

11. TELETRABAJO Y DISCAPACIDAD

SHEILA LÓPEZ VICO

Contratada predoctoral FPI

Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Universidad de Granada

 <https://orcid.org/0000-0002-2608-3436>

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. EFECTOS DEL COVID-19 EN EL ÁMBITO LABORAL. UN CAMBIO RADICAL DE PARADIGMA. III. ANÁLISIS DEL MARCO ECONÓMICO Y SOCIAL IMPERANTE Y LA INCIDENCIA DEL COVID-19 EN EL EMPLEO DE LAS PERSONAS CON DIVERSIDAD FUNCIONAL. 1. CONCEPTO LEGAL. 2. BREVE REFERENCIA A LA REGULACIÓN LEGAL DEL TRABAJO EN ESPAÑA. IV. EL TELETRABAJO COMO MEDIDA DE CONCILIACIÓN LABORAL, VENTAJA O POTENCIAL RIESGO PARA LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. 1. VENTAJAS Y OPORTUNIDADES. 2. PRINCIPALES RIESGOS PRESENTES EN EL TELETRABAJO. V. ANÁLISIS DE LA REGULACIÓN EXISTENTE EN ESPAÑA EN MATERIA DE TELETRABAJO EN EL COLECTIVO DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD. 1. REFERENCIAS AL COLECTIVO DE TRABAJADORES CON DISCAPACIDAD EN LA NORMATIVA DE EMERGENCIA ESPAÑOLA. A) ANÁLISIS DEL REAL DECRETO-LEY 28/2020 DE TRABAJO A DISTANCIA. B) LA ACTUAL REGULACIÓN DEL TELETRABAJO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN LA LEY 10/2021 DE TRABAJO A DISTANCIA. C) BREVE REFERENCIA A LA REGULACIÓN EN EL ÁMBITO PÚBLICO. 2. EL TRATAMIENTO DEL TELETRABAJO Y LA DISCAPACIDAD EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN ANDALUCÍA. VI. CONCLUSIONES CRÍTICAS. VII. BIBLIOGRAFÍA.

“La igualdad tal vez sea un derecho, pero no hay poder humano que alcance jamás a convertirla en hecho”

Honoré de Balzac

I. INTRODUCCIÓN

El estudio del empleo y de las actuales políticas activas de empleo destinadas a lograr la efectiva incorporación de las personas con discapacidad en el ámbito laboral -tanto en el ámbito nacional como de manera específica en la Comunidad Autónoma de Andalucía- no puede concebirse en el momento histórico en el cual se desarrolla esta obra colectiva sin realizar al menos una breve referencia al fenómeno del trabajo a distancia, ante el protagonismo que en el último año ha adquirido el mismo en toda España, y en particular la modalidad del mismo basada en un uso intensivo de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación, esto es, del teletrabajo.

El amplio número de trabajadores que actualmente se encuentran sujetos a esta forma de prestación de la labor productiva -al haberse generalizado su uso tanto en el sector público como privado- unido a la vocación de permanencia que el mismo presenta en nuestro país¹, hace que no resulte baladí analizar con mayor detenimiento y de manera crítica la incidencia que esta modalidad de trabajo puede tener en determinados grupos de trabajadores especialmente vulnerables, al haberse comprobado y reflejado ya en diversos estudios e incluso en la propia exposición de motivos de la ley

¹ Tal y como se recoge en SAGARDOY DE SIMÓN, I.: “Algunos puntos críticos en relación con el teletrabajo” en VV.AA.: *Puntos críticos en relación al teletrabajo (tras el RD 28/2020, de 22 de septiembre)*, SAGARDOY DE SIMÓN, I. y NÚÑEZ-CORTÉS CONTRERAS, P. (Dirs.), Madrid, Dykinson, 2021, p. 17, “no es seguro que todo el teletrabajo surgido recientemente, que responde en amplia medida a estrategias obligadas de resiliencia empresarial ante una crisis sin precedentes, vaya a consolidarse en el futuro, pero no es aventurado prever que una parte importante del mismo quede implantada de manera más duradera.”

reguladora del trabajo a distancia, los particulares retos y peligros que pueden surgir en la adopción del teletrabajo en estos colectivos².

Con este fin, se analizará en este capítulo la incidencia que presenta el teletrabajo en la integración y mantenimiento del empleo en las personas con discapacidad, al ser este uno de los grupos en los que se ha detectado una mayor incidencia negativa del Covid-19 en materia de empleo³. La escasa información existente en el momento actual, en parte como consecuencia de la insuficiencia normativa que ha presentado esta figura en nuestro ordenamiento jurídico hasta el año 2020, hace que resulte necesario que en el análisis de la normativa nos enmarquemos en el plano nacional. Una vez identificada la regulación existente en España en materia de teletrabajo y discapacidad, entraremos a analizar el tratamiento dado a esta materia en el plano de la negociación colectiva, circunscribiéndonos específicamente en el análisis de aquellos convenios y acuerdos aprobados en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

No obstante, y antes de entrar en el estudio propiamente jurídico de esta materia, y con el fin de lograr plasmar un análisis crítico y lo más exhaustivo posible de la misma, debemos partir del análisis del marco económico y social imperante en el momento en el cual se aprobó el uso generalizado del teletrabajo en nuestro país. En este sentido, y para reflejar fielmente la realidad que nos rodea, se recogerán diversos informes publicados por importantes organismos de este país que muestran la especial incidencia que ha tenido la pandemia en los trabajadores con discapacidad.

