

LA REGULACIÓN CONVENCIONAL DEL TELETRABAJO*¹

THE CONVENTIONAL REGULATION OF TELEWORK

Juan Pedrosa González

Universidad de Sevilla

Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-0641-6563>

jpedrosa3@us.es

RESUMEN: Este trabajo intenta poner de manifiesto las dificultades para que la legislación estatal pueda regular el trabajo a distancia, y las posibilidades que para ello puede desarrollar la norma convencional. Se ponen de manifiesto algunas condiciones de trabajo que no pueden ser reguladas por la norma estatal, y sí por la norma convencional.

PALABRAS CLAVE: teletrabajo; convenios colectivos; condiciones de trabajo; norma estatal.

ABSTRACT: This paper attempts to highlight the difficulties for state legislation to regulate remote work, and the possibilities that can be developed for this purpose by the standard of collective bargaining agreement. It highlights some working conditions that cannot be regulated by state legislation, but can be regulated by collective agreements.

KEYWORDS: teleworking; collective agreements; working conditions; state regulation.

* Las referencias al Real Decreto-Ley 28/2020, 22-9, de trabajo a distancia, deben entenderse realizadas a la Ley 10/2021, 9-7, de trabajo a distancia. El lector encontrará un cuadro comparativo de ambas normas al final.

1. Este trabajo se ha realizado en el marco del Proyecto de Investigación “Nuevas dinámicas y riesgos sociales en el mercado de trabajo del siglo XXI: desigualdad, precariedad y exclusión social” (Referencia RTI 2018-098794-B-C31).

Recibido: 09/06/2021; Aceptado: 22/06/2021; Versión definitiva: 20/07/2021.

Copyright: © Editorial Universidad de Sevilla. Este es un artículo de acceso abierto distribuido bajo los términos de la licencia de uso y distribución Creative Commons Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada 4.0 (CC BY-NC-ND 4.0)

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. REGULACIÓN LEGAL ACTUAL DEL TELETRABAJO. 3. POSIBILIDADES DE INTERVENCIÓN COLECTIVA EN EL ACUERDO SOBRE TELETRABAJO. 3.1. El pacto sobre teletrabajo y su contenido. 3.2. Salario y tiempo de trabajo. 3.3. Los sistemas de control empresarial del trabajo. La obligación de informe previo de los representantes de los trabajadores. 3.4. La prevención de riesgos laborales pactada. 3.5. Regulación de los aspectos colectivos. 4. CONCLUSIONES. 5. BIBLIOGRAFÍA.

1. INTRODUCCIÓN

En el presente estudio intentaremos conocer las posibilidades de regulación que tiene el convenio colectivo en el sistema de trabajo que se ha dado en denominar el teletrabajo.

Entendemos que el hecho de trabajar en un sitio distinto de los locales de la empresa, y utilizando las ya no nuevas formas de información y comunicaciones, generan una nueva forma de trabajar, que afecta transversalmente a todas las instituciones del Derecho del Trabajo, porque trabajar en un sitio distinto a donde está el empresario o sus representantes, y hacerlo manejando y a través de unas nuevas herramientas, afecta a cada derecho que pueda tener el prestador de trabajo. Pero no todas estas afectaciones posibles están contempladas en la norma estatal que regula el teletrabajo, por lo que la necesidad de regulación para que no existan lagunas en el régimen jurídico del teletrabajo debe ser suplida por alguna otra norma que, constituyendo una fuente clásica del Derecho del Trabajo, pueda solventar estos vacíos normativos que la norma estatal deja.

Pero ello nos lleva a discernir primero sobre la relación entre estas dos normas – la norma estatal y la norma pactada– que entendemos necesarias para la regulación del teletrabajo. Volvemos con ello la mirada hacia un problema ya suficientemente debatido, aunque no resuelto definitivamente: ¿el convenio colectivo está subordinado a la norma estatal?².

Resulta de interés dar respuesta adecuadamente a esta cuestión, aplicada a la regulación del teletrabajo, porque así podremos tener clara si la regulación de un convenio colectivo puede contradecir la regulación de la norma estatal, o si las modificaciones de una u otra norma pueden afectar a la otra no modificada, o qué pasa cuando una norma estatal viene a establecer una condición de trabajo diferente a la que establece un convenio, etc. La cuestión se vuelve más complicada si a esta confrontación entre norma heterónoma estatal y norma convencional añadimos la existencia de normas comunitarias, que pueden ser directamente aplicables o no, y normas convencionales pactadas a nivel europeo que pueden tener una fuerza de

2. Alarcón Caracuel 1998; Pedrosa González 2015.

obligar discutible y un ámbito de aplicación inseguro jurídicamente³. En estas circunstancias, determinar la normativa aplicable entre la maraña de todas ellas, cuando establecen regulaciones distintas y cuya eficacia es discutida, puede ser una tarea complicada, si no aceptamos acriticamente la afirmación de que el convenio colectivo está subordinado a la ley.

Dada la parca regulación estatal, la regulación convencional del teletrabajo puede ser bastante extensa, especialmente a través de los convenios de empresa. Si admitimos que el teletrabajo puede ser una forma de trabajar que se encuentra en expansión, que tendrá cada vez más trabajadores que prestan su trabajo de esta manera, y que la regulación heterónoma del mismo deja muchos huecos, podemos concluir que el resultado final de la expansión de esta manera de trabajar será uno de los dos siguientes:

- A. O el poder de dirección de la empresa se expandirá hasta llenar los huecos legislativos que deja la norma estatal, de manera que en el futuro tendremos que la mayoría de los trabajadores (los que prestan su trabajo fuera de las instalaciones de la empresa) ven regulada su relación laboral por la voluntad de la empresa, con la única limitación producida por el pacto con el trabajador, que no puede limitar mucho la voluntad empresarial debido a la diferencia de poder negociador que tiene el trabajador respecto del empresario; o
- B. la regulación convencional se expandirá para colmar estos huecos, fundamentándose primero en una voluntad de los sindicatos de regular esta nueva forma de trabajo (nueva en el sentido de que será masificada, sin por ello olvidar que los inicios del trabajo por cuenta ajena se basaban en el teletrabajo, por lo que éste no es tan nuevo).

En todo caso, la regulación de esta nueva manera de trabajar será distinta a la regulación que actualmente reconoce los derechos y deberes de quienes actúan en el mundo del trabajo. Se abre así las puertas para sacar a la luz una nueva forma de vivir del trabajo propio o ajeno. Estamos ante el nacimiento de una nueva forma de trabajo, y una nueva forma de regular ese trabajo. Podemos usar lo que de válido tienen las normas hasta ahora desarrolladas, pero no hay que perder de vista que es una forma nueva de prestar el trabajo.

La actuación de la normativa pactada, en la fijación de condiciones de trabajo, pero también en la forma y manera en que estas condiciones de fijarán en el futuro, resulta necesaria, si no se quiere dejar el problema a la solución que la empresa, buscando su propio beneficio, determine⁴. Se convierte así en necesaria una normativa que no sólo establezca las condiciones de trabajo en el teletrabajo, sino que además

3. García-Muñoz Alhambra 2019.

4. Porque sabido es que la negociación colectiva puede ser un límite al poder de dirección del empresario, como dejó claro Kahn Freund 1987, 56-57.

normalice la actuación colectiva de empresas y sindicatos, en este modo de prestar el trabajo. La huelga, la negociación colectiva, la prevención de riesgos en el trabajo, la representación legal de los trabajadores en teletrabajo, etc., todas las instituciones colectivas que afectan a los teletrabajadores, deben ser acondicionadas a esta forma de trabajar, porque han sido ideadas para otra forma de prestación del trabajo. Ciertamente los teletrabajadores no pueden sufrir merma en sus derechos por el hecho de teletrabajar (art. 4 del Real Decreto-Ley 28/2020), pero la ausencia intervención de sujetos colectivos en la materia, y la preponderancia que se da al acuerdo entre trabajador y empresa, deja muchas posibilidades de actuación a quien tiene más poder negociador, que normalmente y salvo casos muy excepcionales, es la empresa.

