo. Este análisis normativo y doctrinal irá asimismo acompañado del examen de la jurisprudencia que permita precisar el alcance de las diferentes afirmaciones así como de algún estudio estadístico que arroje luz acerca de la realidad social relativa tanto al teletrabajo como a la conciliación. Todo ello se abordará tanto desde fuentes primarias (datos directamente accesibles en bases de datos) como secundarias (referencias comprendidas en los propios estudios doctrinales).

1. APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DE «TELETRABAJO»

El término «teletrabajo» fue acuñado por primera vez por el estadounidense Jack NILLES en 1973 a raíz de la crisis del petróleo que obligó a las empresas a recudir costes y evitar el derroche de los recursos escasos¹. En su proyecto acerca de la eliminación de las horas punta, NILLES apunta a la «*posibilidad de enviar el trabajo al trabajador, en lugar de enviar el trabajador al trabajo*»². En este sentido, concibe el teletrabajo como «*cualquier forma de sustitución de desplazamientos relacionados con la actividad laboral por tecnologías de la información*»³. Esta aproximación, aun cuando pone de relieve un aspecto fundamental del teletrabajo, no resta de ser imprecisa.

1.1. El «teletrabajo» en el contexto nacional e internacional

A pesar de que el teletrabajo aparezca por primera vez en los años 70, no ha habido hasta la actualidad un concepto unánime. De hecho, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) utilizaba inicialmente el término «trabajo a domicilio» para referirse a la realización de la actividad laboral fuera de los locales de la empresa⁴. Sin embargo, no fue hasta los años 90 cuando incorporó el concepto de «teletrabajo» concibiéndolo como la «*forma de trabajo realizada en un lugar alejado de la oficina central o del centro de producción y que implica una nueva tecnología que permite la separación y facilita la comunicación*»⁵.

A nivel europeo, en aras a dotar de mayor seguridad a las personas teletrabajadoras por cuenta ajena se adopta en 2002 el Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo (en adelante, AMET). El artículo 2º del mismo define el «teletrabajo» como sigue:

«Forma de organización y/o de realización del trabajo, utilizando las tecnologías de la información en el marco de un contrato o de una relación de trabajo, en la cual un trabajo que podría ser realizado igualmente en los locales de la empresa se efectúa fuera de estos locales de forma regular»⁶

Se formula, así, por primera vez una aproximación al concepto de «teletrabajo» que recoge los tres elementos definitorios del mismo (vid. 1.3.). De hecho, esta descripción

¹ SIERRA BENÍTEZ, E. M. *El contenido de la relación laboral en el teletrabajo*, p. 29.

² PÉREZ DE LOS COBOS, F.; THIBAUT ARANDA, J. *El teletrabajo en España. Perspectiva jurídico-laboral*, p. 15.

³ THIBAUT ARANDA, J. *El teletrabajo. Análisis jurídico-laboral*, p. 25.

⁴ En este sentido, lo concibe como «*modalidad que se produce cuando se realiza la actividad laboral en el domicilio de la persona trabajadora o en otro local que esta escoja, distinto de los locales de trabajo de la empresa, a cambio de una remuneración y con el fin de elaborar un producto o prestar un servicio conforme a las especificaciones de la misma*» (Convenio de la OIT nº 177 de 1996, sobre el trabajo a domicilio y Recomendación nº 184, sobre el trabajo a domicilio).

⁵ THIBAUT ARANDA, J. *Op. cit.*, p. 24.

⁶ MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, A. *Una aproximación al concepto, modalidades y principales ventajas e inconvenientes del teletrabajo* en «El Teletrabajo», p. 17.

es adoptada por la doctrina judicial española en la escasa jurisprudencia⁷ en materia de teletrabajo (en este sentido, SAN 42/2004, de 31 de mayo y STS de 11 de abril de 2005). A su vez, la legislación española no ha regulado hasta la entrada en vigor del *Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia* esta figura. Sin embargo, sí se han regulado las instituciones afines que serán objeto de delimitación más adelante.

Así, en el redactado original del artículo 13 del Estatuto de los Trabajadores de 1995⁸ se hacía alusión al «trabajo a domicilio» que se concebía como *«aquella en que la prestación de la actividad laboral se realice en el domicilio del trabajador o en el lugar libremente elegido por éste y sin vigilancia del empresario»*⁹, mientras que en su tenor modificado a raíz de la *Ley 3/2012, de 6 de Julio, de Medidas Urgentes para la Reforma del Mercado Laboral* regulaba el «trabajo a distancia» entendido como el contrato *«en que la prestación de la actividad laboral se realice de manera preponderante en el domicilio del trabajador o en el lugar libremente elegido por este, de modo alternativo a su desarrollo presencial en el centro de trabajo de la empresa»*¹⁰.

1.2. «Trabajo a distancia» y «teletrabajo» en el RD-ley 28/2020

Esta definición contiene determinados aspectos que el legislador ha incorporado en la actual regulación del trabajo a distancia por cuanto en ambas versiones la figura del «trabajo a distancia» descansa en la realización de la prestación laboral en el domicilio o en un lugar elegido por la persona trabajadora, si bien en la disposición vigente se hace referencia a una cierta regularidad (vid 3.1). Por ello, GÓMEZ ABELLEIRA considera el término «trabajo a distancia» más acertado que el de «trabajo a domicilio»¹¹.

Por otro lado, cabe advertir que, a diferencia de la regulación anterior a 2012, en la normativa actual se regula el «trabajo a distancia» como forma de realización de la actividad laboral y no, por tanto, como un contrato específico. En este sentido, la regulación del artículo 13 del vigente Estatuto de los Trabajadores¹² (en adelante, ET) se limita a remitir al RD-ley 28/2020, sin embargo, su ubicación en la sección rubricada «Modalidades del contrato de trabajo» es destacable, puesto que –como apunta GARCÍA RUBIO– ello entraña el riesgo de que se produzcan consecuencias diferentes a la hora de

⁷ Esta escasez se debe a la poca implantación que ha tenido el teletrabajo hasta la declaración del Estado de alarma originado por la pandemia del SARS-CoV-2.

⁸ 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.

⁹ SALA FRANCO, T. *Los precedentes normativos legales del teletrabajo* en «El Teletrabajo», p. 61-62.

¹⁰ *Ibidem*, p. 63.

¹¹ GÓMEZ ABELLEIRA, F. J. *La nueva regulación del Trabajo a Distancia*, p. 27.

¹² 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

regular y aplicar esta figura en la negociación colectiva¹³. Ahora bien, la autora disipa cualquier duda aclarando que el «trabajo a distancia» constituye una forma de organización del trabajo que puede incluirse en cualquier contrato de trabajo¹⁴.

En concreto, el artículo 2 del RD-ley 28/2020 regula el «trabajo a distancia» y el «teletrabajo» en los siguientes términos:

«A los efectos de lo establecido en este Real Decreto-ley, se entenderá por:

a) «trabajo a distancia»: forma de organización del trabajo o de realización de la actividad laboral conforme a la cual esta se presta en el domicilio de la persona trabajadora o en el lugar elegido por esta, durante toda su jornada o parte de ella, con carácter regular [*vid 3.1.*].

b) «teletrabajo»: aquel trabajo a distancia que se lleva a cabo mediante el uso exclusivo o prevalente de medios y sistemas informáticos, telemáticos y de telecomunicación.
[...]

En este sentido, el legislador español ha adoptado en lo fundamental la aproximación de «teletrabajo» propuesta por el AMET¹⁵. Tal y como se deriva de la propia definición legal así como del apartado I de la Exposición de Motivos del RD-ley 28/2020, el «teletrabajo» constituye la forma por antonomasia de «trabajo a distancia», esto es, el «teletrabajo» se configura como una subespecie de «trabajo a distancia» y es, por tanto, también una forma de organización del trabajo. De hecho, GARCÍA RUBIO y GÓMEZ ABELLEIRA coinciden en destacar que la distinción de ambas figuras en el articulado es prácticamente inexistente habida cuenta de que no existe ningún precepto exclusivo del «teletrabajo» sino que la norma se limita a señalar qué disposiciones deben aplicarse «sobre todo», «especialmente» o «particularmente» al teletrabajo¹⁶ (arts. 4.2; 4.4; 11.2 y 18.1 RD-ley 28/2020). Así, el régimen jurídico aplicable a ambas figuras es el mismo¹⁷.

1.3. Notas características del «teletrabajo» y delimitación respecto de las figuras afines

Si bien la doctrina no ha sido capaz de avenirse a la hora de formular una definición de «teletrabajo», sí que lo hace por lo que a sus elementos configuradores se refiere. Partiendo de que la actividad laboral del teletrabajo debe prestarse por una persona física, son tres los rasgos que caracterizan esta modalidad de organización del trabajo:

¹³ GARCÍA RUBIO, M. A. *El trabajo a distancia en el RDL 28/2020: concepto y fuentes reguladoras* en «El trabajo a distancia en el RDL 28/2020», p. 57.

¹⁴ *Ibidem*, p. 57.

¹⁵ GÓMEZ ABELLEIRA, F. J. *Op. cit.*, p. 29-30.

¹⁶ GARCÍA RUBIO, M. A. *Op. cit.*, p. 75. En el mismo sentido, GÓMEZ ABELLEIRA, F. J. *Op. cit.*, p. 30.

¹⁷ *Ibidem*, p. 75. Esto se deriva de la concepción del teletrabajo como subespecie del trabajo a distancia. Asimismo y con independencia de lo anterior, más allá de los artículos que hacen expresa referencia al teletrabajo hay preceptos que justificarían su aplicación al teletrabajo por ir referidos al uso de las tecnologías de la información y comunicación.

- Elemento locativo: El teletrabajo, como forma de trabajo a distancia, es realizado fuera del centro de trabajo (art. 1.5 ET), bien sea en el domicilio de la persona teletrabajadora o en cualquier otro sitio escogido por ésta, adquiriendo importancia la noción «lugar de trabajo»¹⁸. En este sentido, señalan PÉREZ DE LOS COBOS y THIBAUT ARANDA que el «teletrabajo» y el «trabajo a domicilio» mantienen una relación secante por cuanto una parte de personas teletrabajadoras realiza la prestación de servicios desde su casa pero otras muchas la realizan en distintos sitios, pudiendo éstos incluso ser dispares –lo que doctrinalmente se conoce como «teletrabajo móvil»¹⁹.

Por otro lado, apuntan a que «*todo teletrabajo es trabajo a distancia, pero no todo trabajo a distancia [...] es teletrabajo*»²⁰, puesto que para situarnos ante esta última modalidad es preciso que concurren las restantes notas:

- Elemento tecnológico: El teletrabajo se caracteriza por la utilización exclusiva o prevalente de las tecnologías de la información y comunicación y ello es precisamente lo que permite a la persona teletrabajadora alejarse del centro de trabajo y lo distingue del simple trabajo a distancia que puede o no realizarse mediante el uso de dichas técnicas. En este punto, el teletrabajo constituye –siguiendo la STSJ de Madrid 469/1999, de 30 de septiembre– una relación laboral «*propiciada por las nuevas tecnologías*».

Por su parte, se diferencia del trabajo a domicilio –basado en el intercambio de bienes materiales– en la medida en que el teletrabajo consiste en recibir, tratar y enviar informaciones²¹. Sin embargo, para algunas voces doctrinales no bastaría con el uso de dicha tecnología sino que sería preciso emplear las telecomunicaciones para transmitir el resultado del trabajo²².

- Elemento organizativo: Finalmente, la tercera nota definitoria del teletrabajo es la consideración del mismo como modo de trabajar, esto es, como forma de organización del trabajo. Así, para situarnos ante esta figura no es suficiente con el mero empleo de la tecnología sino que dicha herramienta debe constituir el fundamento de la diferente manera de trabajar²³. En otros términos, el uso de la tecnología supone la ruptura del teletrabajo con el modelo tradicional de organización del trabajo.

Por tanto, el trabajo realizado fuera del centro de trabajo mediante el uso de las tecnologías de la información y comunicación que implica una modificación de la

¹⁸ DE LAS HERAS GARCÍA, A. *El teletrabajo en España: un análisis crítico de normas y prácticas*, p. 59.

¹⁹ PÉREZ DE LOS COBOS; THIBAUT ARANDA, J. *Op. cit.*, p. 17-18.

²⁰ *Ibidem*, p. 17.

²¹ POQUET CATALÁ, R. *Conceptuación y marco jurídico del teletrabajo* en «El teletrabajo: análisis del nuevo marco jurídico», p. RB-1.3.

²² *Ibidem*, p. RB-1.3.

²³ PÉREZ DE LOS COBOS; THIBAUT ARANDA, J. *Op. cit.*, p. 19.

estructura organizativa del trabajo da lugar a la figura del «teletrabajo»²⁴. Esta misma concepción es la sostenida por el Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo (INSST) en la *Nota Técnica de Prevención 412 relativa a los criterios de implantación del teletrabajo* de 1996²⁵.

En suma, los conceptos de «trabajo a domicilio», «trabajo a distancia» y «teletrabajo» no son sinónimos por cuanto cada uno pone énfasis en un aspecto diferente de la relación de trabajo. En este sentido, el «trabajo a domicilio» pone de relieve que éste se presta en el hogar de la persona trabajadora, el «teletrabajo» enfatiza el uso de las tecnologías de la información y comunicación, mientras que el «trabajo a distancia» simplemente alude al hecho de prestar los servicios fuera del centro de trabajo²⁶. A pesar de que –como se ha apuntado– el régimen jurídico aplicable al teletrabajo y al trabajo a distancia es sustancialmente el mismo, estos dos conceptos no son intercambiables.

²⁴ POQUET CATALÁ, R. *Op. cit.*, p. RB-1.4.

²⁵ INSST. *NTP 412: Teletrabajo: criterios para su implantación*, p. 1. Más allá de la conceptualización, esta nota técnica no presenta mayor interés a nuestros efectos en la medida en que contiene meras recomendaciones sobre las etapas de implementación del teletrabajo así como simples enunciados sobre las posibles ventajas e inconvenientes del teletrabajo, pero no contiene menciones acerca de una eventual configuración jurídica.

²⁶ *Ibidem*, p. RB-1.3. En sentido similar, USHAKOVA en «Trabajo a distancia y teletrabajo: estudios sobre su régimen jurídico en el derecho español y comparado».

2. ANTECEDENTES NORMATIVOS

2.1. Acuerdo Marco Europeo de Teletrabajo (AMET)

El primer instrumento normativo dedicado al teletrabajo es el Acuerdo Marco Europeo de Teletrabajo de 2002 que se erige como un acuerdo voluntario entre diversos agentes sociales²⁷ cuyo objeto es establecer un marco general a través del cual modernizar la organización del trabajo. En concreto, el AMET se centra en fijar unos mínimos en materia de condiciones laborales de las personas teletrabajadoras así como atender a las exigencias de flexibilidad y seguridad tanto de empresarios como de personas trabajadoras en el desarrollo de la relación laboral²⁸. Todo ello con el objetivo último de influir en la negociación colectiva.

Dada la ausencia de una definición unánime por la doctrina, el AMET elabora la noción del teletrabajo en los términos vistos para luego centrarse en señalar la importancia que alberga la **voluntariedad** de la prestación del teletrabajo (cláusula tercera). En este sentido, el teletrabajo ha de ser el resultado de un acuerdo entre empresario y persona trabajadora, bien al inicio de la prestación laboral, bien durante su desarrollo, sin que la persona teletrabajadora pueda verse perjudicada ante la negociación a acogerse a dicha forma de trabajo²⁹. Ahora bien, establece que los términos en que deba producirse la reversibilidad se fijarán en la negociación colectiva o acuerdo individual.

En relación a las condiciones de trabajo, el AMET reconoce a las personas teletrabajadoras los **mismos derechos que a las presenciales** (cláusula cuarta), contemplando, además, la posibilidad de que se adopten acuerdos específicos en atención a las particularidades del teletrabajo³⁰. Algunas de estas especialidades son afrontadas por el propio AMET:

- En este sentido, establece el deber de los empresarios de velar por la **protección de datos** (cláusula quinta) y **privacidad** de la persona teletrabajadora (cláusula sexta) debiendo ser los medios de vigilancia proporcionados e introducidos de acuerdo con lo establecido en la Directiva 90/270/CEE en materia de seguridad y salud en el trabajo con equipos que incorporan pantallas de visualización³¹. La empresa deberá facilitar los equipos de trabajo para el teletrabajo o asumir los costes derivados del uso de los equipos personales de las personas teletrabajadoras (cláusula séptima).
- En materia de **seguridad y salud laboral** (cláusula octava), el AMET reconoce al empresario como garante de las mismas para lo cual debiera informar a las personas

²⁷ Este acuerdo fue suscrito 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 (UEAPME) y el Centro Europeo de la Empresa Pública (CEEP).

²⁸ GINÈS I FABRELLAS, A. LUQUE PARRA, M. *Teletrabajo y prevención de riesgos laborales*, p. 22.

²⁹ LLAMOSAS TRAPAGA, A. *El teletrabajo como forma de prestación de servicios*, p. 64.

³⁰ *Ibidem*, p. 65.

³¹ JURADO SEGOVIA, A. THIBAUT ARANDA, J. *Algunas consideraciones en torno al Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo*, p. 54.

teletrabajadoras de la política empresarial en esta cuestión y tener acceso al lugar de teletrabajo previa notificación a la persona teletrabajadora³².

- En cuanto a la **organización de trabajo** (cláusula novena), el acuerdo dispone que la persona teletrabajadora es quien debe gestionar su tiempo de trabajo ajustándose al marco regulatorio que exista. Ello no puede justificar una diferenciación salarial con las personas trabajadoras presenciales³³.
- Finalmente, aborda las cuestiones relativas a la **formación** (cláusula décima) y los **derechos colectivos** (cláusula undécima) de las personas teletrabajadoras. En este sentido, se les brindará, por un lado, una formación específica centrada en los equipos técnicos y, por otro, se les facilitará la comunicación con los representantes de las personas trabajadoras.

El AMET establece así un marco general en aras a dotar a las personas teletrabajadoras de mayor seguridad. En España, el AMET fue incorporado al Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva (AINC) de 2003 y asumido en algunos acuerdos posteriores³⁴. Sin embargo, su eficacia es limitada dado su carácter obligacional –por tanto, no normativo– y su formulación enormemente genérica.

2.2. Antecedentes legislativos españoles

2.2.1. La regulación del «trabajo a domicilio» en el antiguo artículo 13 ET

Como se ha apuntado ya, la regulación española no contemplaba hasta la entrada en vigor del RD-ley 28/2020 previsión alguna en materia de teletrabajo. En su redacción original, el artículo 13 ET (de 1980 que, posteriormente, pasa al de 1995) contenía una definición de «trabajo a domicilio» entendido como el contrato «*en que la prestación de la actividad laboral se reali[za] en el domicilio del trabajador o en el lugar libremente elegido por éste y sin vigilancia del empresario*». Su regulación era escueta por cuanto sólo se hacía breve referencia a cuatro aspectos de su régimen jurídico.

En este sentido, este contrato debía formalizarse por escrito con el visado de la oficina de empleo en el que debía quedar constancia del lugar concreto de trabajo a efectos de seguridad y salud laboral. Por otro lado, establecía la equiparación salarial de las personas trabajadoras a domicilio y las presenciales e instauraba la exigencia de poner a disposición de las primeras un documento de control de la actividad laboral realizada³⁵. Finalmente, en materia de derechos de representación colectiva se limitaba a remitir a la regulación contenida en el propio ET, exceptuando el supuesto de grupo familiar que meramente nombraba.

³² *Ibidem*, p. 58.

³³ LLAMOSAS TRAPAGA, A. *Op. cit.*, p. 66.

³⁴ QUINTANILLA NAVARRO, R. *El teletrabajo: de la dispersión normativa presente a la necesaria regulación normativa europea y estatal futura*, p. 110s.

³⁵ SALA FRANCO, T. *Op. cit.*, p. 62s.

2.2.2. *El trabajo a distancia del artículo 13 ET introducido por la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral*

El afán por incorporar nuevas maneras de desarrollar la actividad laboral dio lugar a que la *Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral* modificara el artículo 13 ET³⁶. Con ello, empezó a regularse la figura del trabajo a distancia concebido como «*aquel en que la prestación de la actividad laboral se realice de manera preponderante en el domicilio del trabajador o en el lugar libremente elegido por este, de modo alternativo a su desarrollo presencial en el centro de trabajo de la empresa*» (apartado 1º).

Se elimina así la mención a la ausencia de vigilancia por parte del empresario pero se añade la consideración al carácter preponderante del trabajo a distancia, lo que implica que –a diferencia de la regulación anterior– no es preciso que la totalidad de la actividad laboral se lleve a cabo fuera del centro de trabajo sino que bastaría que el tiempo de prestación de servicios en el domicilio u otro lugar fuera superior al desarrollado en la empresa³⁷. Por su parte, en cuanto a la forma, el artículo 13.2 ET se remitía a lo establecido en el artículo 8.4 ET en materia de copia básica del contrato.

El párrafo tercero ampliaba la anterior equiparación de derechos en materia salarial de personas trabajadoras a domicilio y presenciales a los demás derechos laborales, en especial, a la formación y promoción profesionales y en materia de seguridad y salud laboral (apartado 4º), excluyendo, por razones obvias, aquellos que fueran inherentes a la prestación presencial. Se establecía con ello el principio de igualdad de trato de las personas trabajadoras de ambas modalidades de trabajo³⁸.

Asimismo mantuvo el ejercicio de los derechos de representación colectiva instando a que las personas trabajadoras a distancia estuvieran adscritas a un centro de trabajo concreto (apartado 5º)³⁹.

La reforma del artículo 13 ET –cuya redacción se incorporó posteriormente al ET de 2015– vino a superar algunas limitaciones de la regulación anterior pero distaba de ser suficiente para establecer un marco jurídico para el teletrabajo. Si bien incorporaba algunos de los derechos previstos en el AMET, obviaba otros esenciales para su configuración. En este sentido, el carácter voluntario del teletrabajo podía inferirse sólo implícitamente de la naturaleza contractual del mismo mas había sido previamente reconocido por la STS, de 11 de abril de 2005. Tampoco constaba previsión alguna respecto a la reversibilidad de la prestación de servicios a distancia⁴⁰.

Por otro lado, a pesar de que la equiparación de derechos respecto a las personas trabajadoras presenciales abarcara más que en su regulación original, no distaba de ser

³⁶ BELENGUER HERNÁNDEZ, S. *El régimen jurídico del trabajo a distancia*, p. 2.

³⁷ *Ibidem*, p. 3s.

³⁸ SIERRA BENÍTEZ, E. M. *La nueva regulación del trabajo a distancia*, p. 26.

³⁹ SALA FRANCO, T. *Op. cit.*, p. 65.

⁴⁰ GINÈS I FABRELLAS, A. LUQUE PARRA, M. *Op. cit.*, p. 27.

genérica e inconcreta⁴¹, lo que hacía patente la necesidad de una regulación que atendiera a las singularidades específicas del teletrabajo. De hecho, SIERRA BENÍTEZ calificaba esta regulación de imprecisa incluso para el propio trabajo a distancia y abogaba por una mayor atención a los riesgos laborales específicos que amenazan las personas teletrabajadoras⁴². La reglamentación de la mayoría de cuestiones se relegaba a la negociación colectiva o al acuerdo individual.

Por último, ha sido muy criticada por la doctrina la falta de disposiciones que regularan la obligación empresarial de velar por la protección de datos y el respeto de la vida privada e intimidad de la persona teletrabajadora⁴³. Esta ausencia ha sido atribuida a la diferencia entre teletrabajo y trabajo a distancia en la medida en que éste último no exige el uso continuado de las tecnologías de la información y comunicación. Todo ello llevó a gran parte de la doctrina a considerar al artículo 13 ET incapaz de ser aplicado al teletrabajo por cuanto carece de preceptos que regulen las características y necesidades específicas del mismo.

2.3. El trabajo a distancia durante el estado de alarma causado por el COVID-19 (RD-ley 8/2020)

Una de las primeras disposiciones dictadas durante la crisis sanitaria fue el *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 que se plantea el trabajo a distancia como medida idónea para frenar la exposición al virus. El artículo 5 del RD-ley 8/2020 alzó el trabajo a distancia con preferencia a la cesación temporal o reducción de la actividad⁴⁴ (así lo recuerda la SJS Vigo 2245/2020, de 22 de julio).