Tras ello, se recogerán brevemente las ventajas y peligros que presenta el teletrabajo, centrándonos especialmente en aquellos que afectan de manera directa a las personas con discapacidad. A continuación, se estudiarán con detenimiento las medidas específicas y previsiones contenidas en la nueva ley del trabajo a distancia y en los convenios colectivos que actualmente regulan en Andalucía la figura del teletrabajo. Finalmente, concluiremos este capítulo recogiendo una serie de conclusiones críticas y posibles propuestas de lege ferenda que permitan garantizar que la adopción de la modalidad de teletrabajo en este colectivo de trabajadores no derive en una discriminación ni en una disminución de las garantías reconocidas a los mismos.

Finalmente, cabe destacar como en este punto se utilizarán los términos “discapacidad” y “persona con discapacidad” a lo largo de todo el estudio, basándose dicha elección terminológica en la propia redacción presente actualmente en el marco jurídico español, y en particular la Ley 10/2021 reguladora del trabajo a distancia, la cual, en la mayor parte de la misma utiliza dichos términos para regular el teletrabajo en este colectivo de trabajadores.

II. EFECTOS DEL COVID-19 EN EL ÁMBITO LABORAL. UN CAMBIO RADICAL DE PARADIGMA

Como ya se ha indicado, uno de los colectivos en los que se ha detectado una mayor incidencia -en términos negativos- del Covid-19 en materia de empleo es en el de las personas con discapacidad. Ello se debe a diversas razones, las cuales serán brevemente recogidas a continuación.

En primer lugar, no resulta novedosa la cuestión de la lucha contra la discriminación por razón de discapacidad en materia de empleo -tanto en nuestro país como en la Unión Europea⁴-. A lo largo de los años, y en especial desde el año 2006 con la aprobación de la Convención Internacional

² Especialmente se ha destacado el caso del teletrabajo desde un punto de vista de género, de las personas con discapacidad, menores de edad, personas en formación, etc. Al respecto Vid. MONEREO PÉREZ, J.L. y LÓPEZ VICO, S.: *El Teletrabajo tras la pandemia del COVID-19*, Murcia, Laborum, 2022.

³ Cfr. Informe Discapacidad y Relaciones Laborales, Fundación Adecco, 2ª Edición, 2021, disponible en: <https://fundacionadecco.org/informe-discapacidad-y-relaciones-sociales/>

⁴ El propio Real Decreto Legislativo 3/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Empleo, en diversos puntos de su articulado recoge a este colectivo como uno de los que presentan mayores dificultades de inserción laboral.

sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de las Naciones Unidas, han sido diversos los pronunciamientos legales destinados a paliar esta desigualdad y garantizar la efectiva igualdad de este grupo de trabajadores en toda su carrera profesional, tanto en el momento de acceso al empleo como en lo referente al mantenimiento y finalización de la relación laboral⁵. No obstante, al margen de esta referencia específica a esta Convención por la especial trascendencia que la misma presenta desde un punto de vista jurídico, no entraremos a analizar en mayor detalle la normativa reguladora en materia de empleo para el colectivo de personas con discapacidad, al ser este un tema ya tratado de manera exhaustiva en otros puntos de esta obra.

En todo caso y pese a la existencia -como se ha comprobado- de diversos pronunciamientos legales y doctrinales, tanto en el ámbito nacional como internacional, la discriminación de este colectivo de trabajadores sigue constituyendo una cuestión no resuelta en materia de empleo en nuestro país⁶, y que, además, se ve acrecentada en épocas de crisis como la que actualmente estamos viviendo como consecuencia de la pandemia del Covid-19⁷.

En este sentido, cabe destacar como en España en el año 2019 un total de 1.876.900 personas en edad laboral presentaban algún tipo de discapacidad -es decir, un 6,2 % del total de la población comprendida en las edades de 16 y 64 años-, pese a lo cual, más de la mitad de ellos eran inactivos -en torno a un 66%-. En consecuencia, la participación de este colectivo de ciudadanos en el ámbito laboral supone un 34,6 %, mientras que este porcentaje aumenta a un 77,7 %, en el caso de personas en edad laboral sin discapacidad reconocida⁸. En Andalucía, se estima que del total de personas que en el año 2021 se encontraban ocupadas -en total 18.703.329 personas- cerca de un 17,6% de las mismas teletrabajaron⁹. Si nos situamos ahora en datos de la pandemia, vemos como la misma ha afectado especialmente a este colectivo de trabajadores, existiendo informes que muestran cómo a finales del año 2020 este colectivo sufrió un desplome interanual en su contratación del 26%¹⁰.

La especial incidencia que ha mostrado tener el Covid-19 en este colectivo de trabajadores¹¹ se encuentra también asociada a la propia naturaleza del trabajo que estos desempeñan. En este sentido, son diversos los estudios que muestran cómo este colectivo de trabajadores se encuentra en mayor medida vinculado al sector “servicios, atención al cliente, restauración, comercio...”¹², actividades que, como se verá en el siguiente apartado, quedaron totalmente paralizadas tras la irrupción de la pandemia con el fin de evitar el aumento de los contagios.

⁵ Recientemente en este sentido puede verse la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea de 10 de febrero de 2022, asunto C-485/20.

⁶ Cfr. Así se recoge en RUIZ SANTAMARÍA, J.L.: “Personas con discapacidad en el mercado de trabajo actual: especial referencia a España y Andalucía” en VV.AA.: *Las políticas de empleo en el ámbito local. Especial atención a colectivos desfavorecidos: jóvenes, mayores y discapacitados*, ÁLVAREZ CORTÉS, J.A. (Dir.), Asociación Malagueña de Estudios e Investigaciones Sociales, 2017, p. 299, al disponer que “la realidad de este colectivo en el mercado de trabajo actual español y andaluz, no ha evolucionado en consonancia con las estrategias de acciones positivas que se han llevado a cabo, como han sido: el establecimiento de cuotas de reserva de empleo, los incentivos fiscales a la contratación o las ayudas a la adaptación del puesto de trabajo.”

