



ANTONIO PEDRAJAS QUILES,

Socio-Director Abdón Pedrajas. Profesor de Derecho del Trabajo en CUNEF.
apq@abdonpedrajas.com

Vuelta al trabajo (y al colegio) post estado de alarma: ¿**Sigue** teniendo el trabajo a distancia carácter preferente?

Vivimos una época enormemente compleja y cargada de una gran dosis de desconcierto. Por delante tenemos una temporada de incierta duración durante la cual no es descartable un nuevo estado de alarma de producirse otra crisis sanitaria. En tal escenario, el golpe humano, económico y social sería devastador; sí, aún más.

Tal situación de incertidumbre viene, además, alimentada por la falta de reacción y medidas concretas de nuestros gobernantes. Nada más lejos de mi intención analizar en estas líneas cuáles son las medidas que deben adoptarse para reforzar la vigilancia de la salud de alumnos, profesores y demás personal en los centros educativos. Sin embargo, estando a las puertas de la reincorporación a los

colegios, no es aceptable que hasta el 25 de agosto no se hayan dado unas mínimas pautas de las medidas a implementar, remitiéndose a una guía de actuación elaborada en junio.

La escasa capacidad de reacción demostrada respecto de a los centros educativos se proyecta directamente sobre la organización del trabajo, especialmente en los casos de trabajadores con hijos escolarizados. El Estado de Alarma finalizó el pasado 21 de junio de 2020 a las cero horas (RD 555/2020). Comenzó entonces el cómputo de 3 meses -hasta el 21 de septiembre de 2020- para la pérdida de vigencia de las escasas, ineficaces y farragosas normas laborales Covid aprobadas para facilitar una verdadera compatibilidad del trabajo de personas con hijos a cargo y que no pueden acudir a sus centros educativos.

Hasta ahora, la situación ha sido solventada por el carácter preferente del trabajo a distancia (art. 5 RD 8/2020), haciendo recaer sobre las empresas el coste de la implementación de sistemas de organización que permitiesen mantener la actividad por este sistema de organización alternativo en aquellos casos en los que la actividad

Salvo contadas excepciones, la normativa laboral no prevé la posibilidad de que ninguna de las partes -empresa o trabajador- pueda imponer unilateralmente el trabajo a distancia •

pudiese realizar en remoto. Al estar todos en casa la situación se ha solventado con más o menos éxito. Pero ahora, tras las vacaciones, muchas empresas tienen la legítima aspiración de ir implantando un plan progresivo de desescalada, con la consiguiente reincorporación de sus plantillas a sus puestos de trabajo. Y muchas otras, sencillamente, requieren que el trabajo se realice presencialmente.

A su vez, el art. 6 RD 8/2020 introdujo el derecho de adaptación del horario y reducción de jornada para trabajadores con deberes de cuidado del cónyuge, pareja de hecho o familiares hasta el segundo grado de consanguinidad, cuando concurren circunstancias excepcionales relacionadas con el Covid-19. Ahora bien, estas medidas serán aplicables hasta el próximo día 21 de septiembre de 2020. En efecto, la vigencia inicial prevista de 1 mes (DF 10ª RD 8/2020), fue prolongada primero por el RD 11/2020 (DF Primera Apartado 17), y luego por el RD 15/2020 (Art. 15). ¿Y qué queda cuando pierdan vigencia? Sencillamente la remisión a las normas genéricas sobre adaptación y reducción de jornada (art. 34.8 y 37.6 ET) y, sobre todo, a la buena voluntad y el acuerdo de las partes para facilitar que un trabajador, cuando tenga que cuidar de sus hijos, intente trabajar desde casa cuando ello sea posible.

Salvo excepciones -adaptación de jornada del art. 34.8 ET, en donde la inmediatez de la necesidad del trabajador pudiese dificultar el ejercicio del derecho en caso de no ser concedido por la empresa-, la normativa laboral no prevé la posibilidad de que ninguna de las partes -empresa o trabajador- pueda imponer unilateralmente el trabajo a distancia. El art. 13.2 ET reclama un acuerdo por escrito -inicial o novatorio- entre las partes del que cabe inferir la necesaria voluntariedad, sin que sea posible acudir a la vía de la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, ni tan siquiera si se alcanza previamente un acuerdo colectivo al respecto.

Tampoco la solución se encontraría por la vía del permiso retribuido del deber inexcusable del art. 37. d) ET,



siendo varios los motivos que impedirían subsumir el deber de guarda legal en este precepto:

- En primer lugar, el Art. 37.3. d) ET se refiere a cumplimiento de deberes públicos y personales. La guarda legal, aun siendo personal, desde luego no es pública. Tradicionalmente, se subsumen en estos permisos deudas personales y públicas del trabajador, como el sufragio activo, participación en mesas electorales, jurado, testigos, etc.
- Por otro lado, al ser un permiso retribuido que exime al trabajador de prestar servicios, si el cumplimiento del deber público implicase más del 20 % de las horas laborales en un periodo de 3 meses, se le podría situar en excedencia forzosa. En esta situación, el número de horas que los padres tengan que permanecer en el domicilio no es descartable que se acerque a ese porcentaje. Sobre todo en aquellas edades en donde el modelo parte de una educación semipresencial, recibiendo parte de la docencia por video conferencia.

La urgencia de la situación actual exige soluciones diferentes y alterna-

tivas a vía de la adaptación de jornada del art. 34. 8 ET, la cual, en defecto de aquiescencia de la empresa, abrirá numerosos conflictos judiciales que, en cualquier caso, nunca darían una respuesta adecuada dada la necesaria inmediatez implícita en el cuidado de menores.

Por otro lado, no es admisible hacer permanente la solución de estas necesidades a las empresas, imponiéndoles cargas organizativas y económicas que, en muchos casos, amenazan su viabilidad. Y ello, insisto, únicamente para los casos en los que el trabajo pudiese realizarse a distancia.

En algunas circunstancias la solución podrá ser, nuevamente, el trabajo a distancia cuando así lo acuerden las partes. Pero de no ser organizativamente posible o no alcanzarse tal acuerdo, la solución estaría en fijar una ayuda pública a favor de los trabajadores, de diseño flexible y suficientemente amplio, que dé respuesta inmediata a quien tiene que cuidar de hijos con educación en remoto. Con ello se aliviaría también a las empresas de los costes que tienen que soportar, evitando la confrontación judicial en el caso de desacuerdo.]