Se desprende del precepto la obligación de la empresa de optar por el trabajo a distancia en la medida en que éste fuera técnica- y razonablemente posible en términos de proporcionalidad, es decir, siempre que su implementación no implicase llevar a cabo una gran inversión económica⁴⁵. En este sentido, si el trabajo a distancia y, en especial, el teletrabajo eran viables debía optarse por los mismos y proseguir con la prestación laboral desde el domicilio. Esto conllevó que el *RD-ley 10/2020, de 29 de marzo* excluyera a las personas trabajadoras que «[pudieran] seguir desempeñando su actividad con normalidad mediante teletrabajo o cualquiera de las modalidades no presenciales de prestación de servicios» (art. 1.2 e) del permiso retribuido recuperable.

⁴¹ *Ibidem*, p. 27.

⁴² SIERRA BENÍTEZ, E. M. *Op. cit.*, p. 27s.

⁴³ QUINTANILLA NAVARRO, R. *Op. cit.*, p. 112.

⁴⁴ ÁLVAREZ CUESTA, H. *Del recurso al teletrabajo como medida de emergencia al futuro del trabajo a distancia*, p. 192.

⁴⁵ LÓPEZ BALAGUER, M. *El trabajo a distancia como medida preferente a aplicar en las empresas frente a la crisis del COVID-19*, p. 671. A estos efectos debe tenerse en cuenta que la *SAN 43/2020, de 29 de junio* considera que el teletrabajo es una medida adecuada para frenar la expansión del virus, pero no para ajustar el volumen de la mano de obra durante este periodo a las necesidades productivas, de manera que considera proporcional la adopción de un ERTE respecto de las personas trabajadoras sin previamente facilitárseles la opción de teletrabajo. En consecuencia, desestima la demanda de los y las empleadas.

Destaca que, en esta ocasión, el legislador utilice el término «teletrabajo» y no el de «trabajo a distancia», lo que apunta a dos ideas: por un lado, a la importancia misma del teletrabajo –relevancia que probablemente haya venido dada por la mayor facilidad en la adaptación que ofrece esta forma de organización del trabajo, habida cuenta de que la mayoría de personas dispone de un dispositivo electrónico y muchos de los trabajos presenciales se realizan con el soporte de la tecnología– y, por el otro, que el régimen de trabajo a distancia del RD-ley 8/2020 resulta plenamente aplicable al teletrabajo.

El artículo 5 RD-ley 8/2020 configuró el trabajo a distancia y, por ende, el teletrabajo como medidas excepcionales que pretendían garantizar la reanudación de la actividad empresarial y laboral tras la situación de excepcionalidad⁴⁶. Por su parte, este mismo trabajo a distancia podía llevarse a término en el marco del artículo 6 RD-ley 8/2020 (Plan MECUIDA), esto es, mediante el ejercicio de los derechos de conciliación en las circunstancias que el mismo regula⁴⁷ (en consideración a ello se dictaron las SSJS de Burgos 3031/2020, de 24 de julio y de Barcelona 2261/2020, de 29 de enero).

El régimen jurídico aplicable al trabajo a distancia de urgencia era el recogido en el artículo 13 ET con las salvedades que la excepcionalidad planteaba –p. ej., su inicio podía no ser voluntario y los medios para desarrollar la prestación podían ser propios del trabajador– y las particularidades en materia de prevención de riesgos laborales:

- Así se pretendía que la evaluación de riesgos se llevara a cabo, con carácter excepcional y para aquellos sectores o empresas en que no estuviera prevista hasta el momento, mediante una autoevaluación voluntaria de la persona trabajadora (*Anexo I*)⁴⁸. Apunta ALEGRE NUENO que tal disposición contravenía lo establecido en materia de prevención de riesgos laborales en la medida en que la evaluación de riesgos debe ejecutarla la empresa y es una obligación empresarial, no una facultad dispositiva⁴⁹.
- Esta evaluación debía realizarse a través de un cuestionario elaborado por el Ministerio de Trabajo y Economía Social sobre el desarrollo del teletrabajo en el domicilio. Al mismo se achacó que la evaluación de riesgos no se refiriera a las condiciones generales del domicilio sino únicamente a las del lugar en que se realizara la prestación, no tomara en consideración los riesgos psicosociales derivados de la reorganización del tiempo de trabajo y el aislamiento⁵⁰ ni qué debía ocurrir si la autoevaluación daba como resultado que el teletrabajo era lesivo⁵¹.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 671.

⁴⁷ Constitúan circunstancias que habilitaban su ejercicio la atención de las personas que requiriesen de cuidados como consecuencia directa del COVID-19, del cierre de centros educativos o de cuidado y de la imposibilidad de atención por parte de la persona que hubiera venido encargándose de dichos cuidados.

⁴⁸ ÁLVAREZ CUESTA, H. *Op. cit.*, p. 193.

⁴⁹ ALEGRE NUENO, M. *La prevención de riesgos laborales en el trabajo a distancia COVID-19* en «El Trabajo a distancia en el RDL 28/2020», p. 380-382.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 383.

⁵¹ RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S. *El teletrabajo y sus fuentes de regulación*, p. 49s.

3. RD-LEY 28/2020, DE 22 DE SEPTIEMBRE, DE TRABAJO A DISTANCIA

El *Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre*, a pesar de surgir para regular el fenómeno del teletrabajo⁵², establece un marco jurídico para cualquier forma de trabajo a distancia. En este sentido, al configurar el teletrabajo como una forma de trabajo a distancia en los términos ya expuestos (vid. 1.2), resulta que todo lo aplicable al trabajo a distancia lo es, por ende, también al teletrabajo.

3.1. Ámbito de aplicación

El RD-ley 28/2020 señala en su primer precepto que la norma se aplicará a aquellas relaciones de trabajo en que concurren las condiciones del artículo 1.1 ET y «*que se desarrollen a distancia con carácter regular*». En este sentido, además de la prestación a distancia ya mencionada, son presupuestos para su aplicación:

- La **laboralidad**: Esto es, el RD-ley 28/2020 se aplica a los supuestos que cumplan los requisitos de trabajo personal, remuneración, ajenidad y dependencia⁵³, excluyendo de su aplicación a las personas trabajadoras autónomas. La jurisprudencia en materia de teletrabajo existente hasta la entrada en vigor del RD-ley 28/2020 se ceñía a la delimitación del trabajo por cuenta ajena en régimen de teletrabajo del trabajo autónomo⁵⁴. Entre otros indicadores de la ajenidad y dependencia se señalaban la titularidad empresarial de los medios informáticos (STSJ del País Vasco, de 1 de diciembre de 2009 (Rec. 2347/2009)), la programación de la actividad laboral por parte de la empresa (STS, de 22 de abril de 1996 (Rec. 2613/1995)), la realización de las mismas funciones en el domicilio que en los centros de la empresa (STSJ de Navarra 485/2014, de 15 de diciembre), etc.
- La **regularidad**: El legislador sustituye el concepto de «preponderante» de la redacción anterior por el de «carácter regular» que el propio precepto matiza. En este sentido, se considera regular aquel trabajo a distancia que se preste un mínimo del 30% de la jornada en un periodo de tres meses, actuando tal porcentaje como límite máximo indisponible⁵⁵, esto es, mediante negociación colectiva puede pactarse un porcentaje inferior. Ahora bien, en los contratos formativos y los celebrados con menores se debe garantizar un 50% de presencialidad (artículo 3).

3.1.1. Exclusiones

Junto a los que se derivan de este precepto, las disposiciones transitorias 1ª y 3ª y adicional 2ª establecen otros casos en que el RD-ley 28/2020 no es aplicable.

⁵² SALA FRANCO, T. *El Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, sobre el trabajo a distancia en «El Teletrabajo»*, p. 167.

⁵³ GÓMEZ ABELLEIRA, F. *La nueva regulación del trabajo a distancia*, p. 21.

⁵⁴ GINÈS I FABRELLAS, A. LUQUE PARRA, M. *Op. cit.*, p. 45.

⁵⁵ GARCÍA GONZÁLEZ, G. *La nueva regulación del trabajo a distancia y del teletrabajo: entre lo simbólico y lo impreciso*, p. 6.

En primer lugar, la propia noción de trabajo a distancia determina que no se aplique el régimen del RD-ley 28/2020 al **trabajo desarrollado en lugares determinados por la empresa**⁵⁶, puesto que no se trataría de un lugar libremente escogido por la persona trabajadora. Sucede lo mismo con el **trabajo a distancia ocasional o de duración inferior** al 30% en la medida en que estarían desprovistos del carácter regular. En este sentido, quedarían extramuros de la ley, a pesar de ser los más frecuentes y que mejor se adaptan a las necesidades de conciliación⁵⁷. Sin embargo, cuestiona SANGUINETI RAYMOND la magnitud de tal exclusión, ya que considera que –a excepción de la cobertura empresarial de los equipos y costes y del contenido del acuerdo de trabajo– las demás previsiones pueden deducirse del resto del ordenamiento jurídico.

Por otro lado, el RD-ley 28/2020 tampoco resulta de aplicación al **trabajo a distancia del personal laboral de las Administraciones Públicas** (disposición adicional 2ª). Ello se debe a que el teletrabajo en las Administraciones Públicas encuentra su propia regulación en la nueva redacción del artículo 47 EBEP, dado que –a diferencia de lo que sucede en empresas privadas– la prestación en régimen de teletrabajo se encuentra condicionada a la garantía de las necesidades del servicio público⁵⁸, de manera que el teletrabajo no se conceptualiza como derecho subjetivo⁵⁹.

Tampoco tiene cabida en el RD-ley 28/2020 el **trabajo a distancia originado por el COVID-19** (disposición transitoria 3ª), es decir, al trabajo a distancia implementado por las empresas en virtud del artículo 5 del RD-ley 8/2020 que todavía se mantenga. Esta forma de trabajo se regirá por la normativa laboral ordinaria. Señala LÓPEZ BALAGUER que por ello debe entenderse que las personas trabajadoras ejercerán su actividad laboral sin sufrir modificación alguna de las condiciones de trabajo del desarrollo presencial⁶⁰. Sin embargo, la disposición transitoria 3ª establece que serán las empresas las encargadas de dotar a las personas trabajadoras de los medios necesarios así como de asumir el mantenimiento y gastos derivados de los mismos.

Finalmente, la disposición transitoria 1ª excluye del ámbito de aplicación al **trabajo a distancia anterior al RD-ley 28/2020** que estuviera efectivamente regulado en convenios colectivos antes de su entrada en vigor. A falta de regulación colectiva, el RD-ley 28/2020 entraba en vigor para esos supuestos el 13 de octubre de 2020 a partir del cual se disponía de tres meses para formalizar el acuerdo de trabajo a distancia. Se fija además la prohibición de compensación de las condiciones más beneficiosas de que viniera disfrutando las personas teletrabajadoras.

⁵⁶ GARCÍA RUBIO, M. A. *Op. cit.* p. 32.

⁵⁷ SANGUINETI RAYMOND, W. *La noción jurídica de teletrabajo y el teletrabajo realmente existente*, p. 7.

⁵⁸ GALA DURÁN, C. *Teletrabajo y Seguridad Social*, p. 3s.

⁵⁹ ALMONACID LAMELAS, V. *Regulado el teletrabajo para las AAPP: el nuevo artículo 47 bis del TREBEP*, p. 2.

⁶⁰ LÓPEZ BALAGUER, M. *Trabajo a distancia y crisis del COVID-19* en «El trabajo a distancia en el RDL 28/2020», p.375s.

3.2. El acuerdo de trabajo a distancia

El RD-ley 28/2020 regula en el Capítulo II el principio de voluntariedad en el trabajo a distancia al configurarlo como una forma de organizar el trabajo que únicamente puede derivar del acuerdo entre la empresa y la persona trabajadora⁶¹. En este sentido y en atención a lo dispuesto en el artículo 5.1, el trabajo a distancia:

- Tiene carácter **voluntario** tanto para la persona trabajadora como la empleadora,
- Ha de formalizarse mediante la **firma de un acuerdo de trabajo a distancia** bien como parte del contrato inicial, bien podrá celebrarse posteriormente, y
- **No puede ser impuesto en aplicación del artículo 41 ET**, esto es, a través de la modificación sustancial de las condiciones de trabajo. El precepto viene a recoger la interpretación del antiguo artículo 13 ET realizada por el Tribunal Supremo en sentencia de 11 de abril de 2005 en la cual afirma que «*el artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores se aplica a «las condiciones de trabajo», entendidas como los aspectos relativos a la ejecución de la prestación de trabajo y sus contraprestaciones, pero que no alcanza a «las condiciones de empleo», que se proyectan sobre la propia configuración de la relación laboral y sus vicisitudes»* (FJ 6º), tal y como supondría el cambio de la presencialidad al trabajo a distancia.

Todo ello sin perjuicio «*del derecho al trabajo a distancia que pueda reconocer la legislación o la negociación colectiva»* (art. 5.1).

3.2.1. Voluntariedad

Siguiendo a LÓPEZ BALAGUER, el principio de voluntariedad se construye sobre tres pilares y una excepción⁶². En primer lugar, la prohibición de imponer sanción alguna a la persona trabajadora por rechazar la propuesta empresarial de trabajo a distancia, por no adaptarse al mismo o por querer revertir el cambio de prestación inicialmente adoptado (art. 5.2). A tal efecto, la empresa no podría proceder al despido disciplinario ni por vía del artículo 54.2 b) –indisciplina o desobediencia– o e) –disminución continuada y voluntaria en el rendimiento de trabajo normal o pactado– ni 52 b) ET –falta de adaptación a las modificaciones operadas, siempre que las dificultades estuvieran relacionadas con el cambio en la forma de prestación⁶³– ni por la modificación sustancial de las condiciones de trabajo del artículo 41 ET.

El segundo pilar descansa sobre la obligatoriedad de formalizar el acuerdo de trabajo a distancia –al que enseguida se hará alusión– y el tercero sobre la reversibilidad de la decisión de prestar el trabajo a distancia (art. 5.3 RD-ley 28/2020). En relación con

⁶¹ LÓPEZ BALAGUER, M. *Voluntariedad del trabajo a distancia: el acuerdo de trabajo a distancia* en «El trabajo a distancia en el RDL 28/2020», p. 87.

⁶² *Ibidem*, p. 92.

⁶³ *Ibidem*, p. 93. Ahora bien, la autora considera que, teniendo en cuenta la doctrina en la normativa anterior, sí sería posible la extinción por vía de los artículo 51 y 52 c) ET, si bien cabrá ver cómo se posiciona la jurisprudencia.

este último, tanto la persona trabajadora como la empresa podrán hacer valer ante la otra parte la vuelta al trabajo presencial, cuyo ejercicio se desarrollará en los términos previstos por la negociación colectiva o, en su defecto, el acuerdo individual.

Por último y como excepción al principio de voluntariedad, en los casos en que una norma o la negociación colectiva configuren el trabajo a distancia como derecho, las personas trabajadoras podrán ejercitarlo en los términos en que se haya configurado. En este sentido, GARCÍA GONZÁLEZ identifica tres situaciones que conforman la excepción legal a la voluntariedad. Así, el trabajo a distancia deviene un derecho para las personas trabajadoras que (1) lo soliciten por motivos de conciliación (art. 34.8 ET), (2) cursen con regularidad estudios para la obtención de un título (art. 23.1 ET) y (3) tengan la consideración de víctimas de violencia de género o terrorismo y lo precisen para hacer efectiva su protección y asistencia integral (art. 37.8 ET)⁶⁴. Ante estas situaciones, la empresa solo podrá negar la prestación a distancia con una debida justificación –p. ej. que el desarrollo a distancia no es compatible con el puesto o funciones llevadas a cabo por la persona solicitante. A tal efecto, el RD-ley 28/2020 introduce un procedimiento especial para las reclamaciones relacionadas con el acceso, reversión y modificación del trabajo a distancia en el artículo 138 bis LRJS⁶⁵ (disposición final 2ª).

3.2.2. Acuerdo de trabajo a distancia

El acuerdo de trabajo a distancia es el documento en el que se configura la prestación a distancia, deviniendo así el eje sobre el que pivota el teletrabajo⁶⁶. Los artículos 6 a 8 del RD-ley 28/2020 regulan tanto la forma como el contenido y la modificación de dicho acuerdo y constituyen la norma mínima que deberá respetar la negociación colectiva y la autonomía individual.

Por lo que a los requisitos formales se refiere, el acuerdo debe formalizarse por escrito antes de que se inicie la prestación a distancia, sin importar si se incorpora al contrato de trabajo inicial o con posterioridad (art. 6.1). La empresa deberá entregar a la representación legal de las personas trabajadoras una copia de todos los acuerdos de trabajo a distancia en el plazo de 10 días desde su formalización y remitir una copia de los mismos a la oficina de empleo (art. 6.2). En la realización de dicha tarea, se deberá asegurar el respeto a la protección de datos y a la intimidad personal⁶⁷. El

⁶⁴ GARCÍA GONZÁLEZ, G. *Op. cit.*, p. 11. El autor considera que el derecho en materia de conciliación ya estaba previsto con anterioridad a la regulación del RD-ley 28/2020, mientras que deriva los derechos del artículo 23 y 37 ET de la disposición final 3ª del RD-ley 28/2020.

⁶⁵ Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

⁶⁶ BUENO DE MATA y NIETO MANIBARDO. *Principios, características y acuerdo de teletrabajo: conflictos aparejados y métodos de resolución* en «El nuevo marco legal del teletrabajo en España», p. 45.

⁶⁷ SALA FRANCO, T. *Op. cit.*, p. 184s. La ley exige en este precepto la exclusión de aquellos datos que pudieran afectar a este derecho conforme a la *Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen*.

incumplimiento de las obligaciones establecidas en este precepto es constitutivo de una infracción administrativa grave (art. 7.1 LISOS⁶⁸).

Por otro lado, el artículo 7 del RD-ley 28/2020 fija el contenido mínimo obligatorio del acuerdo de trabajo a distancia. Tal y como se deriva del precepto, el acuerdo contendrá también previsiones no reguladas por el RD-ley 28/2020. Asimismo se deberá tener en cuenta la regulación que haya podido establecerse a nivel colectivo, es especial, las identificaciones de puestos de trabajo que sean susceptibles de ser ejercidos en esta modalidad (disposición adicional 1ª)⁶⁹. El contenido mínimo del acuerdo de trabajo a distancia es el siguiente:

- «a) Inventario de los medios, equipos y herramientas que exige el desarrollo del trabajo a distancia concertado, incluidos los consumibles y los elementos muebles, así como de la vida útil o periodo máximo para la renovación de estos.
- b) Enumeración de los gastos que pudiera tener la persona trabajadora por el hecho de prestar servicios a distancia, así como forma de cuantificación de la compensación que obligatoriamente debe abonar la empresa y momento y forma para realizar la misma, que se corresponderá, de existir, con la previsión recogida en el convenio o acuerdo colectivo de aplicación.
- c) Horario de trabajo de la persona trabajadora y dentro de él, en su caso, reglas de disponibilidad.
- d) Porcentaje y distribución entre trabajo presencial y trabajo a distancia, en su caso.
- e) Centro de trabajo de la empresa al que queda adscrita la persona trabajadora a distancia y donde, en su caso, desarrollará la parte de la jornada de trabajo presencial.
- f) Lugar de trabajo a distancia elegido por la persona trabajadora para el desarrollo del trabajo a distancia.
- g) Duración de plazos de preaviso para el ejercicio de las situaciones de reversibilidad, en su caso.
- h) Medios de control empresarial de la actividad.
- i) Procedimiento a seguir en el caso de producirse dificultades técnicas que impidan el normal desarrollo del trabajo a distancia.
- j) Instrucciones dictadas por la empresa, con la participación de la representación legal de las personas trabajadoras, en materia de protección de datos, específicamente aplicables en el trabajo a distancia.
- k) Instrucciones dictadas por la empresa, previa información a la representación legal de las personas trabajadoras, sobre seguridad de la información, específicamente aplicables en el trabajo a distancia.
- l) Duración del acuerdo de trabajo a distancia»

En relación con la modificación del mismo, el artículo 8 reafirma la voluntariedad del trabajo a distancia al establecer que ésta sólo es posible si media acuerdo entre

⁶⁸ Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

⁶⁹ BUENO DE MATA, F. y NIETO MANIBARDO, E. *Op. cit.*, p. 46.

empresa y persona trabajadora, se formaliza por escrito y se pone en conocimiento de la representación de las personas trabajadoras. En una interpretación conjunta con el artículo 5, cabe entender que tampoco este cambio puede venir impuesto por el artículo 41 ET⁷⁰. Asimismo reconoce en su apartado 2º la prioridad de las personas trabajadoras a distancia en la ocupación de puestos que permitan el desarrollo presencial, siendo necesario a tal efecto que la empresa les informe de las vacantes presenciales que haya.

En este sentido, el artículo 8.3 RD-ley 28/2020 llama a la negociación colectiva a fijar los mecanismos y criterios para pasar a la prestación presencial y le faculta para establecer otras situaciones que deban gozar de preferencia en el acceso a la presencialidad tales como las necesidades de formación, las personas trabajadoras con diversidad funcional, pluriempleadas o en las que concurren determinadas circunstancias personales o familiares, entre otras. Debe tenerse presente que en la elaboración de estas listas se deberá adoptar una perspectiva de género⁷¹.

3.3. Derechos de las personas trabajadoras a distancia

El RD-ley 28/2020 alude en su articulado a una serie de derechos que considera esenciales para un correcto desarrollo del trabajo a distancia, los cuales, en su mayoría, derivan de la equiparación de derechos operada por la ley.

3.3.1. Igualdad de trato de trato y de oportunidades y no discriminación

En este sentido, el artículo 4.1 viene a consagrar la idea de que la diferente modalidad de prestación de servicios no permite dar tratamientos desiguales –salvo justificación objetiva basada en condiciones inherentes a la presencialidad o la distancia– al equiparar los derechos de las personas trabajadoras a distancia y presenciales⁷², especialmente, en materia retributiva y de estabilidad en el empleo así como los que se expondrán a continuación.

El resto del precepto proyecta este principio sobre otros ámbitos⁷³. El apartado 2º adapta el artículo 30 ET a las condiciones específicas del trabajo a distancia, en particular, del teletrabajo, de tal manera que ante las dificultades técnicas que pueda experimentar la persona teletrabajadora y le impidan prestar el servicio, ésta no podrá verse perjudicada ni sufrir cambio alguno en las condiciones pactadas. Asimismo, estos problemas deberán ser solventados de acuerdo con el procedimiento fijado en el acuerdo de trabajo a distancia (art. 7.i) RD-ley 28/2020).

Por otro lado, los apartados 3º y 4º establecen la obligación de la empresa de evitar cualquier tipo de discriminación a las personas trabajadoras a distancia, especialmente,

⁷⁰ *Ibidem*, p. 50.

⁷¹ El análisis de esta cuestión se aborda en el apartado 4.3.3. al cual remito.

⁷² RAMOS MORAGUES, F. *Derechos individuales de las personas que trabajan a distancia: igualdad, no discriminación y carrera profesional* en «El trabajo a distancia en el RDL 28/2020», p. 128.

⁷³ *Ibidem*, p. 128.

por razón de sexo, debiendo tenerlas en cuenta así como las características de su prestación en el «*diagnóstico, implementación, aplicación, seguimiento y evaluación de medidas y planes de igualdad*» (art. 4.3). Una vez más el RD-ley 28/2020 exige adoptar la perspectiva de género para evitar la perpetuación de roles y estereotipos (art. 8.3). Ello se traduce, además, en la obligación de adoptar medidas contra el acoso, por un lado, y para la protección de las víctimas de violencia de género, por el otro (art. 4.4). Finaliza el precepto con una equiparación de derechos en materia de conciliación (art. 4.5), cuyas implicaciones son objeto de análisis en el epígrafe 4.3.3.

3.3.2. *Derechos colectivos*

Como concreción del artículo 4 y en aras a evitar el aislamiento de la persona trabajadora a distancia y, en consecuencia, su desindicalización, el RD-ley 28/2020 impone en el artículo 19.1 la igualdad entre las personas trabajadoras a distancia y las presenciales en materia de derechos colectivos para lo cual prescribe la adscripción de las primeras a un centro de trabajo –que, como se ha expuesto, forma parte del contenido mínimo del acuerdo de trabajo a distancia (art 7.e)). El RD-ley 28/2020 no ofrece, no obstante, ningún criterio para determinar a qué centro se debe adscribir⁷⁴. Asimismo habilita a la negociación colectiva a fijar las condiciones que garanticen el ejercicio de los derechos colectivos⁷⁵.