⁷ Vid. GÓMEZ SALADO, M.A.: “El fomento del empleo por cuenta propia” en VV.AA.: *La protección jurídico-social de las personas con discapacidad. Un enfoque integral y exhaustivo*, MONEREO PÉREZ, J.L., MORENO VIDA, M.N., MÁRQUEZ PRIETO, A., VILA TIerno, F. y MALDONADO MOLINA, J.A., Murcia, Laborum, 2020, p. 478.

⁸ Informe Estatal del Mercado de Trabajo de Personas con Discapacidad del año 2021, p. 15, disponible en: <https://sepe.es/HomeSepe/que-es-el-sepe/comunicacion-institucional/publicaciones/publicaciones-oficiales/listado-pub-mercado-trabajo/informe-mercadotrabajo-estatal-discapacitados.html>

⁹ Vid. INE: Incidencia del teletrabajo por Comunidades y Ciudades Autónomas, disponible en: <https://www.ine.es/jaxi/Datos.htm?tpx=50072>

¹⁰ Informe Discapacidad y Relaciones Laborales, cit., p. 7.

¹¹ Una tabla comparativa que muestra la especial incidencia que ha tenido la pandemia del Covid-19 en este colectivo de trabajadores puede encontrarse en el Informe Estatal del Mercado de Trabajo de las Personas con Discapacidad del año 2021, cit., p. 12.

¹² Cfr. Informe Odismet Efectos y consecuencias de la crisis del COVID-19 entre las personas con discapacidad, 2020, p. 33, publicado en: <https://www.odismet.es/informes-publicaciones>

La aún acusada discriminación que sufría este grupo de trabajadores antes de la pandemia, unida a la propia naturaleza del trabajo que en mayor medida los mismos desempeñan en nuestro país, ha hecho que las medidas adoptadas con el fin de paliar el aumento de los contagios hayan afectado en mayor medida a estos trabajadores, especialmente en lo referente a los ya sobradamente conocidos expedientes temporales de regulación de empleo¹³.

Todo ello, muestra la delicada situación en la que se encuentra este colectivo y hace que nos planteemos una serie de cuestiones como son las siguientes, ¿Se alza el teletrabajo como única solución posible a corto plazo? ¿Realmente resulta la misma un mecanismo beneficioso para estos grupos especialmente vulnerables? ¿Puede suponer su uso generalizado y prolongado en el tiempo una exclusión física de las personas con discapacidad de la empresa, o puede servir para ocultar posibles discriminaciones?

Como puede verse, todas las cuestiones planteadas presentan una especial relevancia y urgencia ante la cada vez más evidente expansión del teletrabajo y la vocación de permanencia que el mismo presenta en nuestra sociedad. Con el fin de poder contestar a todas estas cuestiones planteadas realizaremos un análisis detallado de la aplicación del teletrabajo en este colectivo de trabajadores.

III. ANÁLISIS DEL MARCO ECONÓMICO Y SOCIAL IMPERANTE Y LA INCIDENCIA DEL COVID-19 EN EL EMPLEO DE LAS PERSONAS CON DIVERSIDAD FUNCIONAL

La irrupción de la pandemia en el año 2020 marcó un antes y un después en nuestro país. Durante casi tres meses, el virus paralizó de manera prácticamente total la actividad productiva, manteniéndose únicamente las actividades consideradas como esenciales y restringiéndose la movilidad de los ciudadanos mediante el decreto del estado de alarma y el confinamiento de la población. Por lo tanto, además de las evidentes repercusiones sobre la salud y la seguridad de los ciudadanos, la pandemia tuvo también una clara incidencia económica¹⁴.

Con el fin de evitar daños irreparables en la economía de nuestro país, se aprobaron una serie de normativas de emergencia a través de las cuales se adoptaron una serie de medidas extraordinarias. Entre las medidas más utilizadas, destaca con diferencia el teletrabajo¹⁵, el cual se ha alzado como medida estrella en nuestro país en la lucha empresarial contra las perniciosas consecuencias de la pandemia.

¹³ Cfr. Informe del Servicio Público de Empleo Estatal del Mercado de Trabajo de las Personas con Discapacidad del año 2021, pp. 15-16, publicado en: <https://www.sepe.es/HomeSepe/que-es-el-sepe/observatorio/informes-mercado-trabajo/informes-anales-mercado-trabajo-estatal/ver-resultados.html?documentType=informes&tipo=2&periodo=anual&ambito=Nacional&tema=3>. El cual recoge como: “el empleo en el mercado laboral en general, y en concreto, el de las personas con discapacidad, ha cambiado de tendencia con la crisis y ello se ha reflejado en menores cifras de nuevas contrataciones registradas en los servicios públicos de empleo...si en 2008, de cada cien parados dos eran personas con discapacidad, en 2020 esa cifra se ha duplicado.”

¹⁴ Ello ha hecho que muchos autores denominen la pandemia derivada del Covid-19 como un “hecho social total en el sentido específico de que impacta y convulsa el conjunto de las relaciones y estructuras sociales, y conmociona a la totalidad de los actores (políticos, sociales y económicos), de las instituciones y de los valores de la sociedad, planteando una exigencia de recomposición de la cohesión social.” Al respecto Cfr. MONEREO PÉREZ, J.L., OJEDA AVILÉS, A., GUTIÉRREZ BENGOCHEA, M.: *Reforma de las pensiones públicas y planes privados de pensiones*, Murcia, Laborum, 2021, p.31.

