

## **NOTAS SOBRE EL TELETRABAJO Y EL TRABAJO A DISTANCIA REGULADOS POR EL RD-LEY 28/2020**

### **CONCEPTO Y REGULACIÓN**

El artículo 13.1 del Estatuto de los Trabajadores regula esta modalidad, remitiendo al RDL 28/2020, de 22 de septiembre, de Trabajo a Distancia, el cual lo define como «una 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» (art. 2.a RDL 28/2020).

El citado RDL distingue «trabajo a distancia» de «teletrabajo», entendiendo este último como «el trabajo a distancia llevado a cabo mediante el uso exclusivo o prevalente de medios y sistemas informáticos, telemáticos y de telecomunicación. Por tanto, legalmente el teletrabajo es una subespecie del trabajo a distancia, como expresamente recoge la Exposición de Motivos de dicha norma

Con la entrada en vigor el 13 de octubre de 2020 del Real Decreto -Ley 28/2020, de 22 de septiembre, desaparece el carácter preferente del trabajo a distancia introducido por el Real Decreto-Ley 8/2020, de 17 de marzo.

Será de aplicación a las relaciones de trabajo vigentes que estuvieran reguladas por acuerdos o convenios, con anterior a su publicación, desde el momento en que pierdan su vigencia. Si dichos convenios carecen de plazo de duración, será de aplicación una vez transcurrido un año desde su publicación.

Esta Ley no será de aplicación a aquellos trabajadores no presenciales cuando el trabajo a distancia fuera anteriormente inexistente y fuera forzado por la situación de pandemia y mientras la misma se mantenga. En estos supuestos la empresa tendrá que dotar de los medios necesarios, no procediendo en principio, salvo acuerdo expreso, abono de compensación de gastos.

## **MODALIDADES DE TRABAJO**

El Real Decreto-Ley define las siguientes modalidades de trabajo:

**Trabajo presencial:** Aquél que se presta en el centro de trabajo o en un lugar determinado por la empresa.

**Trabajo a distancia:** Aquél en el que la prestación de servicios se desarrolla en su totalidad o parte de ella en el domicilio del trabajador o en un lugar designado por éste, con carácter regular.

Se considera regular la realización de un mínimo de un 30% de la jornada en esta modalidad (50% en contratos de prácticas o formación), en un período de referencia de 3 meses.

**Teletrabajo:** Trabajo a distancia que se desarrolla en la vivienda del trabajador o en otro lugar determinado por éste mediante el exclusivo uso de medios telemáticos, informáticos y de telecomunicación.

Conviene señalar, que el trabajo a distancia es voluntario tanto para el trabajador como para el empleador, pudiéndose incluir un acuerdo de reversibilidad para ambas partes. La negativa del trabajador no será causa justificada de despido ni de modificación sustancial de las condiciones de trabajo.

## **REQUISITOS**

Para que estemos en presencia de un contrato de trabajo a distancia es preciso:

- **a)** Que exista un contrato de trabajo, es decir, que una persona preste sus servicios a otra a cambio de una remuneración, siendo un trabajo libre, productivo, y por cuenta ajena, y además un trabajo dependiente.
- **b)** Que el trabajo se lleve a cabo en el lugar escogido libremente por el trabajador.
- **c)** Que el trabajo se ejecute sin la vigilancia del empresario.
- **d)** Que los servicios se realicen para un empresario, en el sentido propio de titular de una empresa y no en el ámbito de cualquier particular que, sin actividad empresarial, concierte los servicios del trabajador a domicilio para la utilización y consumo de sus frutos.
- **e)** La jurisprudencia ha elaborado otro requisito como es la entrega efectiva del empresario al

trabajador de materias primas, de herramientas, o el pago expreso de las mismas, para que éste lleve a cabo los trabajos que le han sido encomendados. Una vez completado el encargo se lo entrega a la empresa para que sea ésta quien comercialice los productos resultantes.

A lo anterior se añade lo dispuesto por el RDL 28/2020, que incluye en su ámbito de aplicación únicamente el trabajo a distancia que alcance, en un periodo de referencia de tres meses, un mínimo del 30% de la jornada, o el porcentaje proporcional equivalente en función de la duración del contrato de trabajo (art. 1 in fine RDL 28/2020).

Hay que partir de la base de que el trabajo a distancia es un verdadero contrato de trabajo, en él concurren las notas que caracterizan toda relación laboral, si bien, por el lugar donde se realiza la prestación, el principio de dependencia -presupuesto básico del contrato de trabajo en nuestro ordenamiento jurídico- ofrece una situación diferente a otras modalidades de contrato laboral. Las labores se desarrollan sin sometimiento a la vigilancia directa e inmediata del empresario, aunque siguiendo sus instrucciones sobre el modo y forma de ejecutar el trabajo, lo que lo sitúa dentro de su “*ámbito de organización y dirección*”. Por otro lado la realización del trabajo debe ser personalísima, -requisito que se infiere del artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores 2015 y del art. 1 RDL 28/2020.