En segundo lugar, disponen los apartados 2º y 3º una serie de mandatos empresariales. En concreto, la empresa deberá proporcionar a los representantes legales el acceso a las comunicaciones y direcciones electrónicas que vinieran usándose en la empresa (en este sentido, STC 281/2005, de 7 de noviembre) y, en caso de que no existiera con anterioridad, la introducción de un tablón virtual. Esto es, el RD-ley impone a la empresa una cooperación activa para eliminar cualquier obstáculo en la comunicación con los representantes legales así como en la participación por parte de las personas trabajadoras a distancia en las actividades organizadas por los mismos. Ahora bien, el artículo 19 señala la necesidad de garantizar el ejercicio del derecho de voto presencial, obviando así la posibilidad de ejercerlo por correo (art. 10 RD 1844/1994⁷⁶) o telemático –el denominado «voto electrónico». También adolece la regulación de cualquier disposición relativa a proteger otros derechos sindicales tales como la huelga de las dificultades que plantea el trabajo a distancia⁷⁷.

⁷⁴ BASTERRA HERNÁNDEZ, M. *Los derechos colectivos en el trabajo a distancia: derechos de información, centro de trabajo, voto electrónico, negociación colectiva y huelga* en «El trabajo a distancia en el RDL 28/2020», p. 325.

⁷⁵ GÓMEZ ABELLEIRA, F. J. *Op. cit.*, p. 110.

⁷⁶ Real Decreto 1844/1994, de 9 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de elecciones a órganos de representación de los trabajadores en la empresa.

⁷⁷ BASTERRA HERNÁNDEZ, M. *Op. cit.*, p. 335.

3.3.3. *Derechos vinculados a la carrera profesional*

De entre los diferentes derechos individuales que el RD-ley 28/2020 reconoce a las personas trabajadoras se encuentran, en primer lugar, los relativos a la carrera profesional ya recogidos en los artículos 4.2.b) y 23 ET. En este sentido y dado que la formación tiene importantes efectos en cuanto a la clasificación profesional, el artículo 9.1 RD-ley 28/2020 establece el deber empresarial de garantizar la participación de las personas trabajadoras a distancia en las diferentes acciones formativas en términos similares a las presenciales «*debiendo atender el desarrollo de estas acciones, en lo posible, a las características de su prestación de servicios a distancia*», esto es, valorando la posibilidad de realizar estas actividades en línea⁷⁸. En especial, la empresa deberá velar por la ostentación por parte de sus empleados de los conocimientos precisos para desarrollar su actividad en todo momento (art. 9.2).

Por otro lado, el artículo 10 equipara en materia de promoción profesional a las personas trabajadoras a distancia con las presenciales. De acuerdo con ello, la empresa deberá informarles de las posibilidades de ascenso –indicando si implica la prestación presencial o a distancia– de forma expresa y por escrito. A su vez, mediante la modificación operada por la disposición final 3ª, se introduce en el artículo 23.1 ET la preferencia en el acceso al trabajo a distancia a las personas que cursen con regularidad estudios para la obtención de un título⁷⁹.

3.3.4. *Derechos de contenido económico*

En aras a garantizar la correcta prestación de servicios a distancia y, en especial, del teletrabajo, el artículo 11 RD-ley 28/2020 obliga a la empresa a proporcionar a las personas trabajadoras a distancia «*todos los medios, equipos y herramientas necesarios para el desarrollo de la actividad*», obligación que se encuentra en cierto modo condicionada a lo que se pueda establecer en la negociación colectiva. LÓPEZ JIMÉNEZ identifica como medios necesarios tanto el mobiliario como los elementos consumibles y las licencias y softwares que permitan teletrabajar⁸⁰. Los medios deberán además cumplir con los requisitos en materia de prevención de riesgos laborales (art. 17.1 LPRL⁸¹)⁸². Esta obligación no se agota en el momento de suministro de los mismos sino que se extiende al mantenimiento (art. 11.1 RD-ley 28/2020) y al soporte técnico durante el teletrabajo (art. 11.2).

Por otra parte, el artículo 12 reconoce el derecho de la persona trabajadora a distancia a que le sean sufragados o compensados los gastos relacionados con la prestación de la actividad. Algunos autores apuntan al pago periódico de una cantidad a

⁷⁸ RAMOS MORAGUES, F. *Op. cit.*, p. 139s.

⁷⁹ *Ibidem*, p. 140s.

⁸⁰ LÓPEZ JIMÉNEZ, J. M. *Trabajo a distancia: dotación de medios y compensación económica* en «El trabajo a distancia en el RDL 28/2020», p. 158.

⁸¹ Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales.

⁸² GÓMEZ ABELLEIRA, F. J. *Op. cit.*, p. 74.

tanto alzado previamente pactada⁸³. Sin embargo, señala la ley que será la negociación colectiva la que pueda establecer los mecanismos y criterios «*para la determinación y compensación o abono de estos gastos*» (art. 12.2).

3.3.5. Derechos en materia de tiempo de trabajo

Desde el 2007, la OIT viene apuntando a la estrecha relación del tiempo de trabajo con la concepción del trabajo como decente, dado que –como sostienen algunos autores como TALÉNS VISCONTI⁸⁴– la jornada de trabajo plantea conflictos con la protección de la salud del trabajador. Consciente de ello, el RD-ley 28/2020 aborda la regulación de tres aspectos en la ordenación del tiempo de trabajo.

En primer lugar, el artículo 13 permite a la persona trabajadora a distancia flexibilizar su horario, respetando la normativa sobre tiempo de trabajo y descanso y siempre que cumpla con su jornada y/o llegue a los objetivos marcados. Asimismo, en virtud del artículo 7.c) es preciso establecer un horario que aporte seguridad a la persona trabajadora y fijar, si se considera oportuno, reglas de disponibilidad, debiendo su prestación ajustarse a dicha disponibilidad horaria⁸⁵ (STSJ de Cataluña 136/2019, de 15 de enero de 2019, FJ 2º). Ahora bien, el grado de flexibilidad dependerá del tipo de puesto de trabajo (STSJ de Madrid 628/2020, de 8 de julio⁸⁶).

En segundo lugar, en atención a la necesidad de respetar el régimen de descansos, el artículo 14 remite a lo dispuesto en el artículo 34.9 ET en materia de registro horario. A tal efecto, el registro deberá incluir el momento de inicio y de finalización de la jornada, sin perjuicio de que, dada la flexibilidad que se reconoce a la persona trabajadora a distancia, estos momentos no coincidan diariamente. Sin embargo, deberán coincidir con la franja horaria pactada⁸⁷. La determinación del método concreto a través del que llevar a cabo el registro se deja en manos de la negociación colectiva o del acuerdo individual. Sin embargo, la STSJ de Castilla y León 198/2016, de 3 de febrero de 2016 recuerda la importancia que tiene para las personas trabajadoras a distancia que se contemplen «*pautas claras sobre tiempo de trabajo respetuosas con la regulación legal y convencional sobre jornada y descansos*» (FJ 4º).

En tercer lugar, se reconoce en el artículo 18 el derecho a la desconexión digital en los términos del artículo 88 de la *Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales* (LOPD). En este sentido, establece la correspondiente obligación empresarial de «*[limitar el] uso de los*

⁸³ SALA FRANCO, T. *Op. cit.*, p. 191.

⁸⁴ TALÉNS VISCONTI, E. *La jornada laboral en el trabajo a distancia* en «El trabajo a distancia en el RDL 28/2020», p. 182s.

⁸⁵ *Ibidem*, p. 194.

⁸⁶ STSJ de Madrid 628/2020, de 8 de julio: «*Por otra parte el régimen de flexibilidad horaria puede ser variable entre el extremo de que el trabajador haya de estar conectado y/o prestando servicios en un horario concreto hasta el otro extremo en que tenga plena libertad para decidir los momentos en que se conecta y/o presta sus servicios*» (FJ 2º).

⁸⁷ MAS GARCÍA, E. *Teletrabajo: Control y registro horario*, p. 8s.

medios tecnológicos de comunicación empresarial y de trabajo durante los periodos de descanso, así como [respetar] la duración máxima de la jornada y cualesquiera límites y precauciones en materia de jornada» (art. 18.1 párrafo 2º) para lo cual será oportuno elaborar una política interna en esta materia, previa audiencia de la representación de las personas trabajadoras⁸⁸. Asimismo, el artículo 18.2 habilita a la negociación colectiva a fijar los medios adecuados para garantizar dicha desconexión.

TALÉNS VISCONTI achaca a la regulación que la dificultad en esta materia reside no tanto en el reconocimiento del derecho –que podría derivarse directamente del artículo 88 LOPD– como en asegurar su efectividad. De hecho, critica que el legislador no haya tomado en consideración la repercusión que esta cuestión puede tener en relación con las enfermedades profesionales y los riesgos que ello conlleva. Por ello, considera que hubiese sido más adecuada su regulación desde la perspectiva de la prevención de riesgos laborales⁸⁹. En este sentido, la SAN 94/1997, de 17 de julio de 1997 reconoce la incidencia que ello tiene en los derechos de las personas trabajadoras.

3.4. Prevención de riesgos laborales en el trabajo a distancia

El artículo 15 RD-ley 28/2020 reconoce el «*derecho a una adecuada protección en materia de seguridad y salud en el trabajo, de conformidad con lo establecido en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, y su normativa de desarrollo*» recogiendo así lo que disponía el anterior artículo 13.4 ET. Este precepto encuentra su fundamento en los derechos constitucionales a la vida e integridad física (art. 15 CE) así como a la salud (art. 43 CE) tal como reconoce la STC 62/2007, de 27 de marzo y exige por parte de la empresa una actuación continua para incorporar innovaciones técnicas o adoptar nuevas medidas de protección que pudieran precisarse.

Esta «adecuada protección» conlleva la asunción por parte de la empresa de determinados deberes en materia preventiva. El legislador, no obstante, se ha limitado a dotar al trabajo a distancia de una regulación propia en cuanto a la evaluación de riesgos laborales (art. 16 RD-ley 28/2020). Ahora bien, las obligaciones empresariales no se agotan en la evaluación, sino que incluyen otros deberes tales como la puesta a disposición y mantenimiento de equipos de trabajo seguros (en este sentido, arts. 11 RD-ley 28/2020 y 17 LPRL), el deber de formación e información en materia preventiva (arts. 18 y 19 LPRL) así como las obligaciones de vigilancia de la salud de la persona trabajadora (art. 22.1 LPRL) y de coordinación (art. 24.1 LPRL), entre otras⁹⁰. Una adecuada política en la prevención de riesgos laborales exige además que la persona trabajadora asuma también una serie de deberes (art. 29 LPRL) en parte contenidos en el artículo 21 RD-ley 28/2020⁹¹. No obstante, este conjunto de aspectos pasan inadvertidos por la norma.

⁸⁸ TALÉNS VISCONTI, E. *Op. cit.*, p. 216.

⁸⁹ *Ibidem*, p. 216.

⁹⁰ ALEGRE NUENO, M. *Op. cit.*, p. 229-242.

⁹¹ GÓMEZ ABELLEIRA, F. J. *Op. cit.*, p. 96.

Las mayores dificultades en la aplicación de las previsiones de la LPRL al trabajo a distancia se plantean a dos niveles: por los riesgos específicos del teletrabajo y por el lugar en que se prestan los servicios.

3.4.1. *Riesgos específicos del teletrabajo*

En concreto, el artículo 16.1 párrafo 1º dispone que:

«La evaluación de riesgos y la planificación de la actividad preventiva del trabajo a distancia deberán tener en cuenta los riesgos característicos de esta modalidad de trabajo, poniendo especial atención en los factores psicosociales, ergonómicos y organizativos. En particular, deberá tenerse en cuenta la distribución de la jornada, los tiempos de disponibilidad y la garantía de los descansos y desconexiones durante la jornada»

Los tres factores mencionados han de valorarse especialmente en el trabajo a distancia y, en particular, en el teletrabajo dados los problemas de aislamiento de la persona trabajadora a distancia, del posible solapamiento con la vida privada y los problemas de desconexión digital. Así, el uso de las tecnologías en el desarrollo de la prestación ha hecho aparecer nuevas enfermedades profesionales como el tecnoestrés, la tecnoansiedad o el síndrome del desgaste profesional («burnout»), entre otras. Más allá de la mención en el artículo 4, no se contempla previsión alguna respecto a la protección frente a la violencia doméstica⁹²; tampoco de los riesgos «tecnológicos» mencionados.

3.4.2. *Lugar de desarrollo de la actividad laboral*

El párrafo 2º del artículo 16.1 limita la evaluación de riesgos a la «zona habilitada para la prestación de servicios» que GÓMEZ ABELLEIRA⁹³ identifica con el puesto de trabajo en el sentido del artículo 2.b) RD 488/1997⁹⁴. Sin embargo, ello no impedirá que los incidentes que pueda sufrir la persona trabajadora en el resto del inmueble tengan la consideración de accidente de trabajo a los efectos del artículo 156.3 LGSS⁹⁵. En este sentido, las SSJS de Girona 199/2021, de 12 de noviembre y TSJ del País Vasco 1075/2020, de 15 de septiembre califican como accidente de trabajo el ictus e infarto, respectivamente, sufridos por una persona trabajadora en su domicilio durante la prestación de servicios en la modalidad de teletrabajo.

Por su parte, el apartado 2º regula el procedimiento de evaluación y el modo de obtener la información para ello, previéndose dos alternativas. Por un lado, la obtención

⁹² RUIZ SANTAMARÍA, J. L. *Aspectos jurídicos esenciales en materia de prevención de riesgos laborales sobre la protección de la salud y seguridad de la mujer trabajadora*, p. 349.

⁹³ GÓMEZ ABELLEIRA, F. J. *Op. cit.*, p. 97.

⁹⁴ Real Decreto 488/1997, de 14 de abril, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas al trabajo con equipos que incluyen pantallas de visualización: «b) Puesto de trabajo: el constituido por un equipo con pantalla de visualización provisto, en su caso, de un teclado o dispositivo de adquisición de datos, de un programa para la interconexión persona/máquina, de accesorios ofimáticos y de un asiento y mesa o superficie de trabajo, así como el entorno laboral inmediato» (art. 2.b))

⁹⁵ Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

de la misma puede requerir la visita de un técnico de prevención. Ello requerirá la emisión de un informe escrito previo –tal como venía reconociendo la STC 70/2009, de 23 de marzo– y que la persona trabajadora autorice su entrada expresa- o tácitamente si se trata de su domicilio (STC 173/2011, de 7 de noviembre). En caso de denegación por parte de la misma, la evaluación de riesgos se llevará a cabo con la información facilitada por la persona trabajadora, lo que no obsta a que ésta acuda al sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social para denunciar cualquier irregularidad en materia preventiva⁹⁶.

3.5. El poder de dirección empresarial en el trabajo a distancia

En toda relación laboral, corresponden al empresario una serie de facultades de organización y dirección de la prestación de servicios. Estos poderes se traducen en los correspondientes deberes de las personas trabajadoras tradicionalmente recogidos en los artículos 5 y 20 ET. Ambas figuras han encontrado apoyo legal en el RD-ley 28/2020, puesto que la distancia no es óbice a su ejercicio. Si bien la facultad de control puede verse más limitada en el trabajo a distancia, el uso de medios informáticos permite un mayor nivel de vigilancia en el teletrabajo (STSJ de Madrid 469/1999, de 30 de septiembre de 1999, FJ 11º) aunque, por el contrario, colisione con derechos fundamentales como la intimidad o la protección de datos.

3.5.1. Facultad empresarial de control y vigilancia

En el mismo sentido que el artículo 20.3 ET, el artículo 22 RD-ley 28/2020 habilita a la empresa a adoptar las medidas de vigilancia que considere oportunas para comprobar el cumplimiento de los deberes de la persona trabajadora a distancia. El precepto recoge la posibilidad contenida en la LOPD de usar medios telemáticos para alcanzar tal fin. Ahora bien, esta facultad parece quedar sometida a la conformidad de la persona trabajadora por cuanto forma parte del contenido mínimo del acuerdo de trabajo a distancia (art. 7.h)⁹⁷.

En cualquier caso, el control realizado a través de estas medidas deberá respetar los derechos fundamentales de las personas trabajadoras. En concreto, el artículo 17.1 RD-ley 28/2020 establece que su utilización «*garantizará adecuadamente el derecho a la intimidad y a la protección de datos, en los términos previstos en la [LOPD] y garantía de los derechos digitales, de acuerdo con los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad de los medios utilizados*», esto es, con los parámetros empleados por la jurisprudencia en los conflictos en esta materia (así, SSTC 186/2000, de 10 de julio (FJ 6º) y 39/2016, de 3 de marzo (FJ 5º)). En la determinación de la concurrencia de tales principios será preciso atender al juicio de proporcionalidad establecido por las SSTEDH, de 9 de enero de 2018 (asunto López Ribalda) y de 5 de septiembre de 2017

⁹⁶ GÓMEZ ABELLEIRA, F. J. *Op. cit.*, p. 99.

⁹⁷ GARCÍA RUBIO, M. A. *El poder de dirección y control en el trabajo a distancia* en «El trabajo a distancia en el RDL 28/2020», p. 284.

(asunto Barbulescu II). Asimismo el apartado 2º del artículo 17 impide que puedan usarse los dispositivos que pertenezcan a la persona trabajadora para el ejercicio de esta facultad.

3.5.2. *Facultad de organización y dirección*

Por otro lado, otra de las facultades de la empresa en el desarrollo de su poder de dirección se refleja en el establecimiento de dos deberes a cumplir por parte de la persona trabajadora⁹⁸. En primer lugar, debe «*cumplir las condiciones e instrucciones de uso y conservación establecidas en la empresa en relación con los equipos o útiles informáticos, dentro de los términos que, en su caso, se establezcan en la negociación colectiva*» (art. 21). Explicita, así, el RD-ley 28/2020 una obligación que, si bien no estaba expresamente reconocida en el ET, cabía derivarla de la buena fe y diligencia exigidas para el cumplimiento de las obligaciones laborales del artículo 5.a) ET (STS, de 14 de noviembre de 2007⁹⁹ (FJ 2º)). Con la formulación del artículo 21 RD-ley 28/2020 se desprende el interés del legislador por abordar la regulación del teletrabajo, puesto que este deber debe predicarse también respecto de cualquier instrumento facilitado por la empresa y no sólo de los informáticos¹⁰⁰.

Sin embargo, el artículo 21 no aclara si existe una obligación empresarial de impartir directrices específicas. Ahora bien, sí que aparece vinculada con el deber de la empresa de establecer los criterios de utilización de los dispositivos informáticos (art. 17.3 RD-ley 28/2020, inspirado en el artículo 87.3 LOPD¹⁰¹), esto es, los usos con fines privados permitidos así como la política de control sobre los mismos. De nuevo, en su fijación deberán respetarse los derechos de las personas trabajadoras y garantizarse la participación de la representación legal de las mismas.

En segundo lugar, la facultad de dirección y organización se traduce en la obligación de las personas trabajadoras de cumplir las instrucciones empresariales relativas a la protección de datos (art. 20.1 RD-ley 28/2020) y sobre seguridad de la información (art. 20.2). Este precepto se vincula también al 17.3 ya mencionado, de tal manera que las directrices empresariales deberán introducir instrucciones en las materias indicadas. El artículo 20 no concreta el contenido de las mismas, debiéndose, no obstante, entender dirigidas a la protección de los datos de la persona trabajadora frente a terceros y frente a la propia empresa y pudiendo para ello tenerse en cuenta las «Recomendaciones para proteger los datos personales en situaciones de movilidad y teletrabajo» elaboradas por la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD)¹⁰².

La adopción de ambas instrucciones ha de contar con la participación (art. 20.1) o información (art. 20.2) de la representación legal de las personas trabajadoras. Al igual

⁹⁸ SALA FRANCO, T. *Op. cit.*, p. 202.

⁹⁹ Sentencia del Tribunal Supremo, de 14 de noviembre de 2007 (Rec. 4726/2006)

¹⁰⁰ GARCÍA RUBIO, M. A. *Op. cit.*, p. 267.

¹⁰¹ *Ibidem*, p. 281.

¹⁰² *Ibidem*, p. 263s.

que sucede con el resto del precepto, la alusión a la «participación» de los representantes legales resulta ambigua habida cuenta de que no se especifica la forma en que deben intervenir¹⁰³. En consecuencia, puede entenderse que se admite cualquier fórmula de implicación.

3.5.3. *Facultad modificadora*

El *ius variandi* de la empresa se ve restringido por el RD-ley 28/2020. En cuanto a la facultad de modificación, cabe recordar aquello expuesto en materia de voluntariedad del acuerdo de trabajo a distancia (arts. 5 y 8 RD-ley 28/2020) en relación con el artículo 41 ET, esto es, que la prestación a distancia y su reversión a la presencialidad no pueden ser impuestas por el empresario por vía de este precepto. Asimismo se plantean dificultades respecto de otras modificaciones –p. ej. en materia de movilidad geográfica (art. 40 ET)–, dada la inclusión de múltiples aspectos como contenido mínimo del acuerdo de trabajo a distancia que, para su alteración, requiere de la aceptación por parte de la persona trabajadora. Ello vaciaría de contenido a la facultad empresarial por lo cual deberá atenderse a lo que resuelva la jurisprudencia.

Finalmente, por lo que a la extinción contractual se refiere, cabe considerar, en principio, que las causas extintivas del ET son plenamente aplicables al trabajo a distancia con la exclusión de las circunstancias ya examinadas en el apartado 3.2.1., esto es, por la falta de adaptación a los cambios operados así como de la negativa a la prestación a distancia o el regreso a la presencialidad (arts. 52 b) y 54.2 b) y e) ET). Cabe recordar que el artículo 5.2 RD-ley 28/2020 excluye la no adaptación siempre que estuviese «*exclusivamente relacionadas con el cambio de una prestación presencial a otra que incluya trabajo a distancia*», pudiendo ser de aplicación el resto de preceptos (arts. 49ss ET) en el resto de supuestos¹⁰⁴.

¹⁰³ GÓMEZ ABELLEIRA, F. J. *Op. cit.*, p. 116.

¹⁰⁴ GARCÍA RUBIO, M. A. *Op. cit.*, p. 304.

4. TELETRABAJO Y CONCILIACIÓN DE LA VIDA PERSONAL, FAMILIAR Y LABORAL

El auge del teletrabajo como forma de organización del tiempo de trabajo en España se ha visto especialmente potenciado por la crisis originada por la pandemia mundial del SARS-CoV-2, habida cuenta de que el trabajo a distancia se ha concebido como un instrumento idóneo para frenar la exposición al virus. Si bien en el Acuerdo Marco Europeo sobre el Teletrabajo de 2002 se configuraba como una herramienta que puede favorecer la conciliación de la vida familiar y laboral, la realidad vivida con ocasión del confinamiento pone en duda la aptitud del mismo de constituir una medida conciliadora.

De hecho, la propia gestión normativa del RD-ley 28/2020 evidencia dicho interrogante. En un primer momento, el teletrabajo aparecía especialmente vinculado a la conciliación de la vida laboral y familiar. Así lo revela el «*Anteproyecto de la Ley de Trabajo a Distancia*» de julio de 2020 (*Anexo II*) en el que reconoce en su artículo quinto un acceso preferente al teletrabajo para aquellas personas trabajadoras que lo ejerciten en base a los derechos de conciliación¹⁰⁵.

Por otro lado, el Anteproyecto pretendía establecer el derecho a trabajar a distancia en los supuestos de fuerza mayor familiar que impidieran a la persona trabajadora el desarrollo presencial de la actividad laboral. Ello constituía una novedad en la legislación española y daba respuesta a la obligación de articular mecanismos que permitieran atender a estos casos –deber establecido en el artículo 7 de la *Directiva comunitaria 2019/1158 relativa a la conciliación de la vida familiar y profesional de los progenitores y cuidadores*¹⁰⁶.

Dichas propuestas fueron, no obstante, objeto de crítica por parte de los sindicatos y demás agentes sociales que consideraban que tales medidas podían comportar la asimilación del teletrabajo a la conciliación, contribuyendo así a la perpetuación de estereotipos de género. Por ello, en la versión actual se ha prescindido de ligar expresamente el teletrabajo con la conciliación y se ha optado, en cambio, por dejar dicha cuestión a regulaciones legislativas posteriores y en manos de la negociación colectiva¹⁰⁷.

Ahora bien, es cuestionable que tal desvinculación sea oportuna habida cuenta de que no son pocos los casos en que los tribunales se ven obligados a resolver conflictos originados por el acceso al teletrabajo a los efectos de conciliar la vida personal y familiar con la laboral (en este sentido, SSTSJ de Aragón 553/2020 de 17 noviembre, de Galicia, de 5 de febrero de 2021 (Rec. 3191/2020), de Madrid 352/2020, de 21 de mayo,

¹⁰⁵ MINISTERIO DE TRABAJO Y ECONOMÍA SOCIAL. *Anteproyecto Ley de Trabajo a Distancia*, p. 4.

¹⁰⁶ *Ibidem*, p.4.