¹⁵ Cfr. Instituto Nacional de Estadística. “Indicador de Confianza Empresarial (ICE) Módulo de Opinión sobre el Impacto de la COVID-19 Estado de alarma y segundo semestre de 2020”, de 10 de julio de 2020, publicado en: https://www.ine.es/daco/daco42/ice/ice_mod_covid_0320.pdf. En este documento se recoge como durante el estado de alarma la medida más utilizada en nuestro país en el ámbito empresarial fue el teletrabajo, habiendo recurrido a esta medida cerca de un 50% de las empresas. En niveles muy cercanos se encuentran los famosos ERTES, habiendo recurrido a esta medida un 40% de las empresas.

1. Concepto legal

El teletrabajo puede ser definido -en los propios términos recogidos en el artículo 2 de ley reguladora del mismo- como “aquel trabajo a distancia que se lleva a cabo mediante el uso exclusivo o prevalente de medios y sistemas informáticos, telemáticos y de telecomunicación.” Por lo tanto, se trata de una modalidad de trabajo a distancia, caracterizada por la realización de la actividad productiva fuera de los centros empresariales, en un lugar elegido por el trabajador y sobre todo, mediante un uso intensivo o exclusivo de las TICS para el desempeño de la misma, siendo precisamente este último rasgo el que nos permite diferenciar la modalidad de teletrabajo del tradicional trabajo a domicilio o de la figura del trabajo a distancia¹⁶.

2. Breve referencia a la regulación legal del trabajo en España

En consecuencia, el teletrabajo se alzó prácticamente como la única alternativa viable en el momento álgido de la pandemia para paliar los efectos económicos de la misma, al ser esta la única medida existente que permitía aunar los dos objetivos esencialmente buscados por el Gobierno, consistiendo estos por un lado en evitar el contacto de los ciudadanos -con el fin de contener la pandemia y evitar el contagio- y por otro lado, encontrar una forma de garantizar la continuidad de la labor productiva en todos los sectores económicos, ya que en dicho momento únicamente continuaban vigentes aquellos servicios y actividades productivas considerados esenciales.

Así, el RD 8/2020¹⁷ fomentó el uso del teletrabajo por medio de su artículo 5, el cual bajo la rúbrica “Carácter preferente del trabajo a distancia”, dispuso que “se establecerán sistemas de organización que permitan mantener la actividad por mecanismos alternativos, particularmente por medio del trabajo a distancia, debiendo la empresa adoptar las medidas oportunas si ello es técnica y razonablemente posible y si el esfuerzo de adaptación necesario resulta proporcionado. Estas medidas alternativas, particularmente el trabajo a distancia, deberán ser prioritarias frente a la cesación temporal o reducción de la actividad.”

La principal consecuencia derivada de esta medida fue un incremento sin precedentes en la utilización del teletrabajo en nuestro país, pasando el mismo “de promesa de futuro a tabla de salvación”¹⁸. Así lo reflejan diversos estudios y encuestas, que muestran cómo, en el año 2019 el número personas que trabajaban desde su domicilio seguía una tendencia creciente pero poco significativa¹⁹, habiendo pasado respecto años anteriores de un índice de 4,3% a un 4,8% en el caso de personas que trabajaban a domicilio habitualmente, y de un 3,2% a un 3,5% en el caso de personas trabajadores a domicilio ocasionales²⁰. Sin embargo, en el año 2020, y en especial durante el estado de alarma, el

¹⁶ Conviene en este punto resaltar que el teletrabajo se trata de una modalidad del trabajo a distancia en la cual el trabajo se desarrolla utilizando de manera intensiva las TICS, por lo tanto ambos conceptos no son sinónimos y no deben de ser confundidos. En este sentido, SIERRA BENÍTEZ, E. M.: *El contenido de la relación laboral en el teletrabajo*, Sevilla, Consejo Económico y Social de Andalucía, 2011, p. 38: “*todo teletrabajo es trabajo a distancia, pero no todo trabajo a distancia es teletrabajo*.” Pese a ello, la propia normativa existente en nuestro país ha venido utilizando ambos conceptos de manera indiferenciada como si fuesen sinónimos, incluso en la nueva regulación tras establecer la diferenciación entre teletrabajo y trabajo a distancia no podemos encontrar matices específicos que permitan afirmar que se recoge una regulación específica y diferente para regular el teletrabajo, pese a las particularidades que el mismo presenta.

¹⁷ Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19.

¹⁸ GARCÍA PERROTE ESCARTÍN, I., y MERCADER UGUINA, J.R.: “La regulación del trabajo a distancia, un modelo en construcción”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 237, 2020, p.13.

¹⁹ Vid. OIT: “El teletrabajo durante la pandemia de COVID-19 y después de ella. Guía práctica”, Ginebra, 2020, p. 8, disponible en: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms_758007.pdf

²⁰ Así puede verse en el Boletín Informativo del INE: “El teletrabajo en España y la UE antes de la COVID-19”, 2020, disponible en: https://www.ine.es/ss/Satellite?L=es_ES&c=INECifrasINE_C&cid=1259952649680&p=1254735116567&pagename=ProductosYServicios%2FINECifrasINE_C%2FPYSDetalleCifrasINE

número de trabajadores a domicilio y teletrabajadores aumentó radicalmente, triplicándose dichos porcentajes de modo que prácticamente la mitad de los establecimientos en España incorporaron esta modalidad de trabajo, afectando a cerca un 49,7% de los trabajadores, que de manera acelerada y, en la mayoría de los casos, sin experiencia previa, tuvieron que pasar a prestar sus servicios de manera telemática²¹.

En definitiva, la pandemia dio lugar a que el teletrabajo irrumpiera en nuestra sociedad años antes de lo esperado y, por tanto, con un marco normativo referente al mismo manifiestamente insuficiente²². Las primeras experiencias con esta modalidad de trabajo telemático hicieron patente la necesidad de modificar la regulación existente en España en materia de teletrabajo, que en dicho momento se encontraba contenida en el artículo 13 del ET²³. Así, ese mismo año se aprobó la primera normativa española destinada a regular en su totalidad la modalidad del trabajo a distancia por medio del RDTD²⁴, actualmente derogado y sustituido por la LTD²⁵.