Partimos de la premisa de que el teletrabajo será la forma preponderante en el futuro de prestar trabajo por cuenta ajena. La aglomeración de trabajadores en las fábricas ya es algo del pasado, y ya se ha hablado, incluso del fin del trabajo⁵, si se entiende éste como el trabajo prestado en una fábrica tradicional. Las chimeneas fabriles están desapareciendo de nuestro paisaje urbano, y con ellas la forma de trabajar que se ha considerado central en el Derecho del Trabajo. Una nueva forma de trabajar está surgiendo, y necesita una nueva regulación. La Ley, como manifestación de la igualdad de todos los sometidos a ella, no puede regular las especificidades que se detectan en el mundo del teletrabajo (por parte de las empresas y de los trabajadores), por lo que se necesita una norma que sí detecte y regule estas especificidades, norma que puede ser el convenio colectivo sectorial, o especialmente, de empresa. La regulación convencional puede, por otro lado, equilibrar los intereses de ambas partes en esta forma de trabajo, lo que plantea grandes dificultades para su consecución por el texto legal regulador de la materia⁶.

En lo que sigue intentaremos aproximarnos a las fuentes de regulación del teletrabajo y las fuerzas que se enfrentan en el mismo, así como la manifestación de la existencia de estas fuerzas enfrentadas: el convenio colectivo.

2. REGULACIÓN LEGAL ACTUAL DEL TELETRABAJO

El trabajo en lugar distinto a la fábrica, o centro de trabajo de la empresa, ha sido regulado en nuestro Derecho, desde antiguo y por normas heterónomas emanadas del Estado.

Pero antes de la regulación de esta forma de trabajo, conviene recordar que las primeras apariciones del trabajo por cuenta ajena se manifestaban de forma que el empresario proporcionaba al trabajador en su casa, los útiles y herramientas necesarias para que pudiese trabajar⁷, de manera que al principio de la forma de producción

5. Rifkin 1997.

6. Ballester Pastor 2020.

7. Hepple 1994.

que se instaura con la Revolución industrial se trata de trabajo no en las instalaciones de la empresa, sino en la casa del trabajador. Es el *putting system* como inicio del sistema productivo industrial.

Sin que podamos abordar el análisis de la regulación histórica del trabajo a domicilio, o a distancia, ni del teletrabajo (regulación que se estudia en otros capítulos), podemos partir del hecho de que la regulación hasta hace poco vigente del trabajo fuera del centro de trabajo, o a distancia –y dentro de éste, el teletrabajo– se encontraba en el art. 13 del Estatuto de los Trabajadores⁸, conforme al cual se consideraba como trabajo a distancia 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. Este precepto exigía un acuerdo por el que se pactaba el trabajo a distancia, acuerdo que se debía formalizar por escrito, ya se hiciera en el contrato inicial como posteriormente. En ambos casos se exigía la formalización de la copia básica del contrato de trabajo. Se reconocían en el citado precepto a los trabajadores a distancia los mismos derechos que los que prestasen sus 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. En especial, especificaba la norma, el trabajador a distancia tendrá derecho a percibir, como mínimo, la retribución total establecida conforme a su grupo profesional y funciones, del mismo modo que los equiparaba en cuanto a la prevención de riesgos laborales, evitándose de este modo que esta fórmula de trabajo fuera de las instalaciones de la empresa pudiese suponer una precarización retributiva y una diferencia de trato en cuanto a la protección de la salud de este tipo de trabajadores. Igualmente, se ocupaba el precepto de establecer la obligación a cargo de la empresa de establecer los medios necesarios para asegurar el acceso efectivo de estos trabajadores a la formación profesional para el empleo, a fin de favorecer su promoción profesional. Asimismo, a fin de posibilitar la movilidad y promoción, la empresa debía a los trabajadores a distancia de la existencia de puestos de trabajo vacantes para su desarrollo presencial en sus centros de trabajo. Finalmente, la norma reconocía el derecho de los trabajadores a distancia a ejercer los derechos de representación colectiva conforme a lo previsto en el Estatuto de los Trabajadores, a cuyos efectos dichos trabajadores debían estar adscritos a un centro de trabajo concreto de la empresa.

Como se puede observar, a pesar de tratarse de una regulación mucho más completa que su predecesora sobre el trabajo a domicilio⁹, no dejaba de ser una regulación bastante parecida a la anterior, y sin ninguna mención específica al teletrabajo, pese a que la norma que dio lugar a esa redacción destacaba que

8. 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.

9. Art. 13 Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores.

el deseo de promover nuevas formas de desarrollar la actividad laboral hace que dentro de esta reforma se busque también dar cabida, con garantías, al teletrabajo: una particular forma de organización del trabajo que encaja perfectamente en el modelo productivo y económico que se persigue, al favorecer la flexibilidad de las empresas en la organización del trabajo, incrementar las oportunidades de empleo y optimizar la relación entre tiempo de trabajo y vida personal y familiar. Se modifica, por ello, la ordenación del tradicional trabajo a domicilio para dar acogida, mediante una regulación equilibrada de derechos y obligaciones, al trabajo a distancia basado en el uso intensivo de las nuevas tecnologías¹⁰.

Este espacio normativo dedicado al trabajo a distancia era con el que se contaba como régimen jurídico aplicable también al teletrabajo, hasta la aprobación del Real Decreto-Ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia. La nueva regulación parte de la base de que

el artículo 13 del Estatuto de los Trabajadores resulta insuficiente para aplicarlo a las peculiaridades del teletrabajo, que requiere no solo de una prestación laboral que se desarrolle preferentemente fuera de los locales de la empresa, sino también de un uso intensivo de las nuevas tecnologías informáticas y de la comunicación.

Antes de la aprobación de esta norma, la epidemia por Covid-19 ha hecho que el trabajo fuera de los locales de la empresa, donde se podían concentrar todos los trabajadores de la empresa, con el peligro de contagio que eso conllevaba, se considerase una medida acertada para evitar contagios. Así, el RDL 8/2020, en su art. 5, consideraba el trabajo a distancia como una modalidad de trabajo preferente frente a la situación creada por la epidemia, antes que el cese de trabajadores, y facilitaba los trámites para llegar al teletrabajo. Este precepto establece

el carácter preferente del trabajo a distancia frente a otras medidas en relación con el empleo, debiendo la empresa adoptar las medidas oportunas si ello es técnica y razonablemente posible y si el esfuerzo de adaptación necesario resulta proporcionado, tratándose de una norma excepcional y de vigencia limitada¹¹.

Sin embargo, la lucha contra la epidemia de Covid-19 no es la única causa por la que se acuerda su regulación mediante una nueva norma (RD-L 28/2020), ya que esta se plantea como una necesidad de presente y de futuro, como una regulación post-covid-19, que es, además,

10. Exposición de Motivos Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

11. Exposición de Motivos RDL 28/2020.

fruto de la concertación social, de un dilatado proceso de reflexión y debate compartidos que, tras más tres meses, ha conseguido culminar en el Acuerdo de Trabajo a Distancia (ATD), que asegura el justo equilibrio de la regulación del trabajo a distancia y, que, sin duda, determinará su perdurabilidad en el tiempo, como sucede con todos aquellos cambios que afectan al ámbito laboral y vienen de la mano del consenso¹².