¹⁰⁷ LÓPEZ ÁLVAREZ, M. J. *Trabajo a distancia, conciliación familiar y corresponsabilidad en «Teletrabajo y conciliación en el contexto de la COVID-19 [Nuevos retos en el marco de la prevención de la violencia de género y la calidad de vida de las mujeres (PEVG 2020)].»*, p. 110.

entre otras), más cuando el artículo 34.8 ET ofrece la posibilidad de acceder al mismo por razones de conciliación (STSJ de Castilla y León 1825/2020, de 2 de diciembre).

Antes de ahondar en el análisis del teletrabajo como medida conciliadora es preciso atender al contexto normativo de la conciliación, puesto que dicho estudio permitirá entender cuál es el objeto y finalidad de la misma. Esta cuestión deviene necesaria para determinar la idoneidad del teletrabajo como herramienta que favorezca el desarrollo de una plena vida laboral y familiar.

4.1. Marco jurídico de la conciliación de la vida personal, familiar y laboral

El régimen jurídico de las medidas o derechos de las personas trabajadoras que buscan compatibilizar el trabajo y las responsabilidades familiares es conocido por la doctrina bajo la noción de «*derechos de conciliación de la vida laboral y familiar*»¹⁰⁸. Desde el punto de vista del marco constitucional, se encuentran intrínsecamente vinculados, por un lado, con el principio de igualdad y no discriminación (art. 14 CE) y, por otro, con los principios rectores de protección jurídica, social y económica de las familias (art. 39 CE)¹⁰⁹ tal y como ha reconocido la jurisprudencia (SSTC 3/2007, de 15 de enero (FJ 6º) y 233/2007, de 5 de noviembre (FJ 7º), entre otras). La relación con estos preceptos constitucionales ha llevado al Tribunal Constitucional a hacer hincapié en la necesidad de interpretar las normas de manera más favorable a la efectividad de los derechos constitucionales (STC 26/2011, de 14 de marzo (FJ 6º)).

La aparición de esta materia en la agenda pública en los años noventa impulsó su desarrollo normativo y la adopción de múltiples políticas públicas. Sin embargo, la conciliación de la vida personal, familiar y laboral sigue suscitando problemas en la actualidad¹¹⁰.

4.1.1. Los derechos de ausencia

En un primer momento, con la incorporación de España a la Unión Europea, se inicia el proceso de europeización de las políticas españolas de igualdad de género. Desde la UE empiezan a dictarse una serie de Directivas (92/85/CEE y 96/34/CE) que buscan facilitar el acceso de las mujeres al mundo laboral. De acuerdo con ello, a nivel interno, se aprueban medidas dirigidas exclusivamente a las mujeres cuyo objeto

¹⁰⁸ 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 Seguridad Social, 133», p. 15.

¹⁰⁹ En este sentido, apunta PÉREZ CAMPOS que determinadas medidas de conciliación como la reducción de jornada o la excedencia por motivos familiares cabe entenderlas como desarrollo legal del precepto constitucional. Asimismo afirma que la protección de la familia desde un punto de vista social implica reconocer el derecho a la conciliación de las personas trabajadoras con responsabilidades familiares (en *Los derechos de conciliación de la vida personal y familiar con el trabajo: evolución legislativa*, p. 53).

¹¹⁰ 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 Seguridad Social, 133», p. 37.

principal reside en impulsar el empleo público de éstas sin que por ello tengan que dejar de lado las funciones de cuidado en el hogar¹¹¹.

La primera norma española dedicada específicamente a la conciliación de la vida laboral y familiar es la *Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras*. En ella, se recogen todas las medidas existentes hasta el momento en diferentes normativas y –como novedad– se extiende el ámbito de aplicación de dichos derechos a los hombres¹¹². Ahora bien, la práctica ha demostrado que esta ampliación deviene insuficiente si no viene acompañada de la asunción por parte de éstos de responsabilidades familiares y domésticas.

En esta línea, la ley regula los llamados «*derechos de ausencia*», esto es, medidas que comportan abandonar, aunque sea de forma temporal o parcial, el puesto de trabajo con la consiguiente disminución de la retribución y los correspondientes efectos en relación con la cobertura de protección social¹¹³. Estos serían, a modo de ejemplo, la reducción de jornada (art. 37.4 ET), la excedencia por cuidado de familiares (art. 46.3 ET) o la suspensión del contrato de trabajo por razones relacionadas con la maternidad o la filiación (art. 48.4 a 48.7 ET), entre otros. Así, se hace patente la necesidad de que la normativa en materia de conciliación prevea una jornada laboral que haga compatible el trabajo con la atención a las responsabilidades en el ámbito privado sin que ello aboque a ausentarse del puesto de trabajo ni implique su aplicación desigual a hombres y mujeres.

4.1.2. *De los derechos de ausencia a la corresponsabilidad*

En este sentido, la *Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres* (en adelante, LOI) identifica los problemas en esta materia como dificultades que impiden alcanzar la igualdad efectiva. La Exposición de Motivos reconoce que los derechos de conciliación constituyen una medida necesaria para permitir el acceso y el mantenimiento de las mujeres en los puestos de trabajo pero que ello solo es posible si se garantiza un equilibrio en las responsabilidades familiares y profesionales entre hombres y mujeres¹¹⁴ –lo que, a su vez, se logra con la flexibilización de los tiempos de trabajo¹¹⁵.

Por su parte, introduce en el ordenamiento laboral una serie de novedades en relación con permisos, suspensiones del contrato y medidas de protección social, entre otros, dentro de las cuales interesa señalar el teletrabajo. Así la LOI recoge una herramienta que desde parte de la doctrina y la normativa internacional (AMET) se

¹¹¹ ROIG BERENGUER, R.; PINEDA-NEBOT, C. *El teletrabajo y la conciliación: dos políticas públicas diferentes*, p. 599.

¹¹² PÉREZ CAMPOS, A. I. *Op. cit.*, p. 55.

¹¹³ ROMERO BURILLO, A. M. *Trabajo, género y nuevas tecnologías: algunas consideraciones*, p. 223.

¹¹⁴ CASTRO ARGÜELLES, M. A. *Op. cit.*, p. 15-16.

¹¹⁵ ROMERO BURILLO, A. M. *Op. cit.*, p. 223.

consideraba útil para favorecer la conciliación¹¹⁶. Sin embargo, estas disposiciones resultan no ser suficientes en la práctica: la mujer sigue infrarrepresentada en el trabajo y aquellas que logran mantener el empleo, lo hacen bien a tiempo parcial bien en condiciones más precarias que los hombres –así, las relaciones laborales de muchas se contienen en contratos temporales o informales¹¹⁷.

Tabla 1: Tasa de empleo y ocupación a tiempo parcial por sexo en 2020

	Tasa de empleo	Ocupados a tiempo parcial
Hombres	54,20	3,6
Mujeres	43,14	10,4

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos del INE¹¹⁸

La falta de medidas que hagan posible que hombres y mujeres asuman las mismas responsabilidades familiares lleva a la Unión Europea a adoptar la Directiva 2019/1158, de 20 de junio¹¹⁹. Aparte de diferenciar y completar los permisos de paternidad y parental, la Directiva incide en la importancia de prever fórmulas de trabajo flexible, dado que ello permite promover una mayor corresponsabilidad entre hombres y mujeres en relación con las obligaciones familiares.

Esta convicción tuvo su traducción en el ordenamiento jurídico español en el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo¹²⁰. En él, se contienen una serie de medidas que pretenden incitar a los hombres a ejercer los derechos de conciliación, optándose por desechar la atribución preferente de dichos derechos a las mujeres en pro de una regulación de titularidad individual para cada persona trabajadora¹²¹.

Asimismo modifica el artículo 34.8 ET. En este sentido, reconoce el derecho de las personas trabajadoras a «solicitar las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo (...) para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral». Este derecho se configura de manera neutra –ejercitable tanto por mujeres como hombres–, individual –no se impide el ejercicio simultáneo– y general,

¹¹⁶ *Ibidem*, p. 224.

¹¹⁷ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, E. *De la conciliación a la corresponsabilidad en el tiempo de trabajo: un cambio de paradigma imprescindible para conseguir el trabajo decente*, p. 45.

¹¹⁸ INE. «Porcentaje de los trabajadores a tiempo parcial en el empleo total según periodo» y « Tasas de empleo por distintos grupos de edad, sexo y comunidad autónoma» en <<https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=10896>> y <<https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=4942>>, respectivamente.

¹¹⁹ Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo

¹²⁰ Real Decreto-ley 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 ocupación.

¹²¹ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, E. *Op. cit.*, p. 46.

esto es, con independencia del tipo de contrato¹²² y de los permisos a los que tenga derecho en virtud del artículo 37 ET¹²³. Con ello se pretende que la corresponsabilidad de hombres y mujeres en la vida personal, familiar y laboral se torne una realidad, objetivo último que debe preverse en los Planes de Igualdad.

En suma, las medidas legislativas adoptadas hasta la actualidad demuestran que los derechos de ausencia –aunque, en determinados supuestos, necesarios– no son la respuesta más adecuada para conciliar el trabajo con la vida familiar, resultando, por ejemplo, más indicada la adaptación de la distribución de la jornada laboral. En este sentido, se trata de analizar, a continuación, si el teletrabajo es capaz de responder a las necesidades que plantea la conciliación.

4.2. El teletrabajo como medida de flexibilidad que favorece la conciliación laboral

Como se ha visto, el tiempo de trabajo deviene un factor determinante a efectos de facilitarla. En este sentido, uno de los rasgos más característicos del teletrabajo es la flexibilidad temporal y espacial en la organización de la prestación laboral. Tradicionalmente se ha considerado que tal circunstancia optimiza la relación entre trabajo y vida familiar, puesto que permite una mejor adaptación del horario de trabajo al personal.

De hecho, el AMET ya consideraba este efecto favorable del teletrabajo al contemplar este último como una posibilidad «*para los trabajadores [de] reconciliar vida profesional y vida social*»¹²⁴. Por su parte, el Considerando 34 de la ya mencionada Directiva 2019/1158 prevé la facultad de solicitar la prestación del trabajo a distancia «*a fin de poder ajustar sus [cabe entender: de las personas trabajadoras] modelos de trabajo para ocuparse de sus responsabilidades en el cuidado de familiares*».

Entre las razones que se esgrimen para defender que el teletrabajo favorece la conciliación se encuentra la optimización del tiempo de trabajo. Si bien la regulación actual no prevé nada expresamente al respecto y se deberá estar a lo que se acuerde a nivel individual o en la negociación colectiva, el teletrabajo permite desarrollar las funciones en un horario fijo –el mismo o diferente del presencial–, sin que éste esté predeterminado –supuestos que tienen lugar cuando la persona trabajadora debe alcanzar un objetivo para una determinada fecha¹²⁵– e incluso su desarrollo en parte de la jornada, supuesto que facilitaría tanto la conciliación como su integración en el centro

¹²² ARAGÓN GÓMEZ, C. *Tiempo de trabajo y conciliación: reducciones y adaptaciones de jornada por razones familiar*, p. 2.

¹²³ PÉREZ AGULLA, S. *El teletrabajo en la era digital* en «Derecho del Trabajo y nuevas tecnologías», p. 449.

¹²⁴ Así figura en las Consideraciones Generales del AMET.

¹²⁵ DE LAS HERAS GARCÍA, A. *El teletrabajo en España: un análisis crítico de normas y prácticas*, p. 137.

de trabajo. Esto se traduce en la flexibilidad de poder escoger en qué momento trabajar así como en una mejor organización que permita atender los asuntos privados¹²⁶.

Por otro lado, se suele alegar el ahorro de tiempos perdidos como las interrupciones o los desplazamientos, lo que contribuiría, en fin, a disponer de más tiempo propio o para la familia¹²⁷. La supresión del tiempo y estrés que genera el desplazamiento comportaría, además, a nivel personal, una mayor calidad de vida e incluso a nivel profesional, un mayor rendimiento¹²⁸.

Ahora bien, como señala la doctrina, el teletrabajo no constituye, en todas las ocasiones, la mejor manera de desarrollar las obligaciones laborales, habida cuenta de que su idoneidad dependerá de las funciones que deban realizarse y del grado de autonomía que éstas admitan¹²⁹.

4.3. El teletrabajo como forma de organización del tiempo de trabajo que no favorece la conciliación

Otra parte de la doctrina ha considerado que el hecho de que el lugar de prestación de los servicios sea, en la mayoría de ocasiones, el domicilio de la persona trabajadora hace que las fronteras entre vida laboral y vida familiar se diluyan, impidiendo que ésta desconecte y deviniendo, en fin, un factor de estrés laboral y no laboral¹³⁰. Por otro lado, se estima que la flexibilidad en la distribución de la jornada puede derivar en un aumento de las horas trabajadas, es decir, que el entrelazamiento de los dos ámbitos provoque que el trabajo invada la esfera particular¹³¹ –contribuyendo precisamente a lo contrario de lo que se persigue con la conciliación. En este sentido, señalan la OIT y Eurofound en un informe acerca del teletrabajo que las personas trabajadoras a distancia trabajan más horas que las que desarrollan la prestación de manera presencial, puesto que extienden su jornada a los tiempos de descanso¹³². En concreto, se estima un 38% de las personas trabajadoras reconoce prolongar su jornada¹³³, lo que, en fin, lleva a la aparición de síntomas vinculados al estrés laboral o al denominado «*burnout*».

¹²⁶ GÁLVEZ MOZO, A. M. *Conciliación de la vida laboral y familiar en mujeres que trabajan con tecnologías de la información y la comunicación: un análisis psicosocial y cultural de las estrategias desplegadas*, p. 199.

¹²⁷ *Ibidem*, p. 201-206.

¹²⁸ AGUILAR GONZÁLEZ, M. C. *El teletrabajo como medida conciliadora de la vida laboral, personal y familiar*, p. 544.

¹²⁹ ROMERO BURILLO, A. M. *Op. cit.*, p. 226.

¹³⁰ AGUILAR GONZÁLEZ, M. C. *Op. cit.*, p. 557.

¹³¹ THIBAUT ARANDA, J. *Op. cit.*, p. 69.

¹³² EUROFOUND, OIT. *Trabajar en cualquier momento y en cualquier lugar: consecuencias en el ámbito laboral*, p. 26. Accesible en línea vía https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms_712531.pdf.

¹³³ OIT. *El teletrabajo durante la pandemia de COVID-19 y después de ella*, p. 6.

Por tanto, la conciliación tiene consecuencias desde la perspectiva de la salud y satisfacción laboral¹³⁴. Por ello, la evaluación de los riesgos laborales se debería centrar en el caso del teletrabajo en los riesgos psicosociales derivados del uso de la tecnología y la mayor o menor dificultad de conciliación. Así, estos riesgos son concebidos como factores que impiden entender el teletrabajo como medida conciliadora. De hecho, de ello advierte la propia Exposición de Motivos¹³⁵.

4.3.1. *Teletrabajo y conciliación: dos políticas diferentes*

Al mismo tiempo, algunos autores han optado por desligar la conciliación del teletrabajo desde el estudio de los objetivos de política legislativa. En este sentido, ROIG BERENGUER y PINEDA-NEBOT señalan que el teletrabajo surge como una medida que busca adaptar el mercado laboral a una nueva realidad económica –la denominada sociedad del conocimiento¹³⁶– y social –el trabajo a distancia es advertido por primera vez en España como una alternativa considerable a la prestación presencial de servicios a raíz de la pandemia mundial. El objeto de esta medida es pues fomentar el trabajo a distancia haciendo uso de los recursos que las tecnologías de la información y comunicación ponen a nuestro alcance. Así, la conciliación no es la principal finalidad del teletrabajo, sino que se manifiesta como una oportunidad que abre el mismo.

Por el contrario, las políticas de conciliación nacen, como se ha explicado, con la pretensión de favorecer el empleo femenino, esto es, el acceso de las mujeres al trabajo, si bien en un momento posterior se persigue –a través de esas medidas– hacer compatibles la vida familiar-personal y la laboral¹³⁷.

En consecuencia, a pesar de que ambas se articulen entorno a la ordenación y distribución del tiempo de trabajo, el teletrabajo y la conciliación parten de presupuestos diferentes –desarrollo exponencial de los recursos tecnológicos, por un lado, así como techo de cristal y bajo volumen de trabajadoras en el mercado laboral, por el otro– y persiguen finalidades distintas –adaptación del mercado laboral al mundo digital e introducción de la mujer al mercado laboral, respectivamente. Es decir, el teletrabajo no nace con la finalidad de permitir el ejercicio corresponsable de las obligaciones familiares, a diferencia de cómo se articulan las más recientes medidas de conciliación.

4.3.2. *Regulación del teletrabajo y la conciliación en las medidas adoptadas durante la situación de emergencia sanitaria*

Asimismo es posible sostener la no-asimilación de ambas políticas en base a la separación que mantiene el propio poder ejecutivo en la normativa aprobada durante la

¹³⁴ LÓPEZ JIMÉNEZ, J. M. *El teletrabajo como medida de conciliación y su repercusión en el tiempo de trabajo* en «El nuevo marco legal del teletrabajo en España», p. 160.

¹³⁵ Exposición de Motivos: «Sin embargo, también presenta posibles inconvenientes: protección de datos, brechas de seguridad, tecnoestrés, horario continuo, fatiga informática, conectividad digital permanente, (...) entre otros» (apartado III).

¹³⁶ ROIG BERENGUER, R.; PINEDA-NEBOT, C. *Op. cit.*, p. 598.

¹³⁷ *Ibidem*, p. 598.

vigencia del estado de alarma. En este sentido, de acuerdo con el artículo 5 párrafo 2º del RD-ley 8/2020, el trabajo a distancia se erige como una forma de trabajo que permite mantener la continuidad en la prestación de los servicios con preferencia a la adopción de medidas de cesación temporal o reducción de la actividad.

Por su parte, la conciliación se encuentra regulada en un precepto aparte. Bajo la rúbrica «Plan MECUIDA»¹³⁸, el artículo 6 del RD-ley 8/2020 reconoce a todas las personas trabajadoras –por tanto, también a las teletrabajadoras– el derecho a la adaptación y/o reducción de la jornada para el cuidado de los familiares hasta el segundo grado o del cónyuge o pareja de hecho por causas justificadas en el COVID-19 en los términos citados en el apartado 2.3.

En consecuencia, FERNÁNDEZ NIETO niega que el teletrabajo constituya una medida de conciliación en base a dos circunstancias: por un lado, porque la adaptación de la jornada por estas razones es también una opción abierta a las personas teletrabajadoras. Por otro lado, considera que la referencia al trabajo a distancia en el apartado 2º del artículo 6 constituye un supuesto excepcional como lo serían los casos previstos de cambio de funciones o de centro de trabajo¹³⁹ –solicitud de alteración de ésta última por motivos de conciliación familiar que en situación de normalidad ha sido denegada a una trabajadora en la STSJ de Cataluña 6947/2015, de 24 de noviembre. Finalmente, alega el carácter condicional del teletrabajo por cuanto –en la legislación de emergencia– sólo se podrá proceder al teletrabajo en los casos en que las medidas sean «*técnica y razonablemente posibles*» (art. 5).

4.3.3. *La conciliación en el Real Decreto-ley 28/2020: la necesaria adopción de una perspectiva de género*

Cuando se ha abordado el marco normativo de la conciliación, se ha apuntado que ésta no persigue únicamente posibilitar a las personas trabajadoras el desarrollo de sus responsabilidades en el ámbito privado, sino que conciliar precisa que el reparto tradicional de roles se altere y los hombres asuman en igual proporción que las mujeres el cuidado del hogar y de los familiares a su cargo¹⁴⁰. De hecho, los últimos datos arrojados por el INE en 2018 ponen de relieve la disparidad existente en la dedicación al cuidado del hogar y familia entre mujeres y hombres en el año 2016, siendo ellas quienes dedican más tiempo diario a dichas atenciones.

¹³⁸ Plan cuya vigencia es limitada y que ha sido prorrogada hasta el 31 de mayo de 2021 en virtud del Real Decreto-ley 2/2021, de 26 de enero.

¹³⁹ FERNÁNDEZ NIETO, L. A. *El teletrabajo: de actor secundario a protagonista en el escenario del COVID-19*, p. 20. La autora, consciente de la divergencia entre las tres categorías –el cambio de funciones y de centro no figuran vinculados a la conciliación en ningún precepto, mientras que sí existe previsión respecto del trabajo a distancia (art. 34.8 ET)–, justifica tal afirmación aduciendo que el trabajo a distancia tampoco se prevé en el Estatuto de los Trabajadores como medida de conciliación sino que el recurso conciliatorio en sí sería la adaptación de la jornada y no éste. Asimismo, trata de reforzar su argumento refiriendo a que el Real Decreto 6/2019 tampoco lo describe como tal, como sí hace con la equiparación de la duración de los permisos de los progenitores por nacimiento de hijo o hija.

¹⁴⁰ FERNÁNDEZ PROL, F. *Teletrabajo en clave de género: ¿herramienta de corresponsabilidad o foco de segregación?*, p. 579.

Gráfico 1: Horas semanales dedicadas a actividades de cuidados y tareas del hogar en 2016

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos del INE¹⁴¹.

Por tanto, la realidad social así como la manera cómo está configurada la conciliación en el ordenamiento jurídico español exigen que las medidas que pretendan facilitarla hayan de interpretarse desde una perspectiva de género (así, SSTSJ de Islas Canarias 1501/2017, de 15 de diciembre (FJ 2º) y 243/2020, de 14 de febrero, (FJ 3º)).

Ello es esencial teniendo en cuenta que las mujeres son más propensas –por motivos sociales y culturales, en concreto, la división sexual del trabajo– a hacer uso de los permisos y derechos laborales conciliadores (STC 240/1999, de 20 de diciembre (FJ 4º) y 233/2007, de 5 de noviembre (FJ 6º)), lo que entraña el riesgo de propiciar un escenario en que se perpetúen los roles de género –así lo ha advertido el propio RD-ley 28/2020 en la Exposición de Motivos (apartado VI)– y de que el teletrabajo se alce así como un foco de segregación¹⁴². De hecho, la OIT y Eurofound señalan en un informe de 2019 acerca del teletrabajo que, a pesar de que sean los hombres los que optan más por esta modalidad de trabajo, son ellas las que desarrollan el teletrabajo en mayor proporción desde el domicilio, lo que implica que los roles de género impactan en el teletrabajo y en su concepción como medida conciliadora¹⁴³. Esta realidad entraña el riesgo de que el trabajo a distancia determine el regreso de la mujer al hogar.

En efecto, la propia STSJ de Islas Canarias 1501/2017, de 15 de diciembre reconoce la existencia de un componente de género en el ejercicio de los derechos de conciliación (FJ 2º C.2). A modo de ejemplo, los últimos datos disponibles del Instituto de la Mujer señalan que el 90,9% de las excedencias para cuidado de los hijos/as y el 81,3% para el de otros familiares fueron solicitadas en 2019 por mujeres. También son

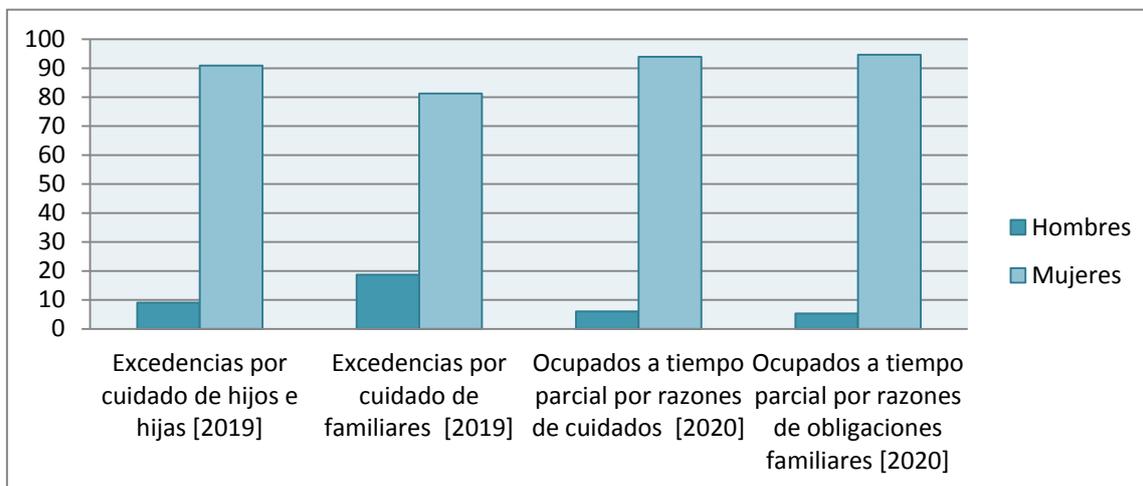
¹⁴¹ INE. «Horas semanales dedicadas a actividades de cuidados y tareas del hogar. España y UE-28. 2016» vía https://www.ine.es/jaxi/Datos.htm?path=/t00/mujeres_hombres/tablas_1/10/&file=ctf03002.px

¹⁴² FERNÁNDEZ PROL, F. *Op. cit.*, p. 588

¹⁴³ EUROFOUND; ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. *Trabajar en cualquier momento y en cualquier lugar: consecuencias en el ámbito laboral*, p. 1.

ellas las que en mayor proporción realizan su prestación de servicios a tiempo parcial para poder atender las responsabilidades familiares.