IV. EL TELETRABAJO COMO MEDIDA DE CONCILIACIÓN LABORAL, VENTAJA O POTENCIAL RIESGO PARA LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

En primer lugar, y antes de entrar a estudiar la normativa legal específica existente en España en esta materia, cabe hacer referencia brevemente a las posibles ventajas y riesgos que pueden existir en la adopción de la modalidad de teletrabajo en el caso de las personas con discapacidad²⁶, lo cual también nos permitirá comprender la relevancia que adquiere la existencia de una adecuada normativa en este punto.

1. Ventajas y oportunidades

Son numerosas las ventajas que se han puesto de manifiesto a lo largo de los años en relación con el trabajo a distancia. En especial, el mismo ha sido identificado desde las primeras disposiciones emanadas tanto a nivel europeo²⁷ como nacional²⁸ como un mecanismo idóneo para aunar los objetivos de flexibilidad y conciliación de la vida laboral y privada²⁹. Ello se debe a que el hecho de prestar el servicio o realizar la actividad productiva desde el domicilio permite reducir tiempos de transporte,

²¹ Vid. “Indicador de Confianza Empresarial (ICE) Módulo de Opinión sobre el Impacto de la COVID-19 Estado de alarma y segundo semestre de 2020”, cit., p. 5.

²² Vid. MELLA MÉNDEZ, L.: “Configuración general del trabajo a distancia en el derecho español”, en VV.AA.: *El teletrabajo en España: aspectos teórico-prácticos de interés*, MELLA MÉNDEZ, L. (Dir.), Madrid, Wolters Kluwer, 2017, p. 24.

²³ 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.

²⁴ Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia.

²⁵ Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia.

²⁶ Un estudio más detallado puede encontrarse en RUEDA MONROY, J.A.: “Las particularidades del teletrabajo en los trabajadores con discapacidad”, en VV.AA.: *Innovación tecnológica, cambio social y sistema de relaciones laborales. Nuevos paradigmas para comprender el derecho del trabajo del siglo XXI*, MONEREO PÉREZ, J.L., VILA TIerno, F., ESPOSITO, M. y PERÁN QUESADA, S. (Dirs.), Granada, Comares, 2021, pp. 947-951.

²⁷ Así puede verse en el Acuerdo Marco Europeo sobre el Teletrabajo de 16 de julio de 2002 -en adelante AMET- y en fechas posteriores, entre otros, en la Directiva de la Unión Europea 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.

²⁸ En este sentido lo recoge la 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 y el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, entre otros.

²⁹ Cfr. GALA DURÁN, C.: “Teletrabajo y conciliación de la vida personal, familiar y laboral: ¿Solución o trampa?” en VV.AA.: *Trabajo a distancia y teletrabajo: análisis del marco normativo vigente*, RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M., y TODOLÍ SIGNES, A., (Dirs.), Navarra, Thomson Reuters Aranzadi, 2021, pp. 296-297.

reducir costes, establecer el domicilio familiar en zonas alejadas del lugar de trabajo, etc³⁰. Todo ello, permite que aquellas personas que lo necesiten, ya sea por tener personas a su cargo -hijos o familiares de avanzada edad-, por problemas de movilidad, por ser víctima de violencia de género, etc., puedan seguir realizando su labor productiva sin tener que acudir a otras medidas más radicales como es la reducción de la jornada o en los peores de los casos el abandono de su puesto de trabajo.

Precisamente, el hecho de que las nuevas tecnologías permitan a los trabajadores prestar sus servicios desde el domicilio sin tener que desplazarse al centro empresarial, ha hecho que esta medida sea vista como una oportunidad para la inserción laboral de las personas con discapacidad³¹.

Entre las principales ventajas que presenta esta modalidad de trabajo pueden señalarse en términos generales las siguientes:

- Constituye una herramienta idónea en la lucha contra la despoblación de las zonas rurales y a la fijación de la población en los distintos territorios³², ya que desaparece la necesidad de asentar la vivienda habitual en las proximidades del lugar de trabajo. Muy unida a esta ventaja se encuentra la mayor facilidad para la conciliación de la vida familiar y personal del trabajador, no debiendo el mismo limitar sus expectativas familiares o profesionales por tener que desplazarse a un lugar distinto al que constituye su residencia habitual³³.
- Íntimamente relacionada con la anterior, cabe señalar como al trasladarse los trabajadores a otras zonas lejos de los centros empresariales y al necesitar en consecuencia la empresa un espacio más reducido de trabajo, esta modalidad de trabajo puede contribuir a reducción de los alquileres de los locales comerciales, lo cual puede promover la inversión y el emprendimiento.
- Permite reducir el efecto invernadero al reducirse los desplazamientos diarios del domicilio al lugar de trabajo.
- A largo plazo, puede suponer un aumento de los conocimientos de los trabajadores en el uso de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación, en el uso de plataformas digitales, etc. Ello se debe a que el paso de la modalidad presencial a la modalidad telemática requiere formar a los trabajadores en el uso de dichas herramientas al ser estas indispensables para el teletrabajo.
- Finalmente, ante la situación a la que actualmente nos enfrentamos, una de las principales ventajas que ha supuesto el teletrabajo ha sido su capacidad para permitir a los trabajadores continuar realizando su labor productiva limitando al mismo tiempo el riesgo de contagio al evitar el contacto personal de los mismos.