No se presenta, pues, como un instrumento para luchar contra la epidemia, lo que queda claro a la vista de lo dispuesto en su art. 5, sino la voluntad de normar una realidad que es posterior a la propia pandemia. En este sentido, la misma norma excluye de su regulación el teletrabajo ocasionado por la pandemia de Covid-19, dejando claro que se trata de una normativa con pretensión de vigencia duradera, no limitada a la situación de pandemia¹³.

Ello lleva a pensar que, pese a que en parte pueda deberse a los efectos producidos por la pandemia, el teletrabajo ha sido visto por los interlocutores sociales y por el legislador gubernamental¹⁴ en clave del tipo o la forma de trabajo que en el futuro será la típica¹⁵, como ya fuera predicho por algunos autores¹⁶, y en coherencia con ello se le da una regulación legal con vocación de permanencia, pero sin por ello designarlo hoy como forma típica de trabajar, porque aún no lo es.

Pero que hoy no sea la forma típica de prestar trabajo no quiere decir que no lo será en un futuro próximo. Obviamente, saber con exactitud lo que pasará en el futuro es algo casi imposible, sobre todo por los exponenciales cambios de todo tipo que está experimentando la economía, las formas de producción y de trabajo, y la sociedad en general, en especial en un contexto de globalización y digitalización. Sin embargo, los beneficios que para la empresa y en menor medida para el trabajador, puede tener el teletrabajo, en comparación con el trabajo en los locales de la empresa entendemos que lo hará una forma creciente de ejecutar el trabajo. El teletrabajo se configura así, como la forma normal de prestar trabajo en lo que los autores han venido a llamar “la tercera ola”, la situación creada con el fin de la era industrial y el principio de la era de la información y las comunicaciones. Por lo que hay

12. *Ibidem*.

13. Según la Exposición de motivos del RDL 28/2020: “...a los retos que ya se planteaban en el ámbito laboral español (tasas de temporalidad, riesgo de pobreza salarial, precariedad laboral y una fuerte segmentación) se suman nuevos desafíos que obligan a afrontar los cambios post-COVID-19 en los procesos de globalización y digitalización, y el uso de fórmulas eficaces de incremento de productividad que aumenten la calidad en el empleo y reduzcan la existencia de brechas salariales y profesionales”.

14. Y por las Cámaras legislativas, puesto que en la actualidad se está tramitando un Proyecto de Ley de trabajo a distancia, proveniente de este Real Decreto-ley.

15. La Exposición de Motivos del RDL dice que “la figura del teletrabajo como forma de trabajo a distancia está cogiendo auge frente a la organización empresarial tradicional, lo que sin duda trae consigo prácticas novedosas y más flexibles, lo que estimula cambios organizativos en las empresas y fortalece la formación y empleabilidad de las personas trabajadoras”.

16. Toffler 1993a, 1993b.

que regular esta forma de prestar trabajo, y la norma estatal no es la única solución, debido al alejamiento de la realidad particular, si quiere mantener un status de generalidad. La negociación colectiva, y los productos de la misma, aparecen como la solución posible a tal situación.

3. POSIBILIDADES DE INTERVENCIÓN COLECTIVA EN EL ACUERDO SOBRE TELETRABAJO

3.1. El pacto sobre teletrabajo y su contenido

En principio, la Ley no regula las condiciones de trabajo específicas del teletrabajo, ni puede hacerlo, más allá del reconocimiento de ciertos derechos mínimos. Pero esto mismo es lo que ocurre con las formas de trabajo presencial, en las que la norma estatal se encarga de regular un marco jurídico, de derechos y obligaciones, de constitución de la relación jurídica, dejando en general a la negociación colectiva las concreciones de las condiciones de trabajo que tendrán las personas trabajadoras¹⁷.

En principio, lo mismo hace el RDL 28/2020 respecto del teletrabajo, dejando sus condiciones de trabajo a la regulación que de las mismas haga el convenio aplicable, como sucede en general hace con el resto de trabajadores¹⁸.

Sin embargo, el hecho de trabajar en un lugar distinto al local de la empresa, utilizando tecnologías de la información y comunicación, hace que la aplicación indiscriminada a los teletrabajadores del régimen jurídico de los trabajadores que prestan su trabajo en los locales de la empresa, resulte complicada, ya que existen notables diferencias en aspectos concretos de la prestación de trabajo. Es el caso de las medidas de control de la ejecución del trabajo, pues en el caso del teletrabajo los trabajadores no están sujetos a la misma jornada, no tienen los mismos problemas de prevención de riesgos de trabajo, no pueden tener una relación fluida con sus representantes, ni pueden acceder al local sindical y tablón de anuncios, y tienen unos problemas que no tienen el resto de trabajadores, como los problemas de intimidad, de horario de trabajo, de gastos por el desarrollo de la actividad en locales y con herramientas normalmente de titularidad del trabajador, no de la empresa, etc.

Por ello, entendemos que dejar la normación de estas circunstancias especiales, de estas condiciones de trabajo, en definitiva, al acuerdo entre trabajador y empresa puede ocasionar ciertos perjuicios debido a la desigual posición negociadora entre las partes¹⁹, y se está impidiendo legalmente que el trabajador pueda ser representado

17. Art. 82.2 ET.

18. Art. 4.

19. Ya se ha dicho que "...la relación entre un empresario y un trabajador aislado es típicamente una relación entre un detentador de poder y quien no detenta poder alguno" (Kahn-Freund 1987, 52).

en este acuerdo, por quien sí puede tener una posición negociadora más equilibrada, esto es, el sujeto colectivo. Tal vez exista un desconocimiento de la libertad sindical en la obligación legal de que el acuerdo sobre teletrabajo se realice entre el trabajador y la empresa, sin posibilidad de que ese contrato lo negocie y acuerde el sujeto colectivo.

Téngase en cuenta que el RDL 28/2020 permite que el acuerdo individual por el que el trabajador prestará su trabajo fuera de los locales de la empresa, pueda ser firmado antes o con posterioridad al inicio de la relación laboral²⁰, y que este acuerdo es individual, no colectivo. Con ello se garantiza la voluntariedad de ambas partes (trabajador y empresa) en el inicio del teletrabajo, como exige el Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo, suscrito por los interlocutores sociales europeos en julio de 2002 y revisado en 2009²¹, pero entendemos que no se garantiza suficientemente. Y ello porque si el teletrabajo se va a desarrollar desde el inicio de la relación laboral, la firma de este acuerdo individual puede considerarse un requisito para firmar el contrato de trabajo, de manera que si el trabajador no está de acuerdo con teletrabajar, la empresa no lo contratará. Y si el teletrabajo se inicia después de iniciada la relación laboral, el trabajador sabe que negarse a ello cuando se lo ofrece la empresa, puede llevarle a ser considerado un trabajador no identificado con la empresa, con los perjuicios de todo tipo que ello puede ocasionar²².

En consecuencia, el contenido del acuerdo por el que se establece la fórmula de trabajo a distancia mediante teletrabajo, que regula el art. 7 del RDL 28/2020, y sus modificaciones²³, debería ser negociado por los sujetos colectivos, limitándose el trabajador a dar su consentimiento o no a este acuerdo, cuyo contenido ha sido negociado no en sede individual. Es cierto que la norma recoge lo que de forma necesaria debe ser contenido mínimo del acuerdo “sin perjuicio de la regulación recogida al respecto en los convenios o acuerdos colectivos”, pero el punto de partida será esa regulación legal, y habrá que estar a la respuesta y las posibilidades reales de que mediante la negociación colectiva se pacte una regulación específica sobre ese contenido mínimo. Es la norma pactada la que tiene que hacer el esfuerzo de abarcar ese nuevo espacio normativo, ahora ocupado sólo por la norma estatal que confía a las partes individuales el pacto sobre el contenido del acuerdo sobre teletrabajo, y no sólo de la celebración del acuerdo. Pero incluso una vez se lleve a cabo esta regulación convencional, entendemos que la norma debería contar con la participación de los representantes de los trabajadores en la determinación concreta de las condiciones del

20. Art. 6.1.

21. Cláusula 3ª.

22. Y sobre todo sabiendo que la bóveda de la protección de todos los demás derechos del trabajador, que es la protección por despido, tiene las garantías que se recogen en nuestro Derecho, que no son excesivas.