## **EL ACUERDO DE TRABAJO A DISTANCIA**

El acuerdo de trabajo a distancia deberá formalizarse por escrito, exigiéndose copia básica y remisión a la Oficina de Empleo.

Será contenido mínimo obligatorio del acuerdo de trabajo a distancia, sin perjuicio de la regulación al respecto en los convenios o acuerdos colectivos, el siguiente:

- a) **Inventario de los medios, equipos y herramientas** para el desarrollo del trabajo a distancia concertado, incluyendo los consumibles, los elementos muebles, así como de la vida útil o periodo máximo para su renovación.
- b) **Enumeración de los gastos** así como forma de cuantificación de la compensación que obligatoriamente debe abonar la empresa y momento y forma para realizar la misma.
- c) **Horario** de trabajo y reglas de disponibilidad.

- d) **Porcentaje y distribución** entre trabajo presencial y trabajo a distancia, en su caso.
- e) **Centro de trabajo** 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.
- g) Duración de plazos de preaviso para el ejercicio de las situaciones de **reversibilidad**.
- h) Medios de **control empresarial** de la actividad.
- i) Procedimiento a seguir en el caso de **producirse dificultades técnicas** que impidan el desarrollo del trabajo a distancia.
- j) Instrucciones de la empresa, con la participación de la representación legal de los trabajadores, en materia de **protección de datos** .
- k) Instrucciones dictadas por la empresa, previa información a la representación legal de los trabajadores, sobre **seguridad de la información**.
- l) **Duración** del acuerdo de trabajo a distancia.

La modificación del acuerdo de trabajo a distancia requiere acuerdo entre las partes y formalización por escrito con carácter previo a su aplicación.

## **DERECHOS DE LOS TRABAJADORES**

El real decreto-ley reconoce la prioridad para ocupar puestos de trabajo que se realicen total o parcialmente de manera presencial, a las personas que realizan trabajo a distancia desde el inicio de la relación laboral durante la totalidad de su jornada. La empresa deberá informar a estos trabajadores y a sus representantes, los puestos vacantes de carácter presencial.

Los trabajadores a distancia tendrán los siguientes derechos:

- Carrera Profesional: derecho a la participación en acciones formativas en igualdad de condiciones que los trabajadores presenciales, así como a la promoción profesional.
- Económicos: derecho a la dotación de equipos, herramientas y medios, así como la atención en caso de dificultades técnicas, no asumiendo el trabajador los gastos derivados de los mismos. El desarrollo del trabajo a distancia deberá ser sufragado por la empresa.

- Tiempo de trabajo: derecho a flexibilizar el horario con obligación de registro.
- Prevención de riesgos: derecho a una adecuada protección en materia de seguridad y salud mediante una evaluación de riesgos y planificación de actividad preventiva requiriéndose, en caso de ser necesario, autorización del trabajador para la visita al lugar donde realice la actividad a distancia.
- Uso de medios digitales: que garanticen el derecho a la intimidad y protección de datos, así como el derecho a la desconexión.
- Colectivos: derecho a ejercitar sus derechos de naturaleza colectiva con el mismo alcance que el resto de trabajadores adscritos al centro. Debiendo la empresa asegurarse de que no existen obstáculos en la comunicación entre personas y sus representantes.

## **FACULTADES DE LA EMPRESA**

Por su parte la empresa gozará de facultades de organización, dirección y control del trabajo a distancia. Podrá adoptar las medidas que estime oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, incluyendo la utilización de medios telemáticos, respetando en todo caso su dignidad.

Así, los trabajadores deberán cumplir tanto las instrucciones sobre protección de datos y seguridad como las condiciones e instrucciones de uso y conservación fijadas por la empresa en relación con los equipos informáticos.

## **NOTAS FINALES**

- El trabajo a distancia es una forma de organización del en base 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.
- Se regula por el art. 13 ET, que actualmente reenvía al RDL 28/2020,
- La actual regulación exige se adopte por escrito un acuerdo de trabajo a distancia cuando se alcance, en un periodo de referencia de tres meses, un mínimo del 30% de la jornada, o el porcentaje proporcional equivalente en función de la duración del contrato de trabajo.
- Existen relaciones laborales excluidas de la aplicación del RDL, como las que no alcancen los porcentajes que señala la norma, el trabajo a distancia impuesto por motivo de la pandemia del COVID-19 o el desarrollado por el personal laboral de las Administraciones Públicas.

- Los gastos en equipos, herramientas y otros medios generados por el trabajo a distancia son asumidos por el empleador; los convenios o acuerdos colectivos podrán establecer el mecanismo para la determinación, compensación y abono de los mismos.
- Por último, señalar que se reconoce el derecho a los trabajadores considerados víctimas de violencia de género o de terrorismo a desempeñar o dejar de hacer su trabajo a distancia. Así como el derecho preferente de acceso a esta modalidad de trabajo a las personas que curse estudios para la obtención del correspondiente título académico o profesional.

Antonio Sánchez Pastoril

Abogado

Prof. Derecho del Trabajo