Gráfico 2: Incidencia de los cuidados de hijo/as y familiares en el tiempo dedicado al trabajo remunerado



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos del INE¹⁴⁴.

En este sentido y al margen de lo explicado al inicio del epígrafe en relación con la concepción normativa del Real Decreto-ley 28/2020, el Anteproyecto de Ley de julio de 2020 difiere de la redacción actual, en materia de conciliación, únicamente en los dos puntos mencionados –acceso preferente al teletrabajo y posibilidad de optar por el trabajo a distancia en supuestos de fuerza mayor familiar. Sin embargo, es discutible que la importancia de estas dos previsiones sea de tal magnitud que pueda determinar la asimilación o la desvinculación del teletrabajo y la conciliación.

En todo caso, lo determinante en aras a poder ligar o no ambas figuras es estudiar si la disposición que regula el teletrabajo lo hace en términos de corresponsabilidad de manera que éste pueda constituir una medida efectiva para la consecución de la igualdad material entre hombres y mujeres –que, como se ha visto, constituye el objetivo último de la conciliación.

A tal efecto, el artículo 4 RD-ley 28/2020 en materia de igualdad de trato y no discriminación incorpora la perspectiva de género al hacer referencia a la obligación de los empresarios y empresarias de velar por el igual desarrollo de la relación laboral de las personas teletrabajadoras y las que la llevan a cabo en forma presencial. En concreto, el apartado 3º incide en la necesidad de prevenir las discriminaciones que puedan producirse –en especial, por razón de sexo– e impone la toma en consideración de las circunstancias y características laborales de las personas teletrabajadoras en las medidas y planes de igualdad¹⁴⁵. En este sentido, conviene recordar que la denegación del

¹⁴⁴ INSTITUTO DE LA MUJER. «Excedencia por cuidado de hijas/os»; «Excedencia por cuidado de familiares» y « Personas ocupadas a tiempo parcial según motivo de la jornada parcial» vía <https://www.inmujer.gob.es/MujerCifras/Conciliacion/ExcedPermisos.htm>.

¹⁴⁵ FERNÁNDEZ NIETO, L. A. *Op. cit.*, p. 20.

ejercicio de medidas conciliatorias pedidas por hombres constituye una discriminación indirecta por asociación a las mujeres por cuanto serían éstas las que se verían obligadas a acomodar su jornada laboral (STC 26/2011, de 15 de marzo (FJ 4º) y STJUE, de 17 julio 2008 (asunto C-303/06)).

Por otro lado, el apartado 5º reconoce a las personas teletrabajadoras los mismos derechos conciliatorios que a las presenciales y, principalmente, la adaptación de la jornada prevista en el artículo 34.8 ET¹⁴⁶. Ello pone en evidencia dos cuestiones: de un lado, que es posible que aquellas personas que teletrabajen precisen ejercer derechos de conciliación como la adecuación de la duración y distribución de la jornada, siendo, por tanto, el desarrollo no presencial de los servicios insuficiente a tal efecto.

Del otro, constata los recelos que el teletrabajo ha suscitado hasta la actualidad. Con este precepto se pretende configurar el trabajo a distancia como un instrumento que no condiciona ni limita las expectativas profesionales, de tal manera que induzca también a los hombres a optar por él y, en última instancia favorezca la corresponsabilidad¹⁴⁷.

En este sentido, LÓPEZ ÁLVAREZ defiende la necesidad de este precepto habida cuenta de que el confinamiento ha constatado la imposibilidad de que el tiempo de trabajo y de cuidado sean simultáneos¹⁴⁸. A este respecto tuvo ocasión de pronunciarse BLASCO GARCÍA –presidenta de la Asociación de Empresarias y Profesionales de Valencia (EVAP)– al indicar que «*teletrabajar es tener un horario flexible al que uno se adapta y conciliar es adaptar ese horario flexible a las labores del hogar y cuidado de ascendientes o descendientes*»¹⁴⁹. En consecuencia, deviene esencial asegurar que la empresa no denegará el ejercicio de otros derechos de conciliación alegando que el trabajo se esté desarrollando a distancia.

En relación con el artículo 34.8 ET al que remite el artículo 4.5 RD-ley 28/2020, DE LA PUEBLA PINILLA sugiere que el problema relativo al derecho de la persona trabajadora a solicitar el trabajo a distancia no reside tanto en que éste se encuentre condicionado –se trata de un derecho a pedir, esto es, su concesión depende de la apreciación que realice la empresa– sino en que se configure como un derecho neutro

¹⁴⁶ *Ibidem*, p. 20-21.

¹⁴⁷ LÓPEZ ÁLVAREZ, M. J. *Op. cit.*, p. 113. A la misma idea alude LÓPEZ JIMÉNEZ en «El nuevo marco legal del teletrabajo en España» cuando hace referencia a la obligación de comunicar a las personas trabajadoras a distancia de las vacantes presenciales, sin que exista un deber en sentido contrario, lo que lleva a afirmar que el propio legislador concibe el teletrabajo como una modalidad de trabajo de menor calidad o prestigio (p. 164).

¹⁴⁸ *Ibidem*, p. 112-113. Debe tenerse en cuenta que la negativa empresarial a desarrollar la prestación a distancia deberá responder a razones objetivas. De lo contrario, puede ser impugnado ante los tribunales siguiendo el procedimiento establecido por el artículo 139 de la *Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social*.

¹⁴⁹ ED/EP. "*Hay que desligar el debate del teletrabajo del de la conciliación*". Accesible en: Levante. El mercantil valenciano.

que no vaya acompañado de ningún incentivo que fomente su uso por los hombres en términos de corresponsabilidad¹⁵⁰.

Por otro lado, el artículo 8 RD-ley 28/2020 regula la posibilidad de adoptar, por vía de la negociación colectiva o mediante acuerdo entre la empresa y los representantes de las personas trabajadoras, las circunstancias y preferencias para pasar del trabajo presencial al trabajo a distancia para lo cual «*se deberá evitar la perpetuación de roles y estereotipos de género y se deberá tener en cuenta el fomento de la corresponsabilidad entre mujeres y hombre*» (art. 8.3 RD-ley 28/2020). Una vez más se reconoce el perjuicio que el teletrabajo puede implicar para las mujeres teletrabajadoras¹⁵¹.

Sin embargo, se trata de un precepto genérico que condiciona la articulación concreta del teletrabajo –el RD-ley 28/2020 establece sólo los mínimos– a lo que se prevea en la negociación colectiva, lo que puede, en fin, menoscabar su efectividad. Muestra de ello es la reciente aprobación del Convenio de Cajas de Ahorro¹⁵² que carece de cualquier previsión en esta materia¹⁵³.

En este sentido, destaca DE LA PUEBLA PINILLA que, a pesar de las reiteradas menciones a la cautela de evitar incurrir, a la hora de regular y ejercitar el teletrabajo, en la perpetuación de roles y estereotipos de género, no se prevén medidas que procuren su efectividad. Señala, además, que la mayoría de estudios en esta cuestión abordan la necesidad de que se articulen instrumentos para impedirlo como el aseguramiento del equilibrio de género en la asignación de la prestación del trabajo a distancia o la oferta de incentivos a los trabajadores varones¹⁵⁴.

Por ello, la configuración actual del teletrabajo no permite concebirlo como una medida conciliadora, por cuanto –citando a FERNÁNDEZ NIETO¹⁵⁵– el propio Manual de buenas prácticas en teletrabajo elaborado por la OIT en 2011 estima que la conciliación debe estar asegurada antes del inicio de la prestación a distancia.

Finalmente, ROIG BERENGUER y PINEDA-NEBOT entienden que mientras que las responsabilidades de la esfera privada sigan considerándose una cuestión femenina y continúen asignándose a las mujeres, el teletrabajo no será capaz de erigirse como medida conciliadora y reforzará la doble jornada a la que las trabajadoras se ven expuestas¹⁵⁶. Asimismo apuntan al problema de que la conciliación se aborde desde una perspectiva laboral y no como una política pública social¹⁵⁷. Desde la LOI se viene

¹⁵⁰ DE LA PUEBLA PINILLA, A. *Trabajo a distancia y teletrabajo: una perspectiva de género*, p. 9.

¹⁵¹ FERNÁNDEZ NIETO, L. A. *Op. cit.*, p. 22.

¹⁵² Resolución de 23 de noviembre de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro.

¹⁵³ DE LA PUEBLA PINILLA, A. *Op. cit.*, p. 11.

¹⁵⁴ *Ibidem*, p. 11.

¹⁵⁵ FERNÁNDEZ NIETO, L. A. *Op. cit.*, p. 21.

¹⁵⁶ ROIG BERENGUER, R.; PINEDA-NEBOT, C. *Op. cit.*, p. 604.

¹⁵⁷ *Ibidem*, p. 601.

advirtiendo que la correcta articulación de medidas de conciliación deviene básica para alcanzar la igualdad efectiva entre hombres y mujeres y con el Real Decreto-ley 6/2019 se ha puesto énfasis en la necesidad de que estos derechos se ejerzan en clave de corresponsabilidad. Por ello, la percepción actual de la relación entre familia y trabajo como problema para el buen funcionamiento del mercado resulta inexacta e insuficiente. En este punto, «*el teletrabajo debe operar como medida de competitividad, y no como herramienta de ayuda en supuestos en que no medie la corresponsabilidad*»¹⁵⁸.

4.4. El teletrabajo como dilema ideológico

Así, uno de los argumentos que se aducen para negar que el teletrabajo constituya una medida que favorece la conciliación de la vida personal, laboral y familiar es el hecho que, en tanto que las obligaciones en el ámbito familiar no se ejerzan en términos de corresponsabilidad, perpetúa los roles de género –en especial, la atribución del cuidado del hogar y de los familiares a la mujer.

En este sentido, PÉREZ PÉREZ concluye –tras un estudio acerca de la necesidad de flexibilidad en el trabajo y la adecuación del teletrabajo como herramienta para alcanzarla– que éste constituye la medida que más puede ayudar a las personas trabajadoras a conciliar sus vidas laboral y familiar. No obstante, apunta que el teletrabajo favorecería más la asunción por parte de los hombres de las obligaciones domésticas y familiares, mientras que para las mujeres no representaría ningún cambio esencial e incluso se percibe de forma negativa¹⁵⁹.

En esta línea, el teletrabajo se presenta para las mujeres trabajadoras como un dilema ideológico. Ello quiere decir que esta forma de organización del trabajo se percibe de manera contradictoria: sus vidas se encuentran saturadas –por la sobrecarga de trabajo que implica atender a las responsabilidades laborales y familiares– pero a su vez liberadas al gozar de mayor autonomía¹⁶⁰. Para GÁLVEZ MOZO y TIRADO SERRANO tal contradicción no es más que un instrumento para denunciar un sistema laboral construido a medida de los hombres y la presencialidad que asume la conciliación como cuestión femenina¹⁶¹.

¹⁵⁸ LÓPEZ JIMÉNEZ, J. M. *Op. cit.*, p. 168.

¹⁵⁹ PÉREZ PÉREZ, M. *El teletrabajo: efectos en la conciliación de la vida familiar y laboral*, p. 118s.

¹⁶⁰ GÁLVEZ MOZO, A; TIRADO SERRANO, F. *Dilemas ideológicos y vida cotidiana: Una mirada cualitativa sobre las mujeres que teletrabajan en España*, p. 7.

¹⁶¹ *Ibidem*, p. 8. Así, el teletrabajo no es percibido por las trabajadoras como algo positivo o negativo sino como una herramienta de protesta hacia lo que GÁLVEZ MOZO y TIRADO SERRANO denominan «*flexipatriarcado*».

CONCLUSIONES

Tras el estudio analizado con base en la hipótesis de que el teletrabajo tal y como ha sido configurado por el *Real Decreto-ley 28/2020* constituye una medida de conciliación, cabe extraer las siguientes conclusiones:

- I. Desde la primera conceptualización formulada por NILLES en 1973 han sido varios los intentos de definir la noción de «teletrabajo». Si bien los enunciados son múltiples, todos ellos coinciden en señalar tres notas caracterizadoras: se trata de aquel modo de organización del trabajo que se presta fuera del centro de trabajo mediante el uso de tecnologías de la información y comunicación. Estas particularidades singularizan el teletrabajo de las figuras del trabajo a domicilio y del trabajo a distancia y condicionan su régimen jurídico.
- II. La regulación que ha existido en materia de teletrabajo ha sido prácticamente inexistente por cuanto, a nivel comunitario, el AMET –como único instrumento que aborda la cuestión– no ha gozado de carácter vinculante y, a nivel estatal, solo ha encontrado cierta cabida en la errática regulación del trabajo a distancia del artículo 13 ET y las legislaciones que rigen con carácter general todas las relaciones laborales (LPRL, LISOS, LGSS, entre otras). Esta falta de regulación no es más que un reflejo de la desconfianza que esta figura genera a los operadores jurídicos y empresariales que conciben el modelo de prestación laboral presencial como el deseable.
- III. El *Real Decreto-ley 28/2020* constituye el primer instrumento normativo del ordenamiento jurídico español que prevé una regulación estructural del teletrabajo en la medida en que encuentra cobertura en las disposiciones aprobadas en materia de trabajo a distancia. En este sentido, las previsiones se centran en establecer unos mínimos para evitar que la prestación a distancia derive en situaciones de abuso. En términos generales, la mayor parte de los preceptos que conforman el Real Decreto-ley son una simple traslación del principio de igualdad de trato de personas trabajadoras presenciales y a distancia a los distintos aspectos que conforman la relación laboral (retribución, formación profesional, tiempo de trabajo, etc.). A su vez, son múltiples las remisiones que la norma efectúa a la negociación colectiva a los efectos de concretar o regular determinados derechos, lo que puede dar lugar a dificultades interpretativas en los supuestos en que dichos acuerdos o convenios colectivos no existan.
- IV. Las principales novedades del *Real Decreto-ley 28/2020* se proyectan en distintos ámbitos. Especialmente destacadas son las disposiciones relativas al acuerdo de trabajo a distancia y sus implicaciones, por un lado, y las incorporadas en materia de derechos de contenido económico, esto es, de dotación de medios, abono y compensación de gastos, por el otro, dado el vacío normativo en estas cuestiones en la regulación anterior. No obstante, estas últimas olvidan elementos importantes tales como las fórmulas de cálculo o la fijación de los gastos no

vinculados directamente a los equipos utilizados, entre otros. El valor del Real Decreto-ley reside también en explicitar el criterio jurisprudencial sostenido por la STS, de 11 de abril de 2005 que defendía el carácter voluntario del teletrabajo. De igual modo, advierte de la importancia de preservar los derechos referentes al tiempo de trabajo (p. ej. registro horario) que, si bien no estaban contenidos expresamente en las previsiones del trabajo a distancia, resultaban igualmente ejercitables en aplicación de lo contenido en el propio ET.

En relación con las demás cuestiones, la norma las aborda de forma más exhaustiva que en la regulación contenida en la antigua redacción del artículo 13 ET. En concreto, incide con mayor detalle en la formación y promoción profesional de las personas trabajadoras a distancia y en las garantías de la igualdad de trato y de ausencia de discriminación así como en materia de derechos colectivos y facultades empresariales. Sin embargo, se trata de cuestiones que no están exentas de las dificultades interpretativas expuestas.

- V. A pesar de su extensión, la norma presenta diversas carencias y deficiencias que posiblemente sean fruto de que la norma haya sido dictada en las circunstancias de extraordinaria y urgente necesidad que debe concurrir para poder adoptar Reales Decretos-ley. En especial cabe destacar que el *Real Decreto-ley 28/2020* no incorpora la perspectiva de género de forma efectiva a pesar de insistir en la idea de que no se perpetúen los roles de género por cuanto no incorpora ninguna medida para alcanzar dicho fin.

Por otro lado, las disposiciones contenidas en los apartados de derecho a la intimidad, protección de datos y desconexión digital así como de salud y seguridad laborales distan de ser completas y ajustadas a las circunstancias propias del teletrabajo, puesto que el precepto que regula el derecho a la desconexión digital es una mera reproducción de lo contenido en el artículo 88 de la LOPD y la salud y seguridad laborales se abordan más bien desde la perspectiva de la obligación empresarial de evaluación sin prever nada concreto respecto de los riesgos psicosociales. Carencia que no puede ser suplida por la legislación general, dado que por mucho que la prevención de riesgos deba practicarse de todos los riesgos, la realidad es que los psicosociales, a diferencia de los ergonómicos, no están regulados de forma expresa. Precisamente éstos desempeñan un papel importante a los efectos de concebir o no el teletrabajo como una forma de trabajo que facilita la conciliación.

- VI. Del análisis realizado se deriva que para responder a la pregunta acerca de si el teletrabajo constituye o no una medida de conciliación de la vida personal, familiar y laboral debe tenerse en cuenta la doble dimensión de este tipo de políticas. Desde una vertiente objetiva o material, la conciliación busca reducir los tiempos perdidos y aboga en muchas ocasiones por una organización flexible del trabajo que permita compatibilizar responsabilidades. En este sentido, el teletrabajo tiene un valor conciliador nada desdeñable.

No obstante, cabe tener en cuenta que esta forma de trabajo conlleva riesgos específicos como el tecnoestrés o la sobrecarga de trabajo que pueda comportar, en su caso, el desarrollo de la prestación desde el domicilio y contribuir a que se solapen las responsabilidades laborales con las familiares. En este sentido, es esencial que se regule con mayores garantías el derecho a la desconexión digital, para asegurar que haya una separación entre la vida laboral y la familiar y que el teletrabajo no promueva una doble jornada. A tal efecto podrían articularse sistemas de planificación por objetivos que permitan un control empresarial y eviten la ampliación de la jornada así como abogarse con mayor intensidad por la flexibilidad horaria. Asimismo debería prestarse una mayor atención a la prevención de los riesgos psicosociales, especialmente en los planes de prevención, en la medida en que la conciliación pretende precisamente compatibilizar los dos ámbitos evitando que estos riesgos se materialicen.

- VII. Sin embargo, las políticas de conciliación tienen también una vertiente o función correctora del mercado laboral patriarcalizado, de acuerdo con el objeto por el cual nacen las medidas [incorporar a la mujer en el trabajo y evitar la desigualdad que ha venido sufriendo y sufre en la actualidad]. Desde esta perspectiva cabría negar la consideración del teletrabajo como medida de conciliación. Los datos expuestos revelan la probabilidad de que el riesgo del retorno de la mujer al hogar se materialice. Hasta que las responsabilidades domésticas no se asuman en términos de corresponsabilidad y las dinámicas actuales persistan, el teletrabajo contribuirá a perpetuar los roles y estereotipos de género y la división sexual del trabajo.
- VIII. El legislador español ha pretendido configurar el teletrabajo como una medida neutra, desvinculando el teletrabajo de la conciliación con el objeto de evitar precisamente esta perpetuación. Sin embargo, el hecho de ignorar una circunstancia que se produce y producirá en la realidad, no hace desaparecer el problema ni evita que nazca. Que el teletrabajo no se constituya expresamente como una medida de conciliación no excluye que las personas trabajadoras opten por él con el fin de conciliar sus vidas.

A tal efecto, hubiese sido más apropiado adoptar disposiciones que, en la medida en que fuese posible, obligasen a un igual acceso al teletrabajo o que impulsasen a los hombres a optar por el mismo con fines conciliatorios. Si éstos topan con dificultades se verán desincentivados a hacer uso del teletrabajo lo que contribuirá a que sigan siendo las mujeres las que hagan el esfuerzo de conciliar. Una adecuada regulación garantiza o al menos promueve que los roles y estereotipos de género no se perpetúen al menos en la misma medida en que lo hacen en la actualidad y, además, facilita a las personas que realmente lo necesitan el acceder al mismo con mayores garantías. En este sentido, el legislador ha tenido ocasión de avanzar al problema pero ha fallado en su cometido de acabar con la división sexual del trabajo.

Por otro lado, será necesario que se incorpore efectivamente la perspectiva de género. En este sentido, el cambio no debe limitarse a una actuación laboral sino que debe producirse a todos los niveles (institucional, educacional, social, etc.), sin embargo, estas otras políticas no existen en la actualidad por cuanto la conciliación ha sido siempre abordada desde la perspectiva del derecho al trabajo. Por ello sería, por ejemplo, interesante integrar también incentivos empresariales tales como beneficios fiscales para motivar que las empresas apuesten por mejorar la calidad de vida de sus empleados y empleadas.

- IX. La propia elaboración del trabajo ha puesto de relieve que la conciliación sigue siendo una cuestión femenina. En este sentido, mientras que la doctrina citada en los apartados 1 a 3 provienen de hombres y mujeres en aproximadamente igual proporción, en el epígrafe 4 relativo a la conciliación 16 de los 19 autores referenciados son mujeres. Ello evidencia que los hombres no perciben el conflicto trabajo-familia como un problema propio, lo que dificulta la consecución de la igualdad efectiva entre hombres y mujeres.

En suma, del estudio realizado se deriva que la concepción del teletrabajo como medida de conciliación obliga a adoptar una perspectiva de género. La dificultad no reside en determinar si el teletrabajo *per se* constituye una medida de conciliación sino que la respuesta ha de darse desde la perspectiva de su configuración, no tanto desde su aptitud intrínseca. Por ello cabe invalidar la hipótesis sostenida inicialmente habida cuenta de que –en la medida en que el *Real Decreto-ley 28/2020* no articula mecanismos para prevenir los riesgos específicos del teletrabajo ni adopta medidas adecuadas para evitar la perpetuación de los roles de género y la división sexual del trabajo– el teletrabajo no constituye una medida de conciliación pese a su considerable potencial.