23. Art. 8.

Acuerdo, y no sólo en relación con los previsto respecto de las “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”, y las “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”²⁴. En todo caso habría que tener presente por un lado que el hecho de establecer mediante contratos individuales en masa unas determinadas condiciones de trabajo es una violación de la libertad sindical²⁵, y que el Convenio Colectivo puede ser la ley de los trabajadores que prestan trabajo de esta manera²⁶.

3.2. Salario y tiempo de trabajo

En la relación laboral, el salario y el tiempo de trabajo son dos de las prestaciones fundamentales del contrato de trabajo. Su cuantificación concreta se deja a la negociación colectiva, aunque la ley laboral establece unos mínimos en la materia que pueden ser mejorados por la negociación colectiva.

En cuanto al trabajo mediante la fórmula de teletrabajo, el RDL 28/2020 establece la equiparación de estos trabajadores en los mismos derechos que tendrían si prestasen servicios de forma presencial, no pudiendo sufrir perjuicio en ninguna de sus condiciones laborales, incluyendo retribución, estabilidad en el empleo, tiempo de trabajo, formación y promoción profesional. Esta equiparación tiene como salvedad la de aquellos derechos “sean inherentes a la realización de la prestación laboral en el mismo (centro de trabajo) de manera presencial”. De manera que, en lo que se refiere al salario, será en principio el establecido en el convenio para la categoría profesional correspondiente, y la jornada (entendida como número de horas al día, semana, mes o año) que establezca el convenio.

No obstante, los teletrabajadores tienen una especificación, o diferenciación con el resto de los trabajadores presenciales de la empresa, que necesita ser regulada especialmente para este tipo de trabajadores²⁷. En concreto, no tienen las horas de entrada y salida del trabajo del resto de los trabajadores de la empresa, puesto que el acuerdo que establece el teletrabajo para cada caso concreto debe contener, entre otras materias: “c) Horario de trabajo de la persona trabajadora y dentro de él, en su caso, reglas de disponibilidad”. Tampoco se les aplica totalmente el sistema salarial previsto en el convenio, puesto que existen determinadas regulaciones de determinados pluses (como el de

24. Art. 7, apdos. j) y k), respectivamente.

25. STSJ Andalucía, Sevilla, nº. 527/2007, 15-2-2007 (AS 2007/1584).

26. Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer 1960, 187 ss.

27. Lo que se podría llevar a cabo a través de un convenio colectivo franja, que podría ser la solución jurídica al problema (Nogueira Guastavino 2001).

transporte, el de nocturnidad, etc.) que no son compatibles con el teletrabajo, además de que existen diversos gastos, como el de material utilizado, mantenimiento del local en que se teletrabaja y de las herramientas utilizadas, uso del local en que se teletrabaja, etc., que deben ser regulados a fin de que no le resulten imputables al trabajador. Dejar estas especificidades al contrato individual entre teletrabajador y empresa, puede ocasionar la pérdida de la visión colectiva de la determinación de condiciones de trabajo, y su sustitución por una visión individualista, que no es acorde con el lugar central que ocupa la autonomía colectiva en un sistema democrático de relaciones laborales.

Especial consideración merece, a mi entender, la posibilidad de que dada la naturaleza del teletrabajo y la forma en que se presta trabajo de esta forma, el esfuerzo debido por el trabajador no se fije en tiempo de trabajo, sino en resultados del mismo. Entiendo que en esta forma de retribución debe ser objeto de pacto colectivo, de no estar ya prevista en el convenio colectivo aplicable a la empresa, de un lado. Y, por otro lado, de ser ese el sistema de retribución por resultados, hace que el poder empresarial de control de ejecución del trabajo resulte más fácil para la empresa que, de este modo, no tiene que controlar el tiempo de trabajo. Pero esto, desde la perspectiva del trabajador puede suponer una ampliación de su tiempo de trabajo y una posible difuminación entre los tiempos de trabajo y los tiempos de descanso. De manera que dejar al pacto individual la posibilidad de regular una u otra manera de establecer las obligaciones asumidas por el teletrabajador, puede considerarse, en nuestra opinión, excesivo. Y, por otro lado, el derecho a la desconexión que se regula en el art. 18 RDL 28/2020 puede ser burlado si no existe modo de controlar el ejercicio de este derecho, o si se pacta un determinado rendimiento del teletrabajador, con independencia del tiempo que éste emplee en obtenerlo. En todo caso, sobre las maneras de aplicar el control de la empresa sobre los cumplimientos de sus obligaciones por el trabajador, hablaremos más abajo.

La situación no cambia por el hecho de la norma estatal reconozca al trabajador el derecho al horario flexible “en los términos del acuerdo”, pues de nuevo nos encontramos de retorno a condiciones de trabajo pactadas de forma individual entre trabajador y empleador, eso sí también en los términos previstos en la negociación colectiva y “respetando los tiempos de disponibilidad obligatoria y la normativa sobre tiempo de trabajo y descanso”²⁸. Se aplica también al teletrabajo la obligación del registro horario previsto en el art. 39.4 TRET, que deberá ser “adecuado”, de conformidad con lo establecido en la negociación colectiva, debiendo reflejar fielmente el tiempo que la persona trabajadora que realiza trabajo a distancia dedica a la actividad laboral, sin perjuicio de la flexibilidad horaria, y deberá incluir, entre otros, el momento de inicio y finalización de la jornada²⁹.

28. Art. 13.

29. Art. 14.

Por tanto, consideramos que la negociación colectiva debe regular de forma específica esta materia, como regulación especial para los teletrabajadores. Una regulación general del salario y la jornada prevista para todos los trabajadores de la empresa o del sector, y la previsión de que esta regulación se aplicará también a los teletrabajadores, puede dejar a estos faltos de una regulación adecuada. El convenio colectivo franja podría ser el más idóneo para regular esta forma de trabajo, siempre que los derechos colectivos de los teletrabajadores sean respetados.

3.3. Los sistemas de control empresarial del trabajo. La obligación de informe previo de los representantes de los trabajadores

Según el art. 20.3 ET

el empresario podrá adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad y teniendo en cuenta, en su caso, la capacidad real de los trabajadores con discapacidad.

Es una previsión legal aplicable a todas las relaciones laborales en general, por lo entendemos que se aplica también al teletrabajo al ser una relación de tal naturaleza.

La visión individualista de la materia deja al acuerdo entre teletrabajador y empresa, establecer, entre otras cosas los “h) medios de control empresarial de la actividad”. Se trata de un acuerdo individual, que configura los medios de control empresarial de la actividad ejercida por el teletrabajador.

No obstante, el art. 64.5 ET impone la necesidad de que el comité de empresa emita un informe previo, no vinculante pero previo, a la implantación y revisión por el empresario de los sistemas de control del trabajo realizado. Y sabido es que la necesidad de requerir un informe previo debe ir precedida del suministro de información por parte de la empresa a los representantes de los trabajadores sobre tal medida, conforme al art. 64.6 ET³⁰. Con ello se abre la posibilidad, no la obligatoriedad, de que los sistemas de control empresarial de la actividad de los trabajadores puedan ser negociados con los representantes de los trabajadores³¹, pero esta posibilidad no se produce en el teletrabajo, si entendemos que debe primar la voluntad individual de la voluntad en el acuerdo sobre teletrabajo. No obstante, para que prevalezca lo pactado de forma individual tendrían que darse dos circunstancias a la vez: la primera, que se trate sólo de una elección entre las partes de un sistema de control ya implantado en

30. Según el cual, entre otras cosas, “los informes que deba emitir el comité de empresa tendrán que elaborarse en el plazo máximo de quince días desde que hayan sido solicitados y remitidas las informaciones correspondientes”.