Junto a estas ventajas generales del teletrabajo, cabe destacar una serie de ventajas que se encuentran íntimamente relacionadas con el teletrabajo en el colectivo de personas con discapacidad,

³⁰ Una lista completa de las ventajas y desventajas principales presentes en el teletrabajo puede encontrarse en VV. AA.: *Claves prácticas laborales. La nueva regulación del trabajo a distancia y el teletrabajo*, GODINO REYES, M. (Coord.), Madrid, Lefebvre, 2020, p. 13.

³¹ Recientemente se ha pronunciado en este sentido el Comité Económico y Social Europeo en el Dictamen (2021/C 220/01) del Comité Económico y Social Europeo sobre «Los retos del teletrabajo: organización de la jornada de trabajo, equilibrio entre vida privada y vida laboral y derecho a desconectar», p. 5, disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020AE5278&from=ES>.

³² Cfr. Directrices Generales de la Estrategia Nacional frente al Reto Demográfico, Gobierno de España, disponible en: https://www.miteco.gob.es/es/reto-demografico/temas/directricesgeneralesenfrd_tcm30-517765.pdf

³³ MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, A.: “Una aproximación al concepto, modalidades y principales ventajas e inconvenientes del teletrabajo”, en VV.AA.: *El teletrabajo*, SALA FRANCO, T. (Coord.), Valencia, Tirant lo Blanch, 2020, p. 32.

y sobre las que se han basado la mayoría de los pronunciamientos que defienden la idoneidad de esta herramienta de trabajo para lograr la inserción de las personas con diversidad funcional en el ámbito laboral.

En primer lugar, por medio de esta modalidad de trabajo se pueden eliminar los obstáculos de carácter estructural existentes en las empresas que limitan o incluso, en el peor de los casos, impiden el acceso por parte de las personas que sufren determinados tipos de discapacidad -normalmente de carácter físico- al puesto de trabajo³⁴. Así lo recogió ya en el año 2011 el Informe Mundial sobre la Discapacidad al disponer que los problemas de accesibilidad que presentan un amplio número de edificios y transportes -tanto en el ámbito privado como público- en nuestro país, constituye una de las principales limitaciones en el acceso al trabajo de este colectivo de trabajadores³⁵.

Lograr una efectiva accesibilidad y usabilidad en el ámbito laboral -público y privado- constituye un reto esencial para la plena integración de las personas con discapacidad en el ámbito laboral y social. Esta accesibilidad debe extenderse también al plano digital³⁶, ya que dado el diverso espectro de discapacidades existentes, y la obligación empresarial de dotar al teletrabajador de los medios necesarios para la prestación del servicio desde el domicilio o el lugar elegido por el mismo, será necesario que el teletrabajador disponga de herramientas informáticas específicas adaptadas a su discapacidad. En este sentido resulta también esencial facilitar el acceso del trabajador a cursos formativos³⁷ que mejoren sus conocimientos informáticos en el uso de las herramientas digitales, las cuales se alzan como elemento imprescindible en esta modalidad de trabajo. En este sentido, pese al fácil acceso a las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación y a Internet, prácticamente la mitad de las personas con discapacidad ha alegado encontrar barreras en el uso de las mismas³⁸.

Por otro lado, puede señalarse como una de las ventajas propias de esta modalidad de trabajo el ahorro en tiempos de desplazamiento y en los costes que los mismos implican. Ello también puede ser especialmente beneficioso en el caso de personas con discapacidad, especialmente aquellas con movilidad reducida, sobre todo en caso de que no tenga forma de desplazarse hasta el centro empresarial o el mismo le suponga un coste elevado. También elimina la posibilidad de sufrir un accidente “in itinere”.

Como podemos ver, las ventajas asociadas al teletrabajo son numerosas y de significativa importancia en el ámbito empresarial actual, lo cual precisamente permite vislumbrar que la misma no se trata únicamente de una herramienta de uso temporal en nuestro marco económico-laboral mientras continúen las medidas de contención sanitaria, sino que las amplias bondades del teletrabajo, tanto

³⁴ Cfr. GOYTRE BOZA, J.L.: “Un ejemplo de empleo de personas con discapacidad por teletrabajo en España: Proyecto Discatel”, *Revista Española de Discapacidad*, núm.1, 2013, p. 237.

³⁵ Cfr. Informe Mundial sobre la Discapacidad, Organización Mundial de la Salud, 2011, p. 12, disponible en: https://www.who.int/disabilities/world_report/2011/summary_es.pdf. También señala este informe la relevancia que ocupan las TICS, y por tanto, como debe de fomentarse el acceso a las mismas por parte de este colectivo de trabajadores.

³⁶ Cfr. Nota Técnica de Prevención: Diseño de puestos ocupados por personas con discapacidad: adaptación y accesibilidad, Instituto Nacional de Seguridad e higiene en el Trabajo, 2014, p. 3, disponible en: <https://www.insst.es/documents/94886/566858/ntp-1004+w.pdf/a96b2d49-1d0a-4df1-8442-c526a46c0edb?version=1.0&t=1617978846636>

³⁷ Cfr. Resolución del Parlamento Europeo, de 21 de enero de 2021, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre el derecho a la desconexión. En la misma se incide en la relevancia que ocupan los programas de formación individual de los trabajadores para la mejora de las capacidades informáticas, especialmente en el caso de trabajadores con discapacidad, la cual se encuentra disponible en: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-9-2020-0246_ES.html#title1

³⁸ Cfr. Informe Discapacidad y Relaciones Laborales, Fundación Adecco, cit., p. 13.

desde el punto de vista del trabajador como del empresario, unido al avance cada vez mayor de las TICS, nos permite afirmar con certeza absoluta que el teletrabajo ha llegado para quedarse³⁹.