BIBLIOGRAFÍA

- AA. VV. En: SALA FRANCO, T. (coord.). *El Teletrabajo*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2020, 267 p. (Colección: Tirant lo Blanch tratados). ISBN: 978-84-1378-128-0. Acceso en línea vía Tirant biblioteca virtual.
- AA.VV. En: LÓPEZ BALAGUER, M. (dir.). *El Trabajo a distancia en el RDL 28/2020*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2021, 396 p. (Colección Reformas (Tirant lo Blanch)). ISBN (en línea): 9788413788210. Acceso en línea vía Tirant biblioteca virtual.
- AA.VV. En: RODRÍGUEZ AYUSO, J. F.; ATIENZA MACÍAS, E (dir.). *El nuevo marco legal del teletrabajo en España*. Las Rozas (Madrid): Wolters Kluwer España, S.A, febrero 2021, 411 p. ISBN: 9788490905029.
- AGUILAR GONZÁLEZ, M. C. «El teletrabajo como medida conciliadora de la vida laboral, personal y familiar». En: MELLA MÉNDEZ, L. *Conciliación de la vida laboral y familiar y crisis económica: estudios desde el derecho internacional y comparado*. España: Delta Publicaciones Universitarias, 2015, p. 539-564. ISBN 978-84-16383-11-5. Acceso en línea vía e-libro.
- ALMONACID LAMELAS, V. «Regulado el teletrabajo para las AAPP: el nuevo artículo 47 bis del TREBEP». *Consultor de los ayuntamientos y de los juzgados: Revista técnica especializada en administración local y justicia municipal*, 2020, N°. 11. (Ejemplar dedicado a: El gobierno abierto en tiempos de pandemia). ISSN 0210-2161. Acceso en línea vía Wolters Kluwer.
- ÁLVAREZ CUESTA, H. «Del recurso al teletrabajo como medida de emergencia al futuro del trabajo a distancia». *Lan harremanak: Revista de relaciones laborales*, 2020, N° 43 (Ejemplar dedicado a: Las relaciones entre empleo e inclusión social: transformaciones y retos de futuro), p. 175-201. ISSN 1575-7048. Recuperado a partir de: <<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.21722>>. [Consulta: 24 de marzo de 2021]
- ARAGÓN GÓMEZ, C. «Tiempo de trabajo y conciliación: reducciones y adaptaciones de jornada por razones familiar». *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, 2020, N°. 62, p. 105-126. ISSN 2386-8090. Acceso en línea vía Wolters Kluwer.
- BELENGUER HERNÁNDEZ, S. «El régimen jurídico del trabajo a distancia». *IUS Labor 1/2015*, enero 2015, p. 1-13. ISSN 1699-2938. Recuperado a partir de: <<https://www.upf.edu/documents/3885005/3891256/Belenguer.pdf/8ab893ec-63e8-4509-a468-f28296a76df2>>. [Consulta: 15 de marzo de 2021]
- 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 Seguridad Social*, 2017, N°. 133 (Ejemplar dedicado a:

Derecho del trabajo. Conciliación de la vida personal y familiar con el trabajo), p. 15-36, ISSN 2174-7504. Recuperado a partir de: <<https://expinterweb.mitramiss.gob.es/libreriavirtual/detalle.action?cod=W0141733>>. [Consulta: 22 de febrero de 2021]

- DE LA PUEBLA PINILLA, A. «Trabajo a distancia y teletrabajo: una perspectiva de género». En: *Labos: Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, 2020, Vol. 1, N°. 3, p. 4-11. ISSN-e 2660-7360. <<https://e-revistas.uc3m.es/index.php/LABOS/article/view/5547>>. [Consulta: 6 de marzo de 2021]
- DE LAS HERAS GARCÍA, A. *El teletrabajo en España: un análisis crítico de normas y prácticas*. Molina Navarrete, Cristóbal. Madrid: Centro de Estudios Financieros, 2016, 421 p. ISBN 9788445432921.
- FERNÁNDEZ NIETO, L. A. «El teletrabajo: de actor secundario a protagonista en el escenario del COVID-19». En: *Diario La Ley*, 2020, N° 9708. ISSN 1989-6913. Acceso en línea vía Wolters Kluwer.
- FERNÁNDEZ PROL, F. «Teletrabajo en clave de género: ¿herramienta de corresponsabilidad o foco de segregación?». En: *El futuro del trabajo: cien años de la OIT: comunicaciones*, 2019, p. 575-594. ISBN 978-84-8417-542-1.
- GALA DURÁN, C. «Teletrabajo y Seguridad Social». *La Administración Práctica núm.1/2021*, 10 p. Editorial Aranzadi, S.A.U. Accesible en línea vía Aranzadi Instituciones.
- GÁLVEZ MOZO, A. M. *Conciliación de la vida laboral y familiar en mujeres que trabajan con tecnologías de la información y la comunicación: un análisis psicosocial y cultural de las estrategias desplegadas*. Ministerio de Igualdad. Estudios e Investigaciones (año 2006 – año 2008). Fundació Per a la Universitat Oberta de Catalunya. ISBN: 978-84-692-2854-8. Recuperado a partir de: <<https://www.inmujer.gob.es/areasTematicas/estudios/estudioslinea2009/docs/775Concvidalaboral.pdf>>. [Consulta: 2 de marzo de 2021].
- GÁLVEZ MOZO, A; TIRADO SERRANO, F. «Dilemas ideológicos y vida cotidiana: Una mirada cualitativa sobre las mujeres que teletrabajan en España». En: *Psicoperspectivas*, 2020, Vol. 19, N°. 3, p. 19-31. ISSN-e 0718-6924. Recuperado a partir de: <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7643809>>. [Consulta: 3 de marzo de 2021].
- GARCÍA GONZÁLEZ, G. «La nueva regulación del trabajo a distancia y del teletrabajo: entre lo simbólico y lo impreciso». *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, 2020, N°. 72. ISSN 2386-8090. Acceso en línea vía Wolters Kluwer.

- GINÈS I FABRELLAS, A. LUQUE PARRA, M. *Teletrabajo y prevención de riesgos laborales*. Confederación Española de Organizaciones Empresariales (CEOE), Fundación para la Prevención de Riesgos Laborales. España: 2016, 130 p. ISBN: 978-84-617-6144-9.
- GÓMEZ ABELLEIRA, F. J. *La nueva regulación del Trabajo a Distancia*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2020, 159 p. (Colección Abogacía práctica). ISBN: 9788413781273. Acceso en línea vía Tirant biblioteca virtual.
- JURADO SEGOVIA, A. THIBAUT ARANDA, J. «Algunas consideraciones en torno al Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo». *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 2003, N° 72, p. 35-67. ISSN 0213-0750. Acceso en línea vía Dialnet.
- JURADO SEGOVIA, Á. «Algunos aspectos relevantes y/o críticos de la nueva regulación del trabajo a distancia desde la perspectiva empresarial (RD-ley 28/2020)». *Revista de Derecho vLex*, octubre 2020, N° 197. Acceso en línea vía vLex. <<https://app.vlex.com/#vid/aspectos-relevantes-criticos-nueva-850303945>>. [Consulta: 29 de mayo de 2021]
- LLAMOSAS TRAPAGA, A. «El teletrabajo como forma de prestación de servicios». En: *Relaciones Laborales y Nuevas Tecnologías de la Información y de la Comunicación*. Madrid, Dykinson, 2015, 178 p. ISBN: 978-84-9085-499-0. Acceso en línea vía vLex.
- LÓPEZ ÁLVAREZ, M. J. «Trabajo a distancia, conciliación familiar y corresponsabilidad». En: LEÓN LLORENTE, C. *Teletrabajo y conciliación en el contexto de la COVID-19 [Nuevos retos en el marco de la prevención de la violencia de género y la calidad de vida de las mujeres (PEVG 2020)]*. España: Aranzadi, 2020, p. 105-122. (Colección Estudios). ISBN 9788413453118.
- LÓPEZ BALAGUER, M. «El trabajo a distancia como medida preferente a aplicar en las empresas frente a la crisis del COVID-19». *Actualidad jurídica iberoamericana*, 2020, N°. Extra 12, 2, p. 668-677. ISSN 2386-4567. Recuperado a partir de: <http://www.revista-aji.com/wp-content/uploads/2020/05/62_Mercedes_L%C3%B3pez_pp._668-677.pdf>. [Consulta: 24 de marzo de 2021]
- MAS GARCÍA, E. «Teletrabajo: Control y registro horario». *Aranzadi digital núm.1/2020*, 13 p. Editorial Aranzadi, S.A.U. Accesible en línea vía Aranzadi Instituciones.
- PÉREZ AGULLA, S. «El teletrabajo en la era digital». En: MONREAL BRINGSVAERD, E., THIBAUT ARANDA, J., JURADO SEGOVIA, Á. (coord.). *Derecho del Trabajo y nuevas tecnologías: estudios en homenaje al profesor Francisco Pérez de los Cobos Orihuel (en su 25º aniversario como catedrático de Derecho del Trabajo)*. Valencia:

Tirant lo Blanch, 2020, 963 p. (Colección Tirant lo Blanch homenajes & congresos). ISBN: 9788413551531. Acceso en línea vía Tirant biblioteca virtual.

- 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 Seguridad Social*, 2017, N.º. 133 (Ejemplar dedicado a: Derecho del trabajo. Conciliación de la vida personal y familiar con el trabajo), p. 15-36, ISSN 2174-7504. Recuperado a partir de: <https://expinterweb.mitramiss.gob.es/libreriavirtual/detalle.action?cod=W0141733> de: >. [Consulta: 23 de febrero de 2021]
- PÉREZ DE LOS COBOS; THIBAUT ARANDA, J. *El teletrabajo en España: perspectiva jurídico-laboral*. Madrid: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. Subdirección General de Publicaciones, DL 2001, 142 p. (Informes y estudios (España. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales). Empleo). ISBN: 8484170748.
- PÉREZ PÉREZ, M. *El teletrabajo: efectos en la conciliación de la vida familiar y laboral*. Zaragoza: Fundación Economía Aragonesa, 2008. (Colección Libros Fundear; 8). 156 p. ISBN: 9788461283774.
- POQUET CATALÁ, R. *El teletrabajo: análisis del nuevo marco jurídico*. Cizur Menor: Thomson Reuters Aranzadi, 2020, 258 p. (Monografías Aranzadi. Derecho laboral; 1249). ISBN: 9788413457123. Acceso en línea vía Thomson Reuters Proview.
- QUINTANILLA NAVARRO, R. «El teletrabajo: de la dispersión normativa presente a la necesaria regulación normativa europea y estatal futura». En: *El futuro del trabajo que queremos. Conferencia Nacional Tripartita, 28 de marzo de 2017, Palacio de Zurbano, Madrid: Iniciativa del Centenario de la OIT (1919-2019)*. Madrid: Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 2017, Vol. 2, p. 107-122. ISBN 978-84-8417-520-9. Recuperado a partir de: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-madrid/documents/publication/wcms_615487.pdf>. [Consulta: 13 de marzo de 2021]
- RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S. «El teletrabajo y sus fuentes de regulación: especial consideración a la autonomía colectiva». *Revista Galega de Dereito Social*, noviembre 2020, N.º. 2, p. 39-104. ISSN: 1696-3083. Recuperado a partir de: <<http://revistagalegadedereitosocial.gal>>. [Consulta: 4 de abril de 2021]
- RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, E. «De la conciliación a la corresponsabilidad en el tiempo de trabajo: un cambio de paradigma imprescindible para conseguir el trabajo decente». *Lex Social: Revista De Derechos Sociales*, 2021, Vol. 11. N.º. 1, p. 40-78. Recuperado a partir de: <<https://doi.org/10.46661/lexsocial.5470>>. [Consulta: 26 de febrero de 2021].
- ROIG BERENGUER, R.; PINEDA-NEBOT, C. *El teletrabajo y la conciliación: dos políticas públicas diferentes*. GIGAPP Estudios Working Papers. 2020, Vol. 7 N.º. 182-189, Número Especial: COVID19: Implicaciones para el gobierno, la gestión y

las políticas públicas en Iberoamérica, p. 593-608. Recuperado a partir de <<http://www.gigapp.org/ewp/index.php/GIGAPP-EWP/article/view/203>>. [Consulta: 25 de febrero de 2021]

- ROMERO BURILLO, A. M. «Trabajo, género y nuevas tecnologías: algunas consideraciones». En: *Iuslabor, Revista d'anàlisi de Dret del Treball*, [en línea], 2019, nº 1, p. 210-232. ISSN-e 1699-2938. Recuperado a partir de: <<https://doi.org/10.31009/IUSLabor.2019.i01.04>>. [Consulta: 8 de marzo de 2021].
- RUIZ SANTAMARÍA, J. L. «Aspectos jurídicos esenciales en materia de prevención de riesgos laborales sobre la protección de la salud y seguridad de la mujer trabajadora». *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 2020, Vol. 8, Nº. 4, p. 319-357. ISSN-e 2282-2313.
- SANGUINETI RAYMOND, W. «La noción jurídica de teletrabajo y el teletrabajo realmente existente». *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, 2020, Nº. 72. ISSN 2386-8090. Acceso en línea vía Wolters Kluwer.
- SIERRA BENÍTEZ, E. M. «La nueva regulación del trabajo a distancia». *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 2013, Vol. 1, Nº. 1. ISSN-e 2282-2313. Recuperado a partir de: <http://ejcls.adapt.it/index.php/rlde_adapt/article/view/84>. [Consulta: 15 de marzo de 2021]
- SIERRA BENÍTEZ, E. M. *El contenido de la relación laboral en el teletrabajo*. Sevilla: Consejo Económico y Social de Andalucía, 2011, 438 p. (Premio de investigación). ISBN: 9788469423059. Recuperado a partir de: <<https://idus.us.es/bitstream/handle/11441/53597/E1%20contenido%20de%20la%20relaci%F3n%20laboral%20en%20el%20teletrabajo.pdf?sequence=1>>. [Consulta: 12 de marzo de 2021]
- THIBAUT ARANDA, J. *El teletrabajo: análisis jurídico-laboral*. Consejo Económico y Social (España). Madrid: Consejo Económico y Social, 2001, 319 p. (Estudios (Consejo Económico y Social (España)); 88). ISBN: 8481881473.

ANEXO NORMATIVO

NORMATIVA INTERNACIONAL

- Convenio de la OIT núm. 177 de 1996, sobre el trabajo a domicilio. <https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312322>. [Consulta: febrero de 2021].
- Recomendación núm. 184, sobre el trabajo a domicilio, 1996. <https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_LO_CODE:R184>. [Consulta: febrero de 2021].

NORMATIVA EUROPEA

- Directiva 90/270/CEE del Consejo, de 29 de mayo de 1990, referente a las disposiciones mínimas de seguridad y de salud relativas al trabajo con equipos que incluyen pantallas de visualización (quinta Directiva específica con arreglo al apartado 1 del artículo 16 de la Directiva 89/391/CEE). (DOUE [en línea], núm. 156, 21-06-1990, pág. 14 a 18) <<http://data.europa.eu/eli/dir/1990/270/oj>>.
- Directiva 92/85/CEE del Consejo, de 19 de octubre de 1992, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia (décima Directiva específica con arreglo al apartado 1 del artículo 16 de la Directiva 89/391/CEE). (DOUE [en línea], núm. 348, 28-11-1992, pág. 1 a 8) <<http://data.europa.eu/eli/dir/1992/85/oj>>.
- Directiva 96/34/CE del Consejo, de 3 de junio de 1996, relativa al Acuerdo marco sobre el permiso parental celebrado por la UNICE, el CEEP y la CES. (DOUE [en línea], núm. 145, 19-06-1996, pág. 4-9). [Disposición derogada]. <<https://boe.es/doue/1996/145/L00004-00009.pdf>>.
- Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo. (DOUE [en línea], núm. 188, pág. 79-93). <<https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2019/1158/oj>>. [Consulta: marzo de 2021].

NORMATIVA ESPAÑOLA

Normas de rango legal

- España. Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. (BOE [en línea], núm. 71, 23-03-2007, pág. 12611-12645). <<https://www.boe.es/eli/es/lo/2007/03/22/3/con>>. [Consulta: marzo de 2021].
- España. Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales. (BOE [en línea], núm. 294, 06-12-2018, pág. 119788- 119857). <<https://www.boe.es/eli/es/lo/2018/12/05/3>>. [Consulta: mayo de 2021].

- España. Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores [Disposición derogada]. (BOE [en línea], núm. 64, 14-03-1980, pág. 5799-5815). <<https://www.boe.es/eli/es/l/1980/03/10/8>>. [Consulta: febrero de 2021].
- España. Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales. (BOE [en línea], núm. 269, 10-11-1995, pág. 32590-32611). <<https://www.boe.es/eli/es/l/1995/11/08/31/con>>. [Consulta: mayo de 2021].
- España. Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras. (BOE [en línea], núm. 266, 06-11-1999, pág. 38934-38942). <<https://www.boe.es/eli/es/l/1999/11/05/39/con>>. [Consulta: marzo de 2021].
- España. Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social. (BOE [en línea], núm. 245, 11-10-11, pág. 106584-106725) <<https://www.boe.es/eli/es/l/2011/10/10/36/con>>.
- España. Ley 3/2012, de 6 de Julio, de Medidas Urgentes para la Reforma del Mercado Laboral. (BOE [en línea], núm. 162, 07-07-2012, pág. 49113-49191). <<https://www.boe.es/eli/es/l/2012/07/06/3/con>>. [Consulta: marzo de 2021].
- España. 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 [Disposición derogada]. (BOE [en línea], núm. 75, 29-03-1995, pág. 9654-9688). <<https://www.boe.es/eli/es/rdlg/1995/03/24/1>>. [Consulta: febrero de 2021].
- España. Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social. (BOE [en línea], núm. 189, 08-08-2000, pág. 28285-28300). <<https://www.boe.es/eli/es/rdlg/2000/08/04/5/con>>. [Consulta: abril de 2021].
- España. 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 [en línea], núm. 255, 24-10-2015, pág. 100224-100308). <<https://www.boe.es/eli/es/rdlg/2015/10/23/2/con>>. [Consulta: mayo de 2021].
- España. Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público. (BOE [en línea], núm. 261, de 31-10-2015, pág. 103105-103159). <<https://www.boe.es/eli/es/rdlg/2015/10/30/5/con>>. [Consulta: abril de 2021].
- España. Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social. (BOE [en línea], núm. 261, 31-10-2015, pág. 103291-103519). <<https://www.boe.es/eli/es/rdlg/2015/10/30/8/con>>. [Consulta: mayo de 2021].
- España. Real Decreto-ley 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 ocupación. (BOE [en línea], núm. 57, 07-03-2019, pág. 21692-21717). <<https://www.boe.es/eli/es/rdl/2019/03/01/6/con>>. [Consulta: marzo de 2021].
- España. Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19.

(BOE [en línea], núm. 73, 18-03-2020, pág. 25853-25898). <<https://www.boe.es/eli/es/rdl/2020/03/17/8>>. [Consulta: marzo de 2021].

- España. Real Decreto-ley 10/2020, de 29 de marzo, por el que se regula un permiso retribuido recuperable para las personas trabajadoras por cuenta ajena que no presten servicios esenciales, con el fin de reducir la movilidad de la población en el contexto de la lucha contra el COVID-19 [Disposición derogada]. (BOE [en línea], núm. 87, 29-03-2020, pág. 27629-27636). <<https://www.boe.es/eli/es/rdl/2020/03/29/10>>. [Consulta: marzo de 2021].
- España. Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia. (BOE [en línea], núm. 253, 23-09-2020, pág. 79929-79971). <<https://www.boe.es/eli/es/rdl/2020/09/22/28>>. [Consulta: marzo de 2021].

Normas de rango inferior

- España. Real Decreto 1844/1994, de 9 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de elecciones a órganos de representación de los trabajadores en la empresa. (BOE [en línea], núm. 219, 13-09-1994, pág. 28294-28323). <<https://www.boe.es/eli/es/rd/1994/09/09/1844/con>>. [Consulta: abril de 2021].
- España. Real Decreto 488/1997, de 14 de abril, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas al trabajo con equipos que incluyen pantallas de visualización (BOE [en línea], núm. 97, 23-04-1997, pág. 12928-12931). <<https://www.boe.es/eli/es/rd/1997/04/14/488/con>>. [Consulta: abril de 2021].

OTROS

- Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo, de 16 de julio de 2002. <https://www.ccoo-servicios.es/archivos/bbva/20110727_acuerdo_marco_europeo_teletrabajo.pdf>. [Consulta: febrero de 2021].
- España. Anteproyecto Ley de Trabajo a Distancia, de julio de 2020. <https://www.mites.gob.es/ficheros/participacion/historico/informacion-publica/2020/LEY_11_20200626_TextoProyecto_gabinete_empleo.pdf>. [Consulta: marzo de 2021].
- España. NTP 412: Teletrabajo: criterios para su implantación. 1996. <https://www.insst.es/documents/94886/326962/ntp_412.pdf/420efc83-3075-4dd7-a571-07627688d416>.
- España. Resolución de 31 de enero de 2003, de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción en el Registro y publicación del Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2003 (ANC 2003). (BOE [en línea], núm. 47, 24-02-2003, pág. 7539-7548). <[https://www.boe.es/eli/es/res/2003/01/31/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/res/2003/01/31/(1))>.
- España. Resolución de 23 de noviembre de 2020, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo para las cajas y entidades financieras de ahorro. (BOE [en línea], núm. 316, 03-12-2020, pág. 109147-109208). <[https://www.boe.es/eli/es/res/2020/11/23/\(4\)](https://www.boe.es/eli/es/res/2020/11/23/(4))>.

ANEXO JURISPRUDENCIAL

Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

- Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 5 de septiembre de 2017 (asunto Barbulescu II).
- Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 9 de enero de 2018 (asunto López Ribalda).

Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 17 julio 2008 (asunto C-303/06).

Jurisprudencia del Tribunal Constitucional

- Sentencia del Tribunal Constitucional 240/1999, de 20 de diciembre
- Sentencia del Tribunal Constitucional 186/2000, de 10 de julio.
- Sentencia del Tribunal Constitucional 281/2005, de 7 de noviembre.
- Sentencia del Tribunal Constitucional 3/2007, de 15 de enero.
- Sentencia del Tribunal Constitucional 62/2007, de 27 de marzo.
- Sentencia del Tribunal Constitucional 233/2007, de 5 de noviembre.
- Sentencia del Tribunal Constitucional 70/2009, de 23 de marzo.
- Sentencia del Tribunal Constitucional 26/2011, de 14 de marzo.
- Sentencia del Tribunal Constitucional 173/2011, de 7 de noviembre.
- Sentencia del Tribunal Constitucional 39/2016, de 3 de marzo.

Jurisprudencia del Tribunal Supremo

- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), de 22 de abril de 1996 (recurso 2613/1995).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) de 11 de abril de 2005 (recurso 143/2004).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), de 14 de noviembre de 2007 (recurso 4726/2006).

Jurisprudencia de la Audiencia Nacional

- Sentencia de la Audiencia Nacional 94/1997 (Sala de lo Social), de 17 de julio (recurso 120/1997).
- Sentencia de la Audiencia Nacional 42/2004 (Sala de lo Social), de 31 de mayo (recurso 207/2003).

- Sentencia de la Audiencia Nacional 43/2020 (Sala de lo Social), de 29 de junio (recurso 118/2020).

Jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia

- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 469/1999 (Sala de lo Social, Sección 2ª), de 30 de septiembre (recurso 2938/1999).
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 1 de diciembre de 2009 (recurso 2347/2009).
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra 485/2014 (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 15 de diciembre de 2014 (recurso 520/2014).
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 6947/2015 (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 24 de noviembre (recurso 4213/2014).
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León 198/2016 (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 3 de febrero de 2016 (recurso 2229/2015).
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Islas Canarias 1501/2017 (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 15 de diciembre (recurso 1249/2017).
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 136/2019 (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 15 de enero de 2019 (recurso 5609/2018).
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Islas Canarias 243/2020 (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 14 de febrero (recurso 1429/2019).
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 352/2020 (Sala de lo Social, Sección 4ª), de 21 de mayo (recurso 1021/2019).
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 628/2020 (Sala de lo Social, Sección 2ª), de 8 de julio (recurso 19/2020).
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco 1075/2020 (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 15 de septiembre (recurso 809/2020).
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón 553/2020 (Sala de lo Social, Sección 1ª) de 17 noviembre (recurso 496/2020).
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Sala de lo Social, Sección 1ª) 1825/2020, de 2 de diciembre (recurso 924/2020).
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 5 de febrero de 2021 (recurso 3191/2020).

Jurisprudencia de los Juzgados menores

- Sentencia del Juzgado de lo Social de Barcelona 2261/2020, de 29 de enero.
- Sentencia del Juzgado de lo Social de Burgos 3031/2020, de 24 de julio.
- Sentencia del Juzgado de lo Social de Vigo 2245/2020, de 22 de julio.
- Sentencia del Juzgado de lo Social de Girona 199/2021, de 12 de noviembre.

ANEXO I: CUESTIONARIO PARA LA AUTOEVALUACIÓN DE RIESGOS LABORALES¹⁶²

¹⁶² Cuestionario para el desarrollo del teletrabajo en el domicilio en situaciones temporales y extraordinarias elaborado por el Ministerio de Trabajo y Economía Social para la autoevaluación voluntaria de la persona trabajadora a distancia de los riesgos laborales durante la vigencia de la situación de excepcionalidad. **Fuente:** <<https://reactiva-alcobendas.es/wp-content/uploads/2020/03/ANEXO-I-CUESTIONARIO-TELETRABAJO-1.pdf>>.



ÍTEM	EQUIPO		
PANTALLA		SI	NO
1	Los caracteres de la pantalla están bien definidos y configurados de forma clara, y tener una dimensión suficiente (La mayoría de los programas utilizados actualmente permiten un ajuste de sus características que facilita la lectura de los caracteres).		
2	La pantalla permite ajustar la luminosidad y el contraste entre los caracteres y el fondo de la pantalla.		
3	La imagen es estable.		
4	Se puede regular la inclinación de la pantalla.		
5	La disposición del puesto permite adecuar la distancia de lectura de la pantalla con respecto a los ojos del trabajador (ver figura 1).		
6	La altura de la pantalla es adecuada (ver figura 1).		
7	La pantalla no deberá tener reflejos ni reverberaciones que puedan molestar al usuario.		
8	TECLADO	SI	NO
9	Se dispone de espacio suficiente delante del teclado para que el trabajador pueda apoyar los brazos y las manos.		
10	La disposición del teclado debe favorecer, en lo posible, la alineación entre el antebrazo-muñeca-mano.		
MOBILIARIO DE TRABAJO			
MESA O SUPERFICIE DE TRABAJO		SI	NO
11	Es poco reflectante, con dimensiones suficientes para permitir una colocación flexible de la pantalla, del teclado, de los documentos y del material accesorio.		
12	El sistema mesa-silla permite un espacio suficiente para alojar las piernas con comodidad y para permitir el cambio de postura.		
SILLA DE TRABAJO		SI	NO
13	La altura de la silla es regulable, el respaldo es reclinable y su altura ajustable.		
14	El diseño de la silla facilita la libertad de movimientos del trabajador.		
REPOSAPIÉS		SI	NO
15	El trabajador podrá apoyar fácilmente los pies en el suelo (en caso necesario se puede utilizar un reposapiés o similar).		
LUGAR DE TRABAJO			
16	Dispone de un espacio para teletrabajar que permita la concentración adecuada a la tarea a realizar	SI	NO
ILUMINACIÓN		SI	NO
17	En general, se dispone de iluminación natural que puede complementarse con una iluminación artificial cuando la primera no garantice las condiciones de visibilidad adecuadas. En cualquier caso, el puesto tiene una iluminación que permite realizar la tarea con comodidad.		
18	La ubicación del puesto de trabajo en el domicilio evitará los deslumbramientos y los reflejos molestos tanto en la pantalla del ordenador como directamente en los ojos del trabajador. Además de la ubicación del puesto se hace uso de otros elementos (cortinas, pantallas, persianas y otros) para evitar dichos deslumbramientos y reflejos.		
19	La pantalla del ordenador se coloca de forma perpendicular a las ventanas para evitar deslumbramientos y reflejos.		
20	Las conexiones del ordenador a la red eléctrica doméstica evita una sobrecarga de los enchufes o un uso excesivo de regletas o dispositivos similares.		