31. Monereo Pérez 1992.

la empresa e informado en su momento por el comité de empresa. La segunda, que no exista pacto colectivo que regule de forma diferente cómo se debe llevar a cabo la elección del sistema de control en el teletrabajo. De manera que si se trata de implantar un sistema nuevo, *ad hoc*, no existente hasta ese momento en la empresa, entendemos aplicable lo dispuesto en el art. 64.5 ET.

Y es que la posibilidad de que en el acuerdo individual entre teletrabajador y empresa se puedan acordar los medios de control empresarial de la actividad del trabajador, se controle su tiempo dedicado al teletrabajo o sus resultados, resulta propio de una consideración que desconoce la función e importancia de los representantes de los trabajadores, una visión individualista de las relaciones laborales, y una exclusión de los sujetos colectivos de la actividad que se va a realizar mediante teletrabajo.

Para evitar esta exclusión, entendemos que el empresario debería realizar un listado de medios de control de la actividad de los teletrabajadores, informar de este listado al comité de empresa, y suministrarle la información que el mismo le solicite. Después de la emisión del informe previo del comité de empresa sobre cada sistema de control que decide la empresa, ésta podrá ofertarlo al teletrabajador para su inclusión en el acuerdo individual que la norma exige, permitiendo con ello el conocimiento de tales sistemas por los representantes de los trabajadores, y la posibilidad de que se llegue a una negociación sobre ellos, pero evitando que por acuerdo individual se pacte lo que la norma general reserva a la visión colectiva de las relaciones laborales.

En todo caso, donde sí contempla el RDL 28/2020 la participación de los representantes de los trabajadores es en la elaboración de las instrucciones de la empresa, en materia de protección de datos, específicamente aplicables en el trabajo a distancia. La falta de precisión de la norma permite entender que se trata no sólo de la protección de datos de terceras personas que se manejen en la ejecución del trabajo, sino también los propios datos personales de las personas trabajadoras, ya que los medios digitales de control del trabajo afectan a derechos fundamentales como este, entre otros, como así lo corrobora el propio RDL 28/2020³², si bien su regulación es bastante parca en la materia. En relación con ello, conviene tener presente la regulación que de los derechos digitales hace la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales. Las garantías que establece esta Ley para la protección de los derechos fundamentales de los trabajadores en relación con el poder de control empresarial a través de dispositivos digitales, son plenamente aplicables al teletrabajo, incluso con más motivo por tratarse de un trabajo a distancia que emplea medios tecnológicos para su desarrollo. No sólo debe quedar protegido el derecho a la intimidad, sino también los relacionados con la protección de datos personales, protección legal que puede verse ampliada con la

32. Art. 17.

regulación convencional de garantías adicionales de los derechos y libertades relacionados con el tratamiento de los datos personales de los trabajadores y la salvaguarda de los derechos digitales en el ámbito laboral³³.

3.4. La prevención de riesgos laborales pactada

El teletrabajo no se desarrolla, al menos en la parte de la jornada que no es presencial, en los locales de la empresa. Por tanto, la prevención de riesgos laborales en aquello que afecta a las instalaciones de la empresa no supone, en principio, riesgo alguno para el teletrabajador, al menos durante el tiempo en que está teletrabajando. Ello no obstante, el RDL 28/2020 reconoce a las personas que trabajan a distancia 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 desarrollo³⁴.

Además, de forma específica para este tipo de trabajo, se establece la obligación de la empresa de suministrar las herramientas, los consumibles, los equipos de comunicación, necesarios para el desarrollo de la actividad por parte del trabajador³⁵. Por ello, aunque el teletrabajo se desarrolle en un lugar en que la empresa no tiene el control del mismo, sí tiene el control de los materiales usados, y debe reconocérsele a la empresa cierta responsabilidad en materia de prevención, incluso en caso de teletrabajo.

Pero no se trata solamente de los suministros de equipamiento que haga la empresa. En toda actividad existen unos riesgos físicos del local en que se presta trabajo, pero también unos riesgos mecánicos, derivados de agentes químicos o biológicos, unos riesgos psicosociales, etc., que el hecho de teletrabajar no anula, sino que en todo caso los hace diferentes, pero existentes. Por tanto, entendemos que el Plan de prevención, a que se refiere el art. 16 LPRL, debe contener el estudio de los riesgos a que está sometido el teletrabajador, aunque su trabajo no se desarrolle en los locales de la empresa. En este sentido, el RDL 28/2020 especifica la obligatoriedad de que la evaluación de riesgos y la planificación de la actividad preventiva del trabajo a distancia deba 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.

La negociación colectiva no tiene mucho juego en la prevención de riesgos laborales, puesto que “sus aspectos centrales no se adaptan bien a su tratamiento en la

33. Art. 91.

34. Art. 15 (en adelante: LPRL). De Vicente Pachés 2020.

35. Art. 11.

negociación colectiva”³⁶, lo que produce “su relativa inidoneidad para ser materia negociada”. Pero ello no significa que el convenio colectivo no pueda regular la prevención de riesgos laborales. Así, el art. 35 LPRL remite a la negociación colectiva para determinar representantes de los trabajadores en materia de prevención diferentes a los Delegados de Prevención, y regular de distinta manera su elección, y la misma doctrina citada recoge que la seguridad y la salud en el trabajo puede integrar el contenido de los convenios colectivos³⁷.

Desde esta perspectiva, cabe la posibilidad de establecer, vía negociación colectiva, una regulación específica para este tipo de trabajadores, que resuelva las cuestiones específicas que se plantean en el trabajo a distancia. Esta negociación colectiva podría establecer las condiciones para que los puestos de trabajo que van a ocupar los teletrabajadores sean oportunamente estudiados, teniendo en cuenta su aislamiento del resto de los trabajadores de la empresa, y la circunstancia de no ubicarse en los locales de la empresa. Así, la determinación de las especificidades de la evaluación de los riesgos y la planificación de la actividad preventiva en estas circunstancias, tendrían un estudio especial, no contemplado en la LPRL.

A estos efectos, resulta de especial valor el Acuerdo Marco Europeo sobre Digitalización, firmado por los interlocutores sociales europeos en junio de 2020³⁸, que centra su atención en la cultura de la prevención de los riesgos también para las fórmulas de trabajo a distancia y teletrabajo, para evitar posibles efectos negativos en la salud y la seguridad de los trabajadores y en el funcionamiento de la empresa. Según dicho Acuerdo Marco

se trata de una cultura en la que los empleadores y los trabajadores participan activamente en el logro de un entorno laboral seguro y próspero mediante un sistema de derechos, responsabilidades y deberes definidos, y en la que se concede la máxima prioridad al principio de prevención.

Entre otras medidas posibles adoptar mediante la negociación colectiva se indica, entre otras, la prevención del aislamiento en el trabajo, o la orientación e información a los empleadores y los trabajadores sobre la manera de respetar las normas relativas a la jornada laboral y las normas sobre teletrabajo y trabajo móvil, incluida la manera de utilizar las herramientas digitales, como por ejemplo, el correo electrónico, además de los riesgos de pasar demasiado tiempo conectados, en particular para la salud y la seguridad.

36. Igartua Miró 2020, 96.

37. Arts. 37.1 CE, y 82.2 y 85.2 ET. Igartua Miró, 2020, *ibídem*.

38. AME 2020.

Este Acuerdo Marco abre un horizonte de nuevos contenidos a tratar por la negociación colectiva a todos los niveles para el trabajo a distancia, y en particular para el teletrabajo.