2. Principales riesgos presentes en el teletrabajo

Sin embargo, el teletrabajo también presenta una serie de riesgos relevantes que justifican la necesidad de adoptar una serie de precauciones que garanticen que su adopción no derive en una reducción de las garantías de los trabajadores. En términos generales se han subrayado las siguientes desventajas⁴⁰:

En primer lugar, la prestación de la labor productiva por medio de esta modalidad de trabajo, y especialmente cuando la misma se realiza a tiempo completo desde el domicilio, puede dar lugar a lo que se ha denominado como autismo social. Ello se da como consecuencia del aislamiento⁴¹ que sufre el teletrabajador, el cual se limita a realizar su labor productiva sin ninguna clase de contacto personal con otros trabajadores. Este aislamiento puede dar lugar a su vez a una disminución de la solidaridad entre los trabajadores y en una disminución del sentimiento de unidad, lo cual repercute en el ejercicio de otros derechos como son los derechos colectivos de los trabajadores⁴², teniendo este fenómeno un efecto diluyente en el interés colectivo. Precisamente este problema ha sido uno de los más resaltados en aquellos estudios que se centran en la implantación de la modalidad de teletrabajo en el colectivo de personas con discapacidad, señalando los mismos que el aislamiento que se encuentra asociado al teletrabajo puede presentar mayores repercusiones negativas en este colectivo⁴³. Ello se debe a que al realizarse la labor productiva íntegramente desde el domicilio se reduce el contacto social entre trabajadores, lo cual puede frenar el proceso de normalización e integración de este colectivo en el ámbito laboral. En este sentido cabe resaltar como el Informe Discapacidad y Relaciones Laborales de la Fundación Adecco toma como factor clave en la valoración del teletrabajo -ya sea como una posible herramienta positiva que puede fomentar la integración de las personas con discapacidad en el ámbito laboral o por el contrario como un posible riesgo que debe ser limitado-, el tipo de discapacidad ante la cual nos encontremos. Así indica que “las personas con discapacidad física y problemas de movilidad apuestan por el teletrabajo como trampolín de inclusión social y un 81% lo valora positivamente, mientras que aquellos con discapacidad psíquica o intelectual creen que puede invisibilizar la discapacidad y reforzar el estigma -solo un 36% lo valora de forma positiva-. Por su parte, las personas con discapacidad sensorial equilibran la balanza: un 55% confía en el trabajo en remoto como aliado de inclusión, frente a un 45% que cree que, por el contrario, es combustible de exclusión⁴⁴.”

Por otro lado, una materia que se muestra especialmente compleja es la prevención de riesgos laborales en el teletrabajo. Ello se debe a que nuestro modelo normativo se encuentra ideado conforme

³⁹ Cfr. VILLALÓN CRUZ, J.: “Aspectos prácticos de la nueva regulación del teletrabajo”, *Estudios Latinoamericanos de Relaciones Laborales y Protección Social*, Vol. 1, núm. 11, 2021, p. 34.

⁴⁰ Además de las desventajas que se desarrollan en este punto, pueden encontrarse otros posibles riesgos del teletrabajo durante la pandemia del Covid-19 en el Informe de la Dirección General de Políticas de Discapacidad denominado “El impacto de la pandemia COVID-19 en las personas con discapacidad”, Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030, 2020, pp. 29-30, disponible en: <https://consaludmental.org/centro-documentacion/impacto-covid19-personas-discapacidad/>

⁴¹ Vid. SIERRA BENÍTEZ, E.M.: “La nueva regulación del trabajo a distancia”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, Vol. 1, núm. 1, 2013, p.28.

⁴² Un interesante estudio que muestra este problema puede encontrarse en Cfr. MONEREO PÉREZ, J.L. y MORENO VIDA, M.N.: “La negociación colectiva empresarial ante las exigencias de adaptabilidad y reorganización de los sistemas productivos”, en *Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, núm. 76, 2004, p. 278.

⁴³ El Informe “El impacto de la pandemia COVID-19 en las personas con discapacidad”, cit., p. 42, señala como cerca de un 45% de los trabajadores con discapacidad encuestados afirman que su estado anímico ha empeorado como consecuencia de la pandemia. En lo referente a la salud física un 31,6% también reconoce los efectos negativos que ha tenido la pandemia.

⁴⁴ Informe Discapacidad y Relaciones Laborales, Fundación Adecco, cit., p. 9.

a un modelo de empresa tradicional, en el cual la prestación del servicio se realiza de manera presencial en los locales o centros de trabajo empresariales, no mostrándose en consecuencia ni en la normativa precedente ni en la actual regulación contenida en la Ley 10/2021 de trabajo a distancia, medidas suficientes y eficaces de cara a resolver las múltiples lagunas y defectos existentes en esta materia⁴⁵.

Finalmente, cabe señalar la incidencia que ha demostrado tener esta modalidad de trabajo en el tiempo de descanso del trabajador. En este sentido, son diversos los estudios y obras que recogen cómo el teletrabajo provoca un aumento del número de horas que el trabajador destina a la labor productiva, expandiendo su jornada diaria más allá de los límites fijados legalmente. Ello da lugar a una difuminación de la vida privada y profesional del trabajador⁴⁶ y puede dar lugar a diversas enfermedades psicosociales derivadas de la ausencia de descanso y desconexión digital⁴⁷. En este sentido, una de cada cuatro personas con discapacidad ha afirmado que la carga de trabajo a la que ha hecho frente durante la pandemia del Covid-19 en la cual se ha expandido el trabajo desde el domicilio es mayor que la que afrontaba antes de la misma. Así, un 16'5% de estos trabajadores ha afirmado trabajar un mayor número de horas en este periodo de tiempo⁴⁸.