ANEXO II: ANTEPROYECTO DE LA LEY DE TRABAJO A DISTANCIA¹⁶³

¹⁶³ España. Anteproyecto Ley de Trabajo a Distancia, de julio de 2020. <https://www.mites.gob.es/ficheros/participacion/historico/informacion-publica/2020/LEY_11_20200626_TextoProyecto_gabinete_empleo.pdf>. [Consulta: marzo de 2021]. También en: <https://d2eb79appvasri.cloudfront.net/pdf/Proyecto_teletrabajo.pdf>.

ANTEPROYECTO

LEY DE TRABAJO A DISTANCIA

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I

La presente ley tiene por objeto la regulación del trabajo a distancia y el establecimiento de derechos y garantías de las personas que realizan trabajo a distancia. Es una norma cuya necesidad y oportunidad resulta, en este momento, indiscutible.

De un lado, el desarrollo de las tecnologías de la información ha facilitado las formas de trabajo alternativas a las estrictamente presenciales, lo que se ha reflejado en una tendencia al incremento del trabajo a distancia, siquiera de forma parcial, particularmente en la forma de teletrabajo. Ciertamente, no todo el trabajo a distancia es teletrabajo ni todo el teletrabajo es a distancia, pero en atención a las circunstancias que actualmente concurren es razonable llegar a la conclusión de que el auge reciente del trabajo a distancia se ha producido como consecuencia del teletrabajo, y también es previsible que sea en el ámbito del teletrabajo en el que siga creciendo el volumen del trabajo a distancia.

De otro lado, la crisis sanitaria derivada del Covid-19 ha hecho que el trabajo a distancia se mostrara como el mecanismo más eficaz para asegurar el mantenimiento de la actividad durante la pandemia y para garantizar la prevención frente al contagio. Durante la crisis sanitaria no solo se ha reforzado la tendencia a la normalización del trabajo a distancia que ya se anticipaba con anterioridad a la misma, sino que incluso su utilización se ha llegado a configurar como preferente, tanto en España como en otros países de nuestro entorno. La crisis sanitaria, en consecuencia, ha permitido advertir no solo las potencialidades, sino también los retos y los peligros de una forma de trabajo que hasta ahora ha sido peculiar en nuestro país, pero que probablemente no lo será tanto a partir de ahora.

La regulación del trabajo a distancia en el ordenamiento español se ha encontrado hasta ahora en el artículo 13 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre. Se trata de una norma sucinta, que muestra la escasa relevancia que el trabajo a distancia ha tenido tradicionalmente y que refleja una realidad muy diferente a la actual. El trabajo a distancia que se advierte en el texto del artículo 13 del Estatuto de los Trabajadores es un trabajo marginal, amenazado por la economía sumergida y el trabajo y salario no declarados, en muchas ocasiones degradado y raramente escogido como opción prioritaria por la persona trabajadora.

En la actualidad, sin embargo, es conocido que el trabajo a distancia puede tener ventajas para la empresa, para la persona trabajadora e incluso para la sociedad. Es una forma de trabajo que supone un ahorro de tiempo, que puede contribuir a la lucha contra la contaminación y que puede tener virtualidad incluso para revitalizar los núcleos de población rural. Por otro lado, el trabajo a distancia plantea numerosos retos y problemas, a los que debe dar cumplida respuesta la normativa española, de un modo detallado y

comprometido. Es necesario en este momento un esfuerzo normativo de mayor entidad, que establezca claramente los límites del ejercicio del trabajo a distancia pero que también le permita desplegar todas sus posibilidades.

II

Uno de los principales retos a los que se enfrenta el trabajo a distancia está relacionado con los tiempos de trabajo y descanso. La cuestión del tiempo de trabajo y del derecho a la desconexión adquiere una dimensión especial en el caso de las personas que desarrollan trabajo a distancia, porque la posibilidad de flexibilidad horaria y la propia naturaleza del trabajo a distancia hace que los límites entre la vida profesional y la vida personal a veces se desdibujen. Por ello es necesario que estén especialmente protegidas por la legislación. El derecho a la desconexión digital se encuentra actualmente regulado en el artículo 88 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales, a la que expresamente hace referencia la presente norma. Para garantizar la separación efectiva entre el tiempo laboral y el tiempo personal que asegure a su vez este derecho a la desconexión resulta necesario que el horario de la persona trabajadora a distancia esté específica y claramente identificado en el acuerdo de trabajo a distancia, sin perjuicio del derecho a la alteración de este que, con los límites y condiciones establecidos en dicho acuerdo, corresponde a la persona trabajadora. La presente ley pretende de este modo evitar los peligros de una forma de trabajo en cualquier tiempo y en cualquier lugar (lo que se ha dado en llamar “*smart working*”) que, como cualquier otra forma de trabajo, debe respetar la normativa sobre tiempo de trabajo y el derecho a la desconexión de las personas trabajadoras tal y como se establece en el Informe de la OIT – Eurofound “*Working anytime, anywhere: the effects on the world of work*”.

El control de la actividad laboral corresponde a la empresa, y su alcance se ha extendido considerablemente por el uso de las tecnologías digitales que, en la actualidad, puede tener acceso al tiempo invertido, operaciones realizadas, conexiones, pulsaciones, errores e incluso a las pantallas que visualiza la persona trabajadora. En este sentido, el control intensivo y permanente de la actividad de la persona trabajadora atenta al derecho a su intimidad, por desproporcionado (por todas, Sentencia del Tribunal Constitucional 98/2000, de 10 de abril) y, por tanto, no podrá utilizarse tampoco en el trabajo a distancia.

El derecho a la intimidad en relación con los instrumentos de control empresarial ha motivado la aprobación de normas específicas sobre la materia, como la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales o el Reglamento de la Unión Europea 2016/679, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos. Expresamente hacen referencia a ello tanto el artículo 20 bis del Estatuto de los Trabajadores, que configura el derecho de las personas trabajadoras a la intimidad en relación con el entorno digital y la desconexión, como el artículo 88 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, a la que expresamente se hace referencia en la presente ley. También en el ámbito jurisprudencial, tanto por parte de órganos internos como internacionales, se han producido relevantes pronunciamientos que han ido reforzando el alcance del derecho a la intimidad de las personas trabajadoras. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha establecido que los mecanismos de control tecnológico de la actividad laboral deben respetar los tres condicionantes de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

En el ámbito de la retribución y la compensación económica, el trabajo a distancia presenta rasgos particulares de gran interés. Las retribuciones mínimas garantizadas en nuestro ordenamiento, el salario mínimo profesional regulado en el artículo 27 del Estatuto de los Trabajadores y los salarios profesionales fijados por convenio colectivo, están fijados conforme a parámetros temporales. En tal sentido, la aplicación de la fórmula de retribución por unidad de obra no puede derivar en la exigencia de resultados que no se pueden alcanzar dentro del tiempo establecido para ello, riesgo que es particularmente elevado en el trabajo a distancia cuando no hay personas que desarrollen presencialmente una actividad equivalente a la de la persona que trabaja a distancia. En consecuencia, aunque el establecimiento de retribuciones conforme a resultados es una posibilidad legítima, es necesario que se garantice una retribución mínima en atención al tiempo trabajado.

Así mismo, la presente ley establece que es la empresa la que debe hacerse cargo de los medios y de los gastos vinculados al desarrollo del trabajo a distancia, como establece el Acuerdo marco europeo de teletrabajo de 2002. Por un lado, mediante la dotación a la persona que trabaja a distancia de todos los medios necesarios para la prestación de servicios; por otro, a través de la obligada compensación total a esta por los gastos, tanto directos como indirectos, que se ocasionaran como consecuencia de esta modalidad de trabajo. La referencia a los gastos indirectos incluye, en esta ley, la parte proporcional de los gastos de uso y consumo en que incurriera la persona trabajadora o de cualquier otro que pudiera tener como consecuencia del trabajo, efectuándose una llamada a la negociación colectiva para que establezca mecanismos de compensación tasados, que en cualquier caso deben garantizar que se produce la total compensación de todos los gastos.

En el trabajo a distancia las obligaciones preventivas tienen el mismo alcance que en trabajo presencial, si bien es evidente que existen una serie de particularidades o dificultades añadidas. Concurren, de un lado, riesgos específicos y diferenciados, como los derivados del sedentarismo y el uso intensivo de pantallas de visualización, o las condiciones de aislamiento y el uso de dispositivos digitales, que pueden derivar en la actualización de riesgos psicosociales, incluyendo el estrés tecnológico o las adicciones tecnológicas. La empresa, en consecuencia, debe considerar la especial incidencia de las condiciones particulares de la prestación de servicios a distancia, tanto en la evaluación de riesgos a realizar, como en las medidas específicas a desarrollar. Adquiere, además, particular relevancia, la lucha contra el acoso, por sus mayores dificultades de prevención y control y por sus rasgos particulares (ciberacoso). De otro lado, si el trabajo se desarrolla en el domicilio particular de la persona trabajadora o en otros lugares que requieran un tratamiento similar, la presente ley establece las garantías exigibles para que la empresa acceda al lugar donde se presta el trabajo a domicilio a efectos de cumplir sus obligaciones preventivas.

La cuestión preventiva, en el caso del trabajo a distancia, abarca también la protección en materia de tiempo de trabajo, de acuerdo con la propia la Directiva 2003/88, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, que se aprueba, precisamente, en desarrollo de la Directiva marco de prevención 89/391, de 12 de junio de 1989. Ello implica que las tareas de prevención correspondientes a la empresa no solo le obligan a respetar la normativa sobre trabajo y descanso, sino también a asegurarse de que la respete la propia persona trabajadora a distancia.

Uno de los principales retos que plantea el trabajo a distancia es el de garantizar que no se resienten los derechos colectivos de las personas trabajadoras. Es un reto complejo porque las condiciones de aislamiento en que se desarrolla el trabajo a distancia pueden dificultar integración de la persona trabajadora con el resto de la plantilla y, con ello, su implicación y participación activa en las acciones de dimensión colectiva. Esta ley pretende garantizar la comunicación entre la persona trabajadora a distancia con la representación unitaria y sindical y también con el resto de la plantilla, así como promover la implicación de la negociación colectiva con la persona trabajadora a distancia y con el trabajo a distancia.

Un aspecto particularmente complejo del trabajo a distancia es el que guarda relación con la conciliación de responsabilidades y con el cuidado de menores y personas dependientes. De un lado, el trabajo a distancia es una forma de trabajo que puede facilitar el cuidado de los menores y dependientes por la mayor flexibilidad horaria que permite. De otro lado, sin embargo, la posibilidad de trabajo a distancia puede perpetuar roles de cuidado si es utilizado mayoritariamente por las mujeres. Para evitarlo, en la configuración del trabajo a distancia que se contiene en la presente ley se han establecido una serie de cautelas. Primero, el derecho al trabajo a distancia para el ejercicio de derechos de conciliación se establece como una prioridad frente a otras personas que también solicitaran desarrollar su trabajo a distancia, pero su contenido y alcance se mantiene en el espacio configurado por el artículo 34.8 del Estatuto de los Trabajadores. El espacio más adecuado para que el trabajo a distancia tenga virtualidad en el ámbito de los cuidados es el de la negociación colectiva, y es ella la que debe quedar configurada de modo que no perpetúe roles de cuidado. Segundo, en aplicación del citado artículo 34.8 del Estatuto de los Trabajadores, pero también del 26 de la Ley de Prevención, la presente ley hace expresa referencia a la posibilidad de que el trabajo a distancia sea un mecanismo para facilitar el ejercicio de la lactancia natural. Tercero, en esta ley también se contempla el derecho a trabajar a distancia en caso de fuerza mayor familiar, cuando resultara indispensable la presencia de la persona trabajadora. La fuerza mayor familiar es un supuesto que no ha sido hasta ahora objeto de atención por la normativa española, pese a que tanto la Directiva 96/34, de permisos parentales, como la Directiva 2010/18, también de permisos parentales, y la actualmente vigente Directiva 2019/1158 de conciliación (artículo 7) establecen la obligación de que los Estados Miembros configuren mecanismos que permitan atender la fuerza mayor familiar. Finalmente, se configura expresamente el derecho de la persona trabajadora a distancia a que se respeten sus derechos de conciliación. Esta previsión es necesaria, precisamente, porque debemos descartar, por errónea, la idea de que el tiempo de trabajo y el tiempo del cuidado pueden ser simultáneos. En consecuencia, deben garantizarse a las personas trabajadoras a distancia los mismos derechos de conciliación (incluyendo permisos y derechos de adaptación) que se reconocen a las personas trabajadoras presenciales.

III

La presente ley se estructura en cuatro capítulos, una disposición transitoria y cuatro disposiciones finales.

En el capítulo I se establece el concepto de trabajo a distancia, que se configura en torno a quien desarrolla trabajo a distancia de modo no ocasional. La regularidad en el uso del trabajo a distancia, y no su intensidad, es el rasgo que caracteriza el ámbito de aplicación de la presente ley. Este sistema es diferente al que hasta el momento se encontraba en el

artículo 13 del Estatuto de los Trabajadores y similar al establecido en el Acuerdo Marco Europeo sobre teletrabajo de 2002, si bien la presente ley adopta el criterio de no ocasionalidad para calificar no solo el teletrabajo, sino todo el trabajo a distancia.

Este capítulo dedica un precepto específico a la Igualdad y la No Discriminación. Por un lado, este artículo reconoce el derecho a la igualdad de trato entre las personas que trabajan a distancia y las que lo hacen presencialmente, que es reiterado en otros capítulos de la ley, como en el ámbito de los derechos colectivos. También se establece que no deben existir diferencias injustificadas entre las propias personas trabajadoras a distancia, una referencia expresa a la prohibición de discriminación y a la necesidad de que se establezcan las debidas medidas de prevención frente al acoso, o la obligación de que se garantice que las personas que llevan a cabo trabajo a distancia puedan acceder y ejercitar los derechos de conciliación y corresponsabilidad con el mismo alcance que las personas que trabajan presencialmente. Un último contenido del derecho a la igualdad de trato se configura en la ley con relación al trabajo a distancia ocasional, porque a las personas que lo desarrollan les corresponderán los mismos derechos establecidos para las personas que desarrollan trabajo no ocasional, y que se encuentran establecidos en los capítulos I y III de la presente ley.

En el capítulo II de la ley se regula el acuerdo de trabajo a distancia, documento en el que deben constar los elementos esenciales para que se garanticen los derechos de las personas trabajadoras a distancia, como las relacionadas con el horario o con el tiempo de conexión/disponibilidad, los mecanismos de compensación de gastos o el lugar habitual de prestación de servicios. Este capítulo también clarifica que el derecho a desarrollar trabajo a distancia por medio del acuerdo de trabajo a distancia tiene una naturaleza totalmente voluntaria y no podrá serle impuesta a la persona trabajadora por ninguna vía, ni siquiera por las que en nuestra normativa laboral admiten la modificación de condiciones de trabajo con causa justificada y procedimiento específico. Sin embargo, no podrá concertarse trabajo a distancia para el desarrollo de contratos en prácticas o para la formación y el aprendizaje, modalidades contractuales que no pueden alcanzar sus objetivos formativos y de integración en el ámbito laboral mediante una prestación de servicios no presencial.

Aunque el trabajo a distancia es una fórmula de trabajo que es libremente elegida por ambas partes, por sus propias características, y pese a las garantías que la presente ley establece, puede tener repercusiones en la persona trabajadora que esta quiera razonablemente evitar mediante el acceso al trabajo presencial. Por ello la presente ley establece una preferencia de acceso al trabajo presencial de la persona trabajadora a distancia y también un derecho de reversión al trabajo anterior, dentro del tiempo que hipotéticamente se hubiera establecido para el periodo de prueba. En el marco de derechos y prioridades de acceso, cambio y reversión establecidos en la presente ley, los convenios colectivos tienen competencias para establecer otras preferencias, así como para ordenar las prioridades establecidas en la propia ley.

Así mismo, en el capítulo II se establecen una serie de prioridades para acceder al trabajo a distancia frente a otras personas trabajadoras, que corresponden a la persona trabajadora a distancia que accede al mismo a partir de lo establecido en el artículo 34.8 del Estatuto de los Trabajadores, para llevar a cabo su derecho al ejercicio de la lactancia natural, o en caso de violencia de género.

Existe también un derecho de acceso al trabajo a distancia, aunque sin carácter prioritario frente a otras personas trabajadoras, que se reconoce en favor de las personas cuando cursen con regularidad estudios para la obtención de un título académico o profesional. De este modo, se modifica el artículo 23.1.a) del Estatuto de los Trabajadores a efectos de que las personas que cursen con regularidad estos estudios puedan no solo tener derecho a cambio de turno, sino también derecho de acceso al trabajo a distancia si este es el régimen instaurado en la empresa. Es una previsión consecuente, con el derecho que en este precepto se establece a que la persona trabajadora en estas circunstancias pueda escoger turno de trabajo, y que tiene un alcance similar, desde el punto de vista de su repercusión en la organización empresarial, al que puede tener el acceso al trabajo a distancia. Resulta también consecuente con el papel fundamental que debe tener la formación en el mundo del trabajo y con su conexión con las nuevas formas de trabajo, entre las cuales el trabajo a distancia está destinado a tener una importancia capital.

Por último, este capítulo configura detalladamente un sistema de modificaciones y reversiones que, ofreciendo las debidas garantías en el marco de la organización empresarial, puede servir para que el trabajo a distancia cumpla mejor su finalidad. Son derechos de tránsito que, en todo caso, no alteran el carácter estrictamente voluntario con el que se configura el trabajo a distancia.

En su capítulo III, la ley establece los derechos de las personas que llevan a cabo trabajo a distancia, estructurándolos en torno a los siguientes apartados: derechos relacionados con la carrera profesional, derechos de contenido económico, derechos con repercusión en el tiempo de trabajo, derechos relacionados con la prevención de riesgos laborales, derechos relacionados con el uso de medios digitales y derechos colectivos.

Los derechos vinculados a la carrera profesional se refieren en la presente ley al derecho a la formación y a la promoción profesional. Ambos derechos son especificaciones del derecho a la igualdad de trato con relación a las personas trabajadoras presenciales que deben acomodarse a las condiciones particulares del trabajo a distancia.

La ley dedica un espacio relevante al tratamiento de los derechos de contenido económico. Uno de los temas que más detalladamente se tratan en la ley es el de la compensación de gastos y la aportación de medios y herramientas de trabajo. Se establece expresamente que la aportación de los medios necesarios para la actividad laboral, conforme a lo establecido en el inventario recogido en el acuerdo del trabajo a distancia, es responsabilidad íntegra de la empresa, y que la persona trabajadora tiene, además, el derecho a ser compensada por cualquier gasto, directo o indirecto, que pudiera ocasionarle el desarrollo del trabajo a distancia. Es posible que por medio de convenio colectivo se establezcan percepciones específicas dirigidas a estas compensaciones de gastos, que pueden adoptar formas muy diversas, si bien, en cualquier caso, las personas trabajadoras tienen derecho a que se les compense por la totalidad de los gastos en los que incurran, por lo que si esta previsión no cubriera dicha compensación total, con carácter general o en algún caso puntual, tendrán derecho a reclamar la diferencia.

También tienen una especial relevancia los derechos relacionados con el tiempo de trabajo y con el horario. El horario que debe constar en el acuerdo es un punto de referencia que juega en beneficio de la persona trabajadora, pero que puede ser alterado por esta, dentro de los límites fijados en el propio acuerdo entre las partes, por ejemplo, en relación con una franja horaria indisponible. De este modo, la presunción es favorable a la flexibilidad horaria en beneficio de la persona trabajadora, y esta flexibilidad se

configura en la ley como un rasgo en principio consustancial a la persona trabajadora a distancia. A efectos de garantizar los derechos relacionados con el tiempo de trabajo de la persona trabajadora a distancia, se establece que la obligación de registro horario debe reflejar fielmente la jornada de trabajo.

Existe un capítulo específico para la prevención de riesgos laborales. Se hace expresa referencia a la necesidad de que se aplique una política preventiva que tenga particularmente en cuenta los riesgos psicosociales, y también que aplique las medidas necesarias para evitar y prevenir el acoso laboral en cualquier de sus manifestaciones (acoso laboral, sexual, discriminatorio o laboral), teniendo en cuenta las particularidades que se presentan en el teletrabajo.

En este capítulo III se dedica un apartado específico a los derechos relacionados con el uso de medios digitales. La ley garantiza expresamente el derecho a la intimidad de la persona trabajadora y establece que los mecanismos de control que pudieran existir deberán ser idóneos, necesarios y proporcionados. Se refieren expresamente en la ley por tanto los tres criterios para la determinación del alcance de los mecanismos válidos de control tecnológico que han sido enunciados por la jurisprudencia constitucional.

Especial atención se dedica al ejercicio de derechos de carácter colectivo. De un lado, a lo largo de todo el articulado se van especificando aquellos espacios en los que la negociación colectiva puede intervenir para clarificar, garantizar y especificar derechos. Con relación a estas posibilidades de la negociación colectiva, la ley especifica que deberán configurarse de modo que se garantice el derecho a la corresponsabilidad, y también de modo que no se perpetúen estereotipos de género. De otro lado, existe un precepto específico en el que se establece el principio de equiparación para el ejercicio de derechos colectivos y, a tal efecto, se establecen y especifican derechos relacionados con la comunicación, por medio de la implantación de mecanismos como el *tablón virtual*.

El capítulo IV de la presente ley considera expresamente la posibilidad de trabajo a distancia ocasional a instancia de la empresa, como consecuencia de fuerza mayor empresarial. La crisis sanitaria ha evidenciado la necesidad de mecanismos alternativos a los expedientes de regulación temporal de empleo frente a situaciones de fuerza mayor, graves e imprevisibles, de carácter coyuntural. La presente ley cuya existencia ha sido fuertemente influenciada por la crisis del Covid-19, incorpora a su articulado en parte lo establecido en el artículo 5 del Real Decreto-Ley 8/2020, de 17 de marzo, un artículo de emergencia que tuvo una importancia capital para mantener la actividad empresarial durante la pandemia.

También se establece la posibilidad de trabajo a distancia ocasional por fuerza mayor familiar en aquellos casos en que, con relación a determinados/as familiares, se requiriera la presencia de la persona trabajadora para su atención y cuidado. Se establece al respecto el límite del 60% de la jornada ordinaria, sin que la norma especifique el parámetro de referencia por lo que, en principio, corresponde al trabajador/a.

La disposición transitoria única de la norma tiene un doble objetivo. Por un lado, garantizar que esta ley no pueda instrumentalizarse para mermar derechos reconocidos a las personas trabajadoras que prestasen servicios a distancia a con anterioridad a su entrada en vigor. Por otro, establecer un plazo máximo, un mes, para la firma del acuerdo

de trabajo a distancia en caso de relaciones laborales que ya se prestasen conforme a dicha modalidad con carácter previo.

A través de la disposición final primera se introducen en el texto del Estatuto de los Trabajadores aquellas modificaciones necesarias conforme a lo recogido en la presente ley, en los artículos 13, 23.1 a) y 37.8 de dicha norma legal.

La disposición final segunda establece un procedimiento judicial especial, mediante la introducción de un nuevo artículo, el 138 bis, a la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, aplicable a las reclamaciones relacionadas con el acceso y las modificaciones del trabajo a distancia y del trabajo a distancia ocasional. Es un procedimiento específico, que otorga agilidad y rapidez a las reclamaciones judiciales, y que guarda similitudes tanto con el procedimiento especial de modificación sustancial de condiciones de trabajo del artículo 138 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, (por su causa) como con el procedimiento especial de conciliación de responsabilidades del artículo 139 de dicha ley (por su procedimiento).