3.5. Regulación de los aspectos colectivos

En principio, los teletrabajadores son trabajadores ordinarios de la empresa en que prestan sus servicios y, por tanto, pueden usar y participar en los órganos de representación colectiva de los trabajadores que operen en la empresa de que se trata. Así lo establece el art. 19 RDL 28/2020. Este precepto intenta evitar los obstáculos que se puedan generar para que los teletrabajadores puedan comunicarse con los representantes de los trabajadores del centro de trabajo al que se encuentren adscritos. Sin embargo, este mismo precepto contiene una llamada a la negociación colectiva para que ésta establezca “las condiciones para garantizar el ejercicio de los derechos colectivos de las personas trabajadoras a distancia, en atención a las singularidades de su prestación”. Es decir, que la misma norma, pese a establecer la igualdad con el resto de los trabajadores, reconoce la existencia de singularidades en la prestación de estos teletrabajadores, que pueden necesitar una norma especial (no excepcional) que adapte a las singularidades del teletrabajo y del trabajo a distancia las condiciones necesarias para aplicar la representación colectiva en estas circunstancias.

Así, cabe la posibilidad de que por negociación colectiva se recoja la posibilidad de tener representantes de los trabajadores, tanto generales como para aspectos concretos, (como puede ser, en materia de aspecto concreto, la prevención de riesgos laborales de los teletrabajadores) especiales de este grupo de trabajadores a distancia.

Como problema principal de la regulación estatal, que puede ser solventado por la regulación convencional, está, a mi entender, el problema de la adscripción a un centro de trabajo que recoge el art. 19.1 referido. La norma establece que los derechos colectivos de estas personas se ejercerán “con el mismo contenido y alcance que el resto de las personas trabajadoras del centro al que están adscritas”. Pero, ¿quién realiza la adscripción de estas personas trabajadoras a un determinado centro de trabajo? Recuérdese que el comité de empresa, pese a su nombre, es un comité de centro de trabajo, no de empresa, lo que es especialmente impactante en aquellas empresas que tienen más de un centro de trabajo; y que el teletrabajo puede existir desde el mismo día del inicio de la relación laboral. En estas circunstancias, habrá teletrabajadores que no pisen nunca un centro de trabajo de la empresa, al menos por sus obligaciones laborales. ¿A cuál de ellos serán adscritos para ejercer sus derechos de elección de representantes, y demás derechos, y por quién? Entiendo que este problema puede ser solucionado mediante el convenio colectivo que regule esta materia, porque dejar la materia a la solución que en su día pueda adoptar la empresa supondría un incremento del poder unilateral de ésta en

cuestiones de derechos colectivos en los que debe primar la intervención de los propios sujetos colectivos.

Pero otro problema que se puede plantear, si no se negocia colectivamente la materia, consiste en que se pueda entender, tras la lectura detenida del art. 19 RDL 28/2020, que este tiene como finalidad que el teletrabajador pueda usar la representación de los trabajadores del centro de trabajo al que esté adscrito, pero no para facilitar el hecho de que dichos trabajadores puedan ser miembros de la representación de los trabajadores. Nada se regula específicamente sobre la inclusión de un teletrabajador en una candidatura a las elecciones sindicales, ni sobre las horas sindicales que pueda tener y la afectación que éstas tengan en la jornada del trabajador o en los resultados de su trabajo, etc. Entendemos que la singularidad de este tipo de trabajo, el teletrabajo, no puede ser óbice para llevar a cabo una interpretación restrictiva de los derechos colectivos de tales trabajadores, de manera que de nuevo la propia negociación colectiva puede aportar reglas específicas que la norma estatal no aporta, para el ejercicio eficaz de los derechos colectivos en ciernes, conectados con el derecho fundamental a la libertad sindical³⁹.

Desde esta perspectiva de la naturaleza fundamental de los derechos colectivos, hay que tener en cuenta que la norma estatal en cuestión es un Real Decreto-Ley, y que, precisamente por su naturaleza, no puede afectar a los derechos fundamentales⁴⁰. La representación de los trabajadores, en España, sigue el conocido doble canal de representación, incluyendo entre los representantes de los trabajadores a la representación sindical, esto es, delegados sindicales y secciones sindicales, que tiene su fundamento en el derecho fundamental de libertad sindical anteriormente mencionado. Su contenido esencial incluye, además, el derecho a la acción sindical en la empresa, por lo tanto, la equiparación no debe quedar ceñida a estar representados por los órganos de representación de los trabajadores en la empresa, sino que es mucho más amplia. Pero tales derechos sindicales no pueden ser regulados por un Real Decreto-Ley, de ahí que el que estamos comentando se limite a establecer una equiparación en sus derechos colectivos con el resto de trabajadores del centro de trabajo de adscripción, lo que, como decimos, no puede llevar a una merma en la extensión y garantías de estos derechos por el hecho de que el teletrabajo presente singularidades respecto del trabajo presencial.

Como decíamos, es precisamente en esa adaptación de las condiciones necesarias para garantizar la eficacia de los derechos colectivos en el teletrabajo donde la negociación colectiva puede aportar reglas para la implementación más eficaz de esos derechos, ya se trate de la elección de delegados sindicales, o ya se trate del ejercicio de la acción sindical en la empresa.

39. Art. 28 CE.

40. Art. 86.1 CE.

4. CONCLUSIONES

Como conclusión a lo dicho hasta ahora, podemos mantener que la regulación estatal del teletrabajo ofrece un marco mínimo de regulación, escueto, que si bien es un punto de partida necesario, no puede alcanzar por sí sólo todas las singularidades propias de una forma de trabajo en plena expansión y evolución, sobre todo si tenemos en cuenta que el trabajo fuera de las instalaciones de la empresa y utilizando las nuevas tecnologías de la información y comunicación, puede ser la forma predominante de prestar trabajo en la sociedad a la que vamos, o en la que ya estamos, caracterizada por la globalización y la digitalización a todos los niveles.

La generalidad en la regulación estatal de la materia debe ser compensada por una regulación convencional en todos aquellos aspectos que la norma general no entra o no debe entrar. El convenio colectivo se muestra así como la fuente normativa que podrá regular aquellas concreciones que una ley general no puede hacer. El convenio colectivo tipo franja es el que entendemos más idóneo para llevar a cabo esta tarea, sin perjuicio de otros instrumentos colectivos puedan abordar también su regulación en determinados ámbitos.

La regulación convencional tiene ante sí un amplio campo de intervención, necesario y a la vez complejo, que requiere una renovación del propio sistema de negociación colectiva, más acorde con el contexto actual en el que se tiene que desenvolver. Es posible incluso, que sea necesario repensar las relaciones entre la norma laboral estatal y la norma convencional dentro del sistema normativo, en una nueva dinámica que no descansa sólo en la complementariedad de ambas fuentes, ni en la jerarquía en sentido estricto, sino en nuevas formulaciones que deberán elaboradas desde una perspectiva diferente en la que el convenio colectivo no se limite a completar la norma general, sin perjuicio de que en parte pueda continuar haciendo esta función. Una complementariedad basada más en el reparto expreso de materias, más allá de la posible mejora de derechos. Materias que por su dinamismo necesitan ser adaptadas a la cambiante realidad social.

El teletrabajo es una forma de trabajo tecnológica y a distancia que representa el más claro botón de muestra del desafío que supone para las normas laborales –estatal y pactada– las funciones y relaciones que deben empezar a desarrollar para afrontar las reglas que deben regir un trabajo que escapa fácilmente a perfiles definidos con vocación de permanencia.