La disposición final tercera modifica el apartado 1 del artículo 7 el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, a efectos de especificar la infracción referida al incumplimiento de los requisitos del acuerdo de trabajo a distancia.

Con esta norma se avanza en el cumplimiento de la meta 8.5 de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, es decir, lograr el empleo pleno y productivo y el trabajo decente para todas las mujeres y los hombres, incluidos los jóvenes y las personas con discapacidad, así como la igualdad de remuneración por trabajo de igual valor.

Esta ley es coherente con los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia contenidos en el artículo 129 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, cumple con el principio de transparencia ya que en su elaboración ha habido una amplia participación de los sectores implicados, identifica claramente su propósito y se ofrece una explicación completa de su contenido.

Capítulo I. Disposiciones generales

Artículo 1. Ámbito de aplicación

Artículo 2. Definiciones

Artículo 3. Igualdad de trato y no discriminación

Capítulo II. El acuerdo de trabajo a distancia

Sección 1ª. Voluntariedad del trabajo a distancia y prioridades de acceso

Artículo 4. Voluntariedad del trabajo a distancia y acuerdo de trabajo a distancia

Artículo 5. Derecho de acceso prioritario al trabajo a distancia

Sección 2ª. Características generales del acuerdo de trabajo a distancia

Artículo 6. Obligaciones formales del acuerdo de trabajo a distancia

Artículo 7. Contenido del acuerdo de trabajo a distancia

Sección 3ª. Cambios y reversiones en el acuerdo de trabajo a distancia

Artículo 8. Cambios en el carácter de trabajo a distancia y en el porcentaje de presencialidad

Capítulo III. Derechos de las personas trabajadoras a distancia

Sección 1ª. Derecho a la carrera profesional

Artículo 9. Derecho a la formación

Artículo 10. Derecho a la promoción profesional

Sección 2ª. Derechos de contenido económico

Artículo 11. Derecho a la dotación suficiente de medios, equipos y herramientas

Artículo 12. El derecho a la compensación total de gastos

Sección 3ª. Derechos con repercusión en el tiempo de trabajo

Artículo 13. Derecho al horario flexible

Artículo 14. Derecho al registro horario adecuado

Sección 4ª. Derecho a la prevención de riesgos laborales

Artículo 15. Aplicación de la normativa preventiva en el trabajo a distancia

Artículo 16. Evaluación de riesgos y planificación de la actividad preventiva

Sección quinta. Derechos relacionados con el uso de medios digitales.

Artículo 17. Derecho a la intimidad y a la protección de datos.

Artículo 18. Derecho a la desconexión digital

Sección 6ª. Derechos colectivos

Artículo 19. Derechos colectivos de las personas que trabajan a distancia

Capítulo IV. El trabajo a distancia ocasional

Artículo 20. El derecho al trabajo a distancia ocasional por fuerza mayor familiar

Artículo 21. El trabajo a distancia ocasional por causa de fuerza mayor empresarial

Disposición transitoria única. Reglas transitorias

Disposición final primera. Modificación del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre

Disposición final segunda. Modificación de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social

Disposición final tercera. Modificación del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto.

Disposición final cuarta. Entrada en vigor.

Capítulo I. Disposiciones generales

Artículo 1. Ámbito de aplicación

Las relaciones de trabajo a las que resultará de aplicación la presente ley serán aquellas en las que concurren las condiciones descritas en el artículo 1.1 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre.

Artículo 2. Definiciones

A los efectos de lo establecido en esta ley, se entenderá por:

1. "Trabajo a distancia": aquel trabajo que se presta en el domicilio de la persona trabajadora o en el lugar libremente elegido por esta, durante toda su jornada o parte de ella, de modo no ocasional.

2. "Teletrabajo": aquel trabajo que se lleva a cabo mediante el uso exclusivo o prevalente de medios y sistemas informáticos, telemáticos y de telecomunicación.

3. "Trabajo presencial": aquel trabajo que se presta en el centro de trabajo o en el lugar determinado por la empresa.

4. "Trabajo a distancia ocasional": aquel trabajo que se presta en el domicilio de la persona trabajadora o en el lugar libremente elegido por esta, durante toda su jornada o parte de ella, de modo ocasional, en los términos establecidos en el capítulo IV de la presente ley.

Artículo 3. Igualdad de trato y no discriminación

1. Las personas que desarrollan trabajo a distancia tendrán los mismos derechos que hubieran ostentado si prestasen servicios en el centro de trabajo de la empresa, salvo aquellos que sean inherentes a la realización de la prestación laboral en el mismo de manera presencial.

2. Las personas que desarrollan trabajo a distancia no sufrirán perjuicio en sus condiciones laborales, incluyendo retribución, estabilidad en el empleo y promoción profesional, por el hecho de desarrollar su actividad, en todo o en parte, a distancia.

3. Las personas que desarrollan trabajo a distancia no podrán sufrir perjuicio alguno ni modificación en las condiciones pactadas, particularmente en materia de tiempo de

trabajo o de retribución, por las dificultades, técnicas o de cualquier otra naturaleza, que eventualmente pudieran producirse, sobre todo en caso de teletrabajo.

4. La configuración y aplicación de complementos salariales, particularmente los vinculados a resultados o a características del puesto de trabajo, y el diseño y desarrollo de los procedimientos de promoción, deberán tener en cuenta todos los factores concurrentes en el trabajo a distancia, de modo que las personas que lo llevan a cabo no se vean penalizadas.

5. Las empresas están obligadas a evitar y prevenir cualquier discriminación, directa o indirecta, particularmente por razón de sexo, de las personas trabajadoras que prestan servicios a distancia.

6. Las empresas deberán tener en cuenta las particularidades del trabajo a distancia, y particularmente 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.

7. No podrán establecerse diferencias injustificadas en las percepciones salariales de las personas que trabajan a distancia, entendiéndose por tales entre otras las que se fundan en el diferente nivel de vida del lugar donde se prestan los servicios.

8. Las personas que realizan trabajo a distancia tienen los mismos derechos que las personas trabajadoras presenciales en materia de conciliación y corresponsabilidad, incluyendo el derecho de adaptación a la jornada establecido en el artículo 34.8 del Estatuto de los trabajadores a fin de que no interfiera el trabajo con la vida personal y familiar.

9. A las personas que desarrollan trabajo a distancia ocasional les serán de aplicación los derechos del art. 3 y el capítulo III de la presente ley.

Capítulo II. El acuerdo de trabajo a distancia

Sección 1ª. Voluntariedad del trabajo a distancia y prioridades de acceso

Artículo 4. Voluntariedad del trabajo a distancia y acuerdo de trabajo a distancia

1. El trabajo a distancia será voluntario para la persona trabajadora y requerirá acuerdo de trabajo a distancia.

2. Los contratos en prácticas y los contratos para la formación y el aprendizaje no admiten acuerdo de trabajo a distancia, sin perjuicio del desarrollo telemático, en su caso, de la formación teórica vinculada a estos últimos.

Artículo 5. Derecho de acceso prioritario al trabajo a distancia

1. Tendrán derecho a acceder con carácter prioritario frente a otras personas al trabajo a distancia las siguientes:

a) aquellas personas trabajadoras en las que concurran las condiciones establecidas en el artículo 34.8 del Estatuto de los Trabajadores y aquellas que lo precisen para el ejercicio de su derecho a la lactancia natural;

b) aquellas personas trabajadoras en las que concurran las condiciones establecidas en el artículo 37.8 del Estatuto de los Trabajadores.

2. Las personas que accedan al trabajo a distancia conforme a lo establecido en el apartado anterior tendrán derecho a la reversión a la situación anterior en el momento en el que dejen de concurrir las condiciones referidas en el artículo 34.8 del Estatuto de los Trabajadores.

3. Cuando la reversión se solicite antes de que dejen de concurrir las citadas condiciones, las personas trabajadoras a las que se refiere este precepto tendrán un derecho preferente de reversión frente a otras personas con derecho a ocupar las vacantes presenciales.

Sección 2ª. Características generales del acuerdo de trabajo a distancia

Artículo 6. Obligaciones formales del acuerdo de trabajo a distancia

1. El acuerdo de trabajo a distancia deberá realizarse por escrito. Este acuerdo podrá estar incorporado 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. Los cambios que se produzcan en las condiciones de prestación de servicios a distancia reflejadas en el acuerdo de trabajo a distancia requerirán acuerdo entre la empresa y la persona trabajadora, y deberán reflejarse en dicho acuerdo con carácter previo a su implementación.

3. La empresa deberá entregar a la representación legal de las personas trabajadoras copia de todos los acuerdos de personas trabajadoras a distancia que se realicen y de sus actualizaciones.

Artículo 7. Contenido del acuerdo de trabajo a distancia

Será contenido mínimo obligatorio del acuerdo de trabajo a distancia, el siguiente:

a) Inventario de los medios, equipos y herramientas que exige el desarrollo del trabajo a distancia concertado, incluidos los consumibles y los elementos muebles, así como de la vida útil o periodo máximo para la renovación de estos.

b) Mecanismo de compensación de todos los gastos, directos e indirectos, que pudiera tener la persona trabajadora por el hecho de prestar servicios a distancia.

c) Horario de trabajo de la persona trabajadora y dentro de él, en su caso, reglas de disponibilidad.

c) Distribución entre trabajo de presencia y trabajo a distancia.

d) Centro de trabajo de la empresa donde queda adscrita la persona trabajadora a distancia.

e) Lugar de trabajo habitual.

d) En su caso, medios de control empresarial de la actividad.

f) *En su caso, plazo o duración del acuerdo.*

Sección 3ª. Cambios y reversiones en el acuerdo de trabajo a distancia

Artículo 8. Cambios en el carácter de trabajo a distancia y en el porcentaje de presencialidad

1.El paso a trabajo presencial y la modificación del porcentaje de presencialidad solo podrá realizarse si concurre voluntariedad por parte de la persona trabajadora.

2.La persona que realiza trabajo a distancia tendrá preferencia frente a otras personas trabajadoras para ocupar los puestos de trabajo presenciales que se generen en la empresa.

A esto efectos, las empresas deberán informar a las trabajadoras y trabajadores a distancia, y a la representación unitaria y sindical, de la existencia de puestos de trabajo vacantes de carácter presencial.

3. La persona trabajadora que hubiera hecho uso de las posibilidades de modificación previstas en los apartados anteriores tendrá derecho a revertir su situación y volver a la anterior, siempre que lo solicite una vez transcurrido un periodo equivalente al del periodo de prueba aplicable a su contrato de trabajo. La negativa de la empresa a la reversión deberá ser justificada por escrito en base a razones técnicas u organizativas.

4. Mediante la negociación colectiva o por acuerdo entre la empresa y la representación legal de las personas trabajadoras se podrán establecer los mecanismos, y criterios por los que la persona que desarrolla trabajo presencial pueda pasar a trabajo a distancia o viceversa, así como preferencias vinculadas a determinadas circunstancias, como, entre otras, 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 establecidas en la presente ley.

En el diseño de estos mecanismos se deberá evitar la perpetuación de roles y se deberá tener en cuenta el fomento de la corresponsabilidad entre mujeres y hombres.

Capítulo III. Derechos de las personas trabajadoras a distancia

Sección 1ª. Derecho a la carrera profesional

Artículo 9. Derecho a la formación

1.Las empresas deberán adoptar las medidas necesarias para garantizar la participación efectiva en las acciones formativas de las personas que trabajan a distancia, en términos equivalentes a las de las personas que prestan servicios en el centro de trabajo de la empresa, debiendo atender el desarrollo de estas acciones, en lo posible, a las características de su prestación de servicios a distancia.

2. La empresa deberá garantizar a las personas que trabajan a distancia, con carácter previo al acceso a dicha modalidad, la formación necesaria para el adecuado desarrollo

de su actividad, así como la atención ante dificultades técnicas, particularmente en el teletrabajo.

Artículo 10. Derecho a la promoción profesional

Las personas que trabajan a distancia tendrán derecho a la promoción profesional, debiendo la empresa informar a éstas, de manera expresa y por escrito, de las posibilidades de ascenso que se produzcan, ya se trate de puestos de desarrollo presencial o a distancia.

Sección 2ª. Derechos de contenido económico

Artículo 11. Derecho a la dotación suficiente de medios, equipos y herramientas

Las personas que trabajan a distancia tendrán derecho a la dotación de todos los medios, equipos y herramientas necesarios para el desarrollo de la actividad, de conformidad, como mínimo, con el inventario incorporado en el acuerdo referido en el artículo 7 de esta ley.

Artículo 12. El derecho a la compensación total de gastos

1.El desarrollo del trabajo a distancia deberá ser sufragado en su totalidad por la empresa, y no podrá suponer, en ningún caso, la asunción por parte de la persona trabajadora de gastos, directos o indirectos, relacionados con los equipos, herramientas y medios vinculados al desarrollo de su actividad laboral.

2.Por medio de convenio colectivo o de acuerdo entre la empresa y la representación legal de las personas trabajadoras podrá establecerse el mecanismo para la determinación de estos gastos, que podrá consistir en complementos específicos que, en todo caso, deberán garantizar la completa compensación de aquellos.

Sección 3ª. Derechos con repercusión en el tiempo de trabajo

Artículo 13. Derecho al horario flexible

La persona que desarrolla trabajo a distancia podrá alterar el horario de prestación de servicios establecido respetando la normativa sobre tiempo de trabajo y de descanso, salvo, en su caso, en cuanto a los tiempos de disponibilidad obligatoria o los límites que al respecto hubieran podido establecerse en el acuerdo de trabajo a distancia.

Artículo 14 .Derecho al registro horario adecuado

El sistema de registro horario que se regula en el artículo 34.9 del Estatuto de los Trabajadores deberá configurarse de modo que refleje fielmente el tiempo que la persona trabajadora que realiza trabajo a distancia dedica a la actividad laboral, sin perjuicio de la flexibilidad horaria, y que deberá incluir, entre otros, el momento de inicio y finalización de la jornada y de los tramos de actividad, el tiempo de activación y desactivación de los equipos, así como, en su caso, el tiempo dedicado a la preparación y realización de las tareas de cada una de las fases del ciclo de procesamiento y entrega.

Sección 4ª. Derecho a la prevención de riesgos laborales

Artículo 15. Aplicación de la normativa preventiva en el trabajo a distancia

1. Las personas que trabajan a distancia tienen derecho a una adecuada protección en materia de seguridad y salud en el trabajo, de conformidad con lo establecido en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, y su normativa de desarrollo.

2. El trabajo a distancia se entenderá como un trabajo de especial peligrosidad y por ello quedará prohibido a las personas menores de edad.

Artículo 16. Evaluación de riesgos y planificación de la actividad preventiva

1. La evaluación de riesgos y la planificación de la actividad preventiva del trabajo a distancia deberán tener en cuenta los riesgos característicos de esta modalidad de trabajo, poniendo especial atención en los factores psicosociales, ergonómicos y organizativos. En particular, deberá tenerse en cuenta la distribución de la jornada, los tiempos de disponibilidad y la garantía de los descansos y desconexiones durante la jornada.

2. La empresa deberá obtener toda la información acerca de los riesgos a los que está expuesta la persona que trabaja a distancia mediante una metodología que ofrezca confianza respecto de sus resultados, y prever las medidas de protección que resulten más adecuadas en cada caso.

Cuando la obtención de dicha información exigiera la visita por parte de quien tuviera competencias en materia preventiva al lugar en que se desarrolla habitualmente el trabajo a distancia, deberá emitirse informe escrito que justifique dicho extremo que se entregará a la persona trabajadora y a las delegadas y delegados de prevención. La referida visita requerirá, en cualquier caso, el permiso de la persona trabajadora.

Sección 5ª. Derechos relacionados con el uso de medios digitales.

Artículo 17. Derecho a la intimidad y a la protección de datos.

1. La utilización de los medios telemáticos y el control de la prestación laboral mediante dispositivos automáticos garantizará adecuadamente el derecho a la intimidad y a la protección de datos, en los términos previstos en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, debiendo asegurarse la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de los medios de control utilizados.

2. La empresa no podrá exigir la instalación de programas o aplicaciones en dispositivos propiedad de la persona trabajadora, ni la utilización de estos dispositivos en el desarrollo del trabajo a distancia

3. La negociación colectiva o, en su defecto, los acuerdos de empresa podrán especificar los términos dentro de los cuales las personas trabajadoras pueden hacer uso por motivos personales de los equipos informáticos puestos a su disposición por parte de la

empresa para el desarrollo del trabajo a distancia, teniendo en cuenta los usos sociales de dichos medios y las particularidades del trabajo a distancia.

Artículo 18. Derecho a la desconexión digital

1. Las personas que trabajan a distancia, particularmente en teletrabajo, tienen derecho a la desconexión digital fuera de su horario de trabajo en los términos establecidos en el artículo 88 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre.

El deber empresarial de garantizar la desconexión conlleva una limitación absoluta del uso de los medios tecnológicos de comunicación empresarial y de trabajo durante los periodos de descanso, así como el respeto a la duración máxima de la jornada y a cualesquiera límites y precauciones en materia de jornada que dispongan la normativa legal o convencional aplicables.

2. Mediante negociación colectiva o acuerdo de empresa se establecerán los medios y medidas adecuadas para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la desconexión en el trabajo a distancia y la organización adecuada de la jornada de forma que sea compatible con los tiempos de cuidado y la garantía de tiempos de descanso.

Sección 6ª. Derechos colectivos

Artículo 19. Derechos colectivos de las personas que trabajan a distancia

1. Las personas trabajadoras a distancia tendrán derecho a ejercitar sus derechos de naturaleza colectiva con el mismo contenido y alcance que el resto de personas trabajadoras del centro al que están adscritas.

A estos efectos, los convenios colectivos sectoriales establecerán las condiciones para garantizar el ejercicio de los derechos colectivos de las personas trabajadoras a distancia, en atención a las singularidades de su prestación, con respeto pleno al principio de igualdad de trato entre la persona trabajadora a distancia y una persona trabajadora que desempeñe tareas en el establecimiento del empleador.

2. Deberá asegurarse que no existen obstáculos para la comunicación entre las personas trabajadoras a distancia y sus representantes, así como con el resto de personas trabajadoras.

La empresa deberá suministrar los elementos precisos para el desenvolvimiento de la actividad representativa, entre ellos, el acceso a las comunicaciones y direcciones electrónicas y la implantación del tablón virtual cuando sea compatible con la forma de prestación del trabajo a distancia.

3. Deberá garantizarse que las personas trabajadoras a distancia pueden participar de manera efectiva en las actividades organizadas o convocadas por la representación legal de las personas trabajadoras o por el resto de personas trabajadoras en defensa de sus intereses laborales.

4. La representación legal de las personas trabajadoras en la empresa deberá actuar de modo que no se perpetúen roles de cuidado y estereotipos de género respecto a las personas trabajadoras a distancia.

Capítulo IV. El trabajo a distancia ocasional

Artículo 20. El derecho al trabajo a distancia ocasional por fuerza mayor familiar

1. En caso de enfermedad o accidente de un familiar de hasta segundo grado por consanguinidad, o de cónyuge o pareja de hecho, que hiciera indispensable la presencia de la persona trabajadora, ésta tendrá derecho a realizar su trabajo a distancia durante un máximo del 60 % de su jornada ordinaria, si ello fuera técnica y razonablemente posible, y en tanto persista la situación que justifica el ejercicio de este derecho.

2. Mediante negociación colectiva, por acuerdo entre la empresa y la representación de las personas trabajadoras y en los Planes de Igualdad, podrán establecerse mejoras en el ejercicio de este derecho, incluida una ampliación de los supuestos justificativos. En esta regulación se deberá evitar la perpetuación de roles y se deberá tener en cuenta el fomento de la corresponsabilidad entre mujeres y hombres.

Artículo 21. El trabajo a distancia ocasional por causa de fuerza mayor empresarial

En el caso de que concurra fuerza mayor que interrumpa o impida temporalmente la actividad, incluidas razones de protección medioambiental, las empresas deberán adoptar formas de prestación de trabajo a distancia, siempre que resulte técnica y razonablemente posible, con carácter preferente a las medidas de suspensión y reducción de jornada previstas en el artículo 47.3 del Estatuto de los Trabajadores, previa comunicación a la representación legal de las personas trabajadoras.

Disposición transitoria única. Reglas transitorias.

1. Las personas trabajadoras que prestasen servicios a distancia a con anterioridad a la entrada en vigor de esta ley tendrán derecho a la aplicación íntegra de la misma desde su entrada en vigor, no obstante lo dispuesto en el apartado 2 de esta disposición.

En ningún caso la aplicación de esta ley podrá tener como consecuencia la compensación, absorción o desaparición de cualesquiera derechos o condiciones más beneficiosas que vinieran disfrutando las personas que prestasen con carácter previo servicios a distancia.

2. El acuerdo de trabajo a distancia regulado en esta ley deberá suscribirse, en las prestaciones de servicios a distancia ya existentes, en el plazo de un mes desde la entrada en vigor de la misma.

Disposición final primera. Modificación del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre.

Uno. *Se modifica el artículo 13 del Estatuto de los Trabajadores que queda redactado como sigue:*

“Artículo 13. Trabajo a distancia.

Las personas trabajadoras podrán prestar trabajo a distancia en los términos previstos en la Ley x/2020, de XX de XX, reguladora del Trabajo a Distancia.”

Dos. Se modifica la letra a) del apartado 1 del artículo 23 del Estatuto de los Trabajadores, con la siguiente redacción:

“Artículo 23. Promoción y formación profesional en el trabajo.

1. La persona trabajadora tendrá derecho:

a) Al disfrute de los permisos necesarios para concurrir a exámenes, así como a una preferencia a elegir turno de trabajo y a acceder al trabajo a distancia, si tal es el régimen instaurado en la empresa, cuando curse con regularidad estudios para la obtención de un título académico o profesional.”

Tres. Se modifica el apartado 8 del artículo 37 del Estatuto de los Trabajadores con la siguiente redacción:

“8. Las personas trabajadoras que tengan la consideración de víctimas de violencia de género o de víctimas del terrorismo tendrán derecho, para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral, a la reducción de la jornada de trabajo con 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. También tendrán derecho a realizar su trabajo total o parcialmente a distancia o a dejar de hacerlo si éste fuera el sistema establecido.

Estos derechos se podrán ejercitar en los términos que para estos supuestos concretos se establezcan en los convenios colectivos o en los acuerdos entre la empresa y los representantes de los trabajadores, o conforme al acuerdo entre la empresa y los trabajadores afectados. En su defecto, la concreción de estos derechos corresponderá a estos, siendo de aplicación las reglas establecidas en el apartado anterior, incluidas las relativas a la resolución de discrepancias.”

Disposición final segunda. Modificación de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social

Uno. Se modifica el título de la sección 4ª del capítulo V de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, con la siguiente redacción:

“Sección 4.ª Movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, trabajo a distancia, suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor”.

Dos. Se incorpora un nuevo artículo 138 bis a la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, con la siguiente redacción:

“Artículo 138 bis . Tramitación en reclamaciones sobre el derecho a tiempo de trabajo a distancia

1.El procedimiento para el ejercicio de los derechos relacionados con el derecho de acceso, reversión y modificación al trabajo a distancia así como sobre el acceso al trabajo a distancia ocasional, se regirá por las siguientes reglas:

a) La persona trabajadora dispondrá de un plazo de veinte días, a partir de que la empresa le comunique su negativa o su disconformidad con la propuesta realizada por la persona trabajadora, para presentar demanda ante el Juzgado de lo Social.

b) El procedimiento será urgente y se le dará tramitación preferente. El acto de la vista habrá de señalarse dentro de los cinco días siguientes al de la admisión de la demanda. La sentencia se dictará en el plazo de tres días. Contra la misma no procederá recurso, salvo cuando se haya acumulado pretensión de resarcimiento de perjuicios que por su cuantía pudiera dar lugar a recurso de suplicación, en cuyo caso el pronunciamiento será ejecutivo desde que se dicte la sentencia.

2.Cuando la causa de la reclamación relacionada con el trabajo a distancia tenga como causa la conciliación de responsabilidad será prioritario el procedimiento establecido en el artículo 139.”

Disposición final tercera. Modificación del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto.

Se modifica el apartado 1 del artículo 7 texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, con la siguiente redacción:

“1. No formalizar por escrito el contrato de trabajo, cuando este requisito sea exigible o lo haya solicitado la persona trabajadora, o no formalizar el acuerdo de trabajo a distancia en los términos y con los requisitos legalmente previstos.”

Disposición final cuarta. Entrada en vigor

La presente ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».