El convenio colectivo, que es fuente del Derecho del Trabajo desde que se crea este nuevo Derecho del Trabajo, y una limitación del poder empresarial, según hemos visto, se manifiesta así como una posibilidad para regular, por parte de quienes representan directamente a los sujetos obligados por este Derecho, las condiciones en que se presta el trabajo, presencial y a distancia. Cómo deban ser sus nuevas formas de relación con la norma estatal, especialmente la relación de jerarquía y la de especialidad, es algo que todavía hay que construir.

5. BIBLIOGRAFÍA

- Alarcón Caracuel, Manuel Ramón (1998), “Las relaciones Ley-Convenio Colectivo”, en Rojo Torrecilla, Eduardo, *Las reformas laborales de 1994 y 1997*, 11-40.
- AME 2020, Acuerdo Marco Europeo sobre Digitalización (junio 2020), <https://www.etuc.org/fr/node/19184>
- Ballester Pastor, Inmaculada (2020), “Teletrabajo y derechos individuales: el trazado de nuevos equilibrios”, *Documentación laboral*, 121, 11-27.
- De Vicente Pachés, Fernando (2020), “Teletrabajo y salud laboral en la era COVID: el nuevo marco normativo de prevención de riesgos laborales en el teletrabajo”, *Documentación Laboral* 121, 19-48.
- García-Muñoz Alhambra, Manuel Antonio (2019), “Diálogo social europeo y negociación colectiva”, publicado en Casas Baamonde, María Emilia; Gil Albuquerque, Román (Dirs.), *Derecho Social de la Unión Europea*, Madrid.
- Hepple, Bop (1994), *La formación del Derecho del Trabajo en Europa*, Madrid.
- Igartua Miró, María Teresa (2020), *Sistema de prevención de riesgos laborales*, Madrid.
- Kahn-Freund, Otto (1987), *Trabajo y Derecho*, Madrid.
- Monereo Pérez, José Luis (1992), *Los derechos de información de los representantes de los trabajadores*, Madrid.
- Nogueira Guastavino, Magdalena (2001), *Sindicato y negociación colectiva franja*, Valencia.
- Pedrosa González, Juan (2015), *Relaciones actuales entre Convenio y Ley*, Albacete.
- Rifkin, Jeremy (1997), *El fin del trabajo*, Barcelona.
- Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Miguel (1960), *Eficacia general del Convenio Colectivo*, Sevilla.
- Toffler, Alvin (1993a), *El shock del futuro*, Barcelona.
- Toffler, Alvin (1993b), *La tercera ola*, Barcelona.

ANEXO

CUADRO COMPARATIVO ENTRE EL REAL DECRETO LEY 28/2020 Y LA LEY 10/2021, DE TRABAJO A DISTANCIA

Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia	Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia
Artículo 1. Ámbito de aplicación.	Sin modificaciones.
Artículo 2. Definiciones.	Sin modificaciones.
Artículo 3. Limitaciones en el trabajo a distancia.	Sin modificaciones.
<p>Artículo 4. Igualdad de trato y de oportunidades y no discriminación.</p> <p>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, y no podrán sufrir perjuicio en ninguna de sus condiciones laborales, incluyendo retribución, estabilidad en el empleo, tiempo de trabajo, formación y promoción profesional. Sin perjuicio de lo previsto en el párrafo anterior, las personas que desarrollan total o parcialmente trabajo a distancia tendrán derecho a percibir, como mínimo, la retribución total establecida conforme a su grupo profesional, nivel, puesto y funciones, así como los complementos establecidos para las personas trabajadoras que solo prestan servicios de forma presencial, particularmente aquellos vinculados a las condiciones personales, los resultados de la empresa o las características del puesto de trabajo.</p> <p>2. Las personas que desarrollan trabajo a distancia no podrán sufrir perjuicio alguno ni modificación en las condiciones pactadas, en particular en materia de tiempo de trabajo o de retribución, por las dificultades, técnicas u otras no imputables a la persona trabajadora, que eventualmente pudieran producirse, sobre todo en caso de teletrabajo.</p> <p>3. Las empresas están obligadas a evitar cualquier discriminación, directa o indirecta, particularmente por razón de sexo, de las personas trabajadoras que prestan servicios a distancia. Igualmente, las empresas están obligadas a tener en cuenta a las personas teletrabajadoras o trabajadoras a distancia y sus características</p>	<p>Artículo 4. Igualdad de trato y de oportunidades y no discriminación.</p> <p>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, y no podrán sufrir perjuicio en ninguna de sus condiciones laborales, incluyendo retribución, estabilidad en el empleo, tiempo de trabajo, formación y promoción profesional. Sin perjuicio de lo previsto en el párrafo anterior, las personas que desarrollan total o parcialmente trabajo a distancia tendrán derecho a percibir, como mínimo, la retribución total establecida conforme a su grupo profesional, nivel, puesto y funciones, así como los complementos establecidos para las personas trabajadoras que solo prestan servicios de forma presencial, particularmente aquellos vinculados a las condiciones personales, los resultados de la empresa o las características del puesto de trabajo.</p> <p>2. Las personas que desarrollan trabajo a distancia no podrán sufrir perjuicio alguno ni modificación en las condiciones pactadas, en particular en materia de tiempo de trabajo o de retribución, por las dificultades, técnicas u otras no imputables a la persona trabajadora, que eventualmente pudieran producirse, sobre todo en caso de teletrabajo.</p> <p>3. Las empresas están obligadas a evitar cualquier discriminación, directa o indirecta, particularmente por razón de sexo, <u>edad, antigüedad o grupo profesional o discapacidad</u>, de las personas trabajadoras que prestan servicios a distancia. Igualmente, las empresas están obligadas a tener en cuenta a las personas teletrabajadoras</p>

ANEXO

CUADRO COMPARATIVO ENTRE EL REAL DECRETO LEY 28/2020 Y
LA LEY 10/2021, DE TRABAJO A DISTANCIA

<p>laborales en el diagnóstico, implementación, aplicación, seguimiento y evaluación de medidas y planes de igualdad.</p> <p>4. De conformidad con lo previsto en la normativa aplicable, las empresas deberán tener en cuenta las particularidades del trabajo a distancia, especialmente 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. En la elaboración de medidas para la protección de las víctimas de violencia de género, deberán tenerse especialmente en cuenta, dentro de la capacidad de actuación empresarial en este ámbito, las posibles consecuencias y particularidades de esta forma de prestación de servicios en aras a la protección y garantía de derechos sociolaborales de estas personas.</p> <p>5. 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.</p>	<p>o trabajadoras a distancia y sus características laborales en el diagnóstico, implementación, aplicación, seguimiento y evaluación de medidas y planes de igualdad.</p> <p>4. De conformidad con lo previsto en la normativa aplicable, las empresas deberán tener en cuenta las particularidades del trabajo a distancia, especialmente 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. En la elaboración de medidas para la protección de las víctimas de violencia de género, deberán tenerse especialmente en cuenta, dentro de la capacidad de actuación empresarial en este ámbito, las posibles consecuencias y particularidades de esta forma de prestación de servicios en aras a la protección y garantía de derechos sociolaborales de estas personas.</p> <p>5. 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.</p>
Artículo 5. Voluntariedad del trabajo a distancia y acuerdo de trabajo a distancia.	Sin modificaciones.
Artículo 6. Obligaciones formales del acuerdo de trabajo a distancia.	Sin modificaciones.
Artículo 7. Contenido del acuerdo de trabajo a distancia.	Sin modificaciones.
Artículo 8. Modificación del acuerdo de trabajo a distancia y ordenación de prioridades.	Sin modificaciones.
Artículo 9. Derecho a la formación.	Sin modificaciones.
Artículo 10. Derecho a la promoción profesional.	Sin modificaciones.
<p>Artículo 11. Derecho a la dotación suficiente y mantenimiento de medios, equipos y herramientas.</p> <p>1. Las personas que trabajan a distancia tendrán derecho a la dotación y mantenimiento adecuado</p>	<p>Artículo 11. Derecho a la dotación suficiente y mantenimiento de medios, equipos y herramientas.</p> <p>1. Las personas que trabajan a distancia tendrán derecho a la dotación y mantenimiento adecuado</p>

ANEXO

CUADRO COMPARATIVO ENTRE EL REAL DECRETO LEY 28/2020 Y
LA LEY 10/2021, DE TRABAJO A DISTANCIA

<p>por parte de la empresa de todos los medios, equipos y herramientas necesarios para el desarrollo de la actividad, de conformidad con el inventario incorporado en el acuerdo referido en el artículo 7 y con los términos establecidos, en su caso, en el convenio o acuerdo colectivo de aplicación. 2. Asimismo, se garantizará la atención precisa en el caso de dificultades técnicas, especialmente en el caso de teletrabajo.</p>	<p>por parte de la empresa de todos los medios, equipos y herramientas necesarios para el desarrollo de la actividad, de conformidad con el inventario incorporado en el acuerdo referido en el artículo 7 y con los términos establecidos, en su caso, en el convenio o acuerdo colectivo de aplicación. <u>En el caso de personas con discapacidad trabajadoras, la empresa asegurará que esos medios, equipos y herramientas, incluidos los digitales, sean universalmente accesibles, para evitar cualquier exclusión por esta causa.</u></p> <p>2. Asimismo, se garantizará la atención precisa en el caso de dificultades técnicas, especialmente en el caso de teletrabajo.</p>
<p>Artículo 12. El derecho al abono y compensación de gastos.</p>	<p>Sin modificaciones.</p>
<p>Artículo 13. Derecho al horario flexible en los términos del acuerdo.</p>	<p>Sin modificaciones.</p>
<p>Artículo 14. Derecho al registro horario adecuado.</p>	<p>Sin modificaciones.</p>
<p>Artículo 15. Aplicación de la normativa preventiva en el trabajo a distancia.</p>	<p>Sin modificaciones.</p>
<p>Artículo 16. Evaluación de riesgos y planificación de la actividad preventiva.</p> <p>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. La evaluación de riesgos únicamente debe alcanzar a la zona habilitada para la prestación de servicios, no extendiéndose al resto de zonas de la vivienda o del lugar elegido para el desarrollo del trabajo a distancia.</p> <p>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</p>	<p>Artículo 16. Evaluación de riesgos y planificación de la actividad preventiva.</p> <p>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 <u>y de accesibilidad del entorno laboral efectivo.</u> 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. La evaluación de riesgos únicamente debe alcanzar a la zona habilitada para la prestación de servicios, no extendiéndose al resto de zonas de la vivienda o del lugar elegido para el desarrollo del trabajo a distancia.</p> <p>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</p>

ANEXO

CUADRO COMPARATIVO ENTRE EL REAL DECRETO LEY 28/2020 Y
LA LEY 10/2021, DE TRABAJO A DISTANCIA

<p>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 el que, conforme a lo recogido en el acuerdo al que se refiere el artículo 7, se desarrolla 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, de tratarse de su domicilio o del de una tercera persona física. De no concederse dicho permiso, el desarrollo de la actividad preventiva por parte de la empresa podrá efectuarse en base a la determinación de los riesgos que se derive de la información recabada de la persona trabajadora según las instrucciones del servicio de prevención.</p>	<p>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 el que, conforme a lo recogido en el acuerdo al que se refiere el artículo 7, se desarrolla 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, de tratarse de su domicilio o del de una tercera persona física. De no concederse dicho permiso, el desarrollo de la actividad preventiva por parte de la empresa podrá efectuarse en base a la determinación de los riesgos que se derive de la información recabada de la persona trabajadora según las instrucciones del servicio de prevención.</p>
<p>Artículo 17. Derecho a la intimidad y a la protección de datos.</p>	<p>Sin modificaciones.</p>
<p>Artículo 18. Derecho a la desconexión digital.</p>	<p>Sin modificaciones.</p>
<p>Artículo 19. Derechos colectivos de las personas que trabajan a distancia.</p>	<p>Sin modificaciones.</p>
<p>Artículo 20. Protección de datos y seguridad de la información.</p>	<p>Sin modificaciones.</p>
<p>Artículo 21. Condiciones e instrucciones de uso y conservación de equipos o útiles informáticos.</p>	<p>Sin modificaciones.</p>
<p>Artículo 22. Facultades de control empresarial. La empresa podrá adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por la persona trabajadora de sus obligaciones y deberes laborales, incluida la utilización de medios telemáticos, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad y teniendo en cuenta, en su caso, la capacidad real de los trabajadores con discapacidad.</p>	<p>Artículo 22. Facultades de control empresarial. La empresa podrá adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por la persona trabajadora de sus obligaciones y deberes laborales, incluida la utilización de medios telemáticos, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad y teniendo en cuenta, en su caso, <u>sus circunstancias personales, como la concurrencia de una discapacidad.</u></p>

ANEXO

CUADRO COMPARATIVO ENTRE EL REAL DECRETO LEY 28/2020 Y
LA LEY 10/2021, DE TRABAJO A DISTANCIA

DISPOSICIONES ADICIONALES:	
Disposición adicional primera. El trabajo a distancia en la negociación colectiva.	Sin modificaciones.
Disposición adicional segunda. Personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas. Las previsiones contenidas en el presente real decreto-ley no serán de aplicación al personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas, que se registrará en esta materia por su normativa específica. (...)	Sin modificaciones. (...)
DISPOSICIONES TRANSITORIAS:	
Disposición transitoria primera. Situaciones de trabajo a distancia existentes a la entrada en vigor del real decreto-ley.	Sin modificaciones.
Disposición transitoria segunda. Personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas. Hasta que se apruebe la normativa prevista en la disposición adicional segunda, se mantendrá en vigor para el personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas lo previsto por el artículo 13 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores en la redacción vigente antes de la entrada en vigor del presente real decreto-ley.	<u>Disposición transitoria segunda. Irretroactividad.</u> Las infracciones en el orden social cometidas con anterioridad a la entrada en vigor del apartado dos de la disposición final primera de la presente Ley se sancionarán conforme a las cuantías sancionatorias previstas con anterioridad a dicha fecha.
Disposición transitoria tercera. Trabajo a distancia como medida de contención sanitaria derivada de la COVID-19. (...)	Sin modificaciones. (...)
DISPOSICIONES FINALES:	
Disposición final primera. Modificación del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto. Se modifica el apartado 1 del artículo 7 del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el 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	Disposición final primera. Modificación del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto. Uno. Se modifica el apartado 1 del artículo 7 del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el 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

ANEXO

CUADRO COMPARATIVO ENTRE EL REAL DECRETO LEY 28/2020 Y
LA LEY 10/2021, DE TRABAJO A DISTANCIA

términos y con los requisitos legal y convencionalmente previstos.» (...)	términos y con los requisitos legal y convencionalmente previstos.» (...)
Disposición final decimotercera. Título competencial.	Sin modificaciones.
Disposición final decimocuarta. Entrada en vigor. 1. El presente real decreto-ley entrará en vigor a los 20 días de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», sin perjuicio de lo establecido en su disposición adicional séptima. 2. No obstante, las disposiciones adicionales tercera, cuarta, quinta y sexta, la disposición transitoria cuarta, así como las disposiciones finales cuarta, quinta, octava, novena, décima, undécima y duodécima entrarán en vigor el mismo día de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».	Disposición final decimocuarta. Entrada en vigor. <u>Esta Ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», excepto el apartado dos de la disposición final primera, que modifica el artículo 40 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, que entrará en vigor el 1 de octubre de 2021.</u>