V. ANÁLISIS DE LA REGULACIÓN EXISTENTE EN ESPAÑA EN MATERIA DE TELETRABAJO EN EL COLECTIVO DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD

1. Referencias al colectivo de trabajadores con discapacidad en la normativa de emergencia española

Como puede extraerse del apartado anterior, el teletrabajo presenta ventajas relevantes que hacen que esta modalidad de trabajo a distancia se alce como una solución a los problemas que actualmente presentan un amplio número de empresas, principalmente aquellos relacionados con la necesidad de adaptación a un entorno cambiante y de reducción de costes. No obstante, esta medida no es ningún bálsamo de Fierabrás, tal y como se ha señalado presenta significativos riesgos que pueden repercutir negativamente tanto desde un punto de vista del trabajador como de la empresa, aumentando significativamente las posibles repercusiones negativas que puede tener el teletrabajo si nos centramos de manera específica en el colectivo de personas con discapacidad, al mostrarse este colectivo especialmente afectado por el aislamiento que supone la imposición del teletrabajo a tiempo completo, tanto en lo que se refiere a su inserción en el ámbito laboral -por la falta de contacto con otros trabajadores, y, con ello, la falta de concienciación de los mismos- como desde un punto de vista de la salud de estos trabajadores.

Tal y como se ha señalado, ante la expansión masiva del teletrabajo durante la pandemia del Covid-19 y la insuficiencia que presentaba nuestro marco normativo en esta materia se aprobó el RLTD con el fin de “proporcionar una regulación suficiente, transversal e integrada en una norma sustantiva única⁴⁹.” Con el mismo, se colmaron varios de los defectos que la doctrina había evidenciado en la regulación anteriormente contenida en el art. 13 ET⁵⁰. En este sentido, cabe destacar cómo en dicho

⁴⁵ MELLA MÉNDEZ, L.: “Valoración crítica del RD-ley 28/2020, en especial sobre la protección de la salud en el trabajo a distancia”, en VV.AA.: *Trabajo a distancia y teletrabajo: análisis del marco normativo vigente*, RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M., y TODOLÍ SIGNES, A., (Dirs.), Navarra, Thomson Reuters Aranzadi, 2021, pp. 199-201.

⁴⁶ Vid. DOMINGO MONFORTE, J., y SALVADOR ÁLVAREZ, N.: “Hiperconectividad digital y salud laboral”, *Revista Diario La Ley*, núm. 9.638, 2020 (recurso de acceso digital).

⁴⁷ Vid. PEDROSA ALQUÉZAR, S.I.: “La protección frente al estrés y el tecnoestrés en tiempos de pandemia”, en VV.AA.: *Salud y Asistencia sanitaria en España en tiempos de pandemia COVID-19*, MONEREO PÉREZ, J.L., RIVAS VALLEJO, M.P., MORENO VIDA, M.N., VILA TIerno, F., y ÁLVAREZ CORTÉS, J.C. (Dirs.), Navarra, Thomson Reuters Aranzadi, 2021, pp. 689-721.

⁴⁸ Cfr. Informe “El impacto de la pandemia COVID-19 en las personas con discapacidad”, cit., p. 36.

⁴⁹ En términos de la propia exposición de motivos del RDTD.

⁵⁰ Cfr. SAGARDOY DE SIMÓN, I.: “Algunos puntos críticos en relación con el teletrabajo” en VV.AA.: *Puntos críticos en relación al teletrabajo (tras el RD 28/2020, de 22 de septiembre)*, cit., p.13.

artículo, en el cual se regulaba íntegramente en nuestro ordenamiento jurídico la modalidad de trabajo a distancia, no podemos encontrar ninguna medida específica que permita garantizar un acceso bajo unas condiciones mínimas de salud y seguridad de las personas con discapacidad al teletrabajo, es más, ni tan siquiera hace alusión a este colectivo de manera específica⁵¹.

Por lo tanto, si partimos de la normativa preexistente, el hecho de que se haya aprobado una normativa específica destinada a regular esta materia ya es un avance importante en nuestro país. Sin embargo, no podemos mostrarnos tan optimistas si nos centramos en el análisis específico de las medidas contenidas en el RDTD destinadas a fomentar la adopción del teletrabajo por personas con discapacidad y a su protección.

En la normativa de emergencia aprobada en nuestro país, concretamente en el art. 5 RD 8/2020, tampoco encontramos referencia alguna a este colectivo de trabajadores, lo cual tampoco debe extrañarnos ante el parco contenido de dicha disposición, la cual prácticamente se limita a establecer la preferencia del teletrabajo frente otras alternativas más perjudiciales para el trabajador. No obstante, la insuficiencia de este precepto puede quedar amparada ante la situación de extraordinaria emergencia que trataba de afrontar. Excusa que no puede reproducirse en todo caso en el posterior RDTD, que como veremos a continuación ha continuado sin considerar, al menos de manera suficiente, las necesidades específicas que presenta este colectivo.

A) Análisis del Real Decreto-ley 28/2020 de trabajo a distancia.

Por lo tanto, y reflejados los prácticamente inexistentes antecedentes normativos existentes en esta materia en España -tanto antes de la pandemia como durante la misma- debemos de partir en el análisis del tratamiento jurídico de las personas con discapacidad en el teletrabajo de las disposiciones contenidas en el RDTD. Esta ley recoge una extensa exposición de motivos que plasma la grave situación que justifica la aprobación de la ley, los objetivos que con ella se persiguen y los puntos más reseñables de esta.

El primer aspecto que nos llama la atención es que ya en esta exposición de motivos se omite prácticamente toda referencia a las personas con discapacidad, pese a que en la misma sí se recoge de manera expresa la especial vulnerabilidad que presentan otros colectivos de trabajadores. Así puede verse cuando la misma alude a las especiales limitaciones que deben imponerse en la adopción de la modalidad de teletrabajo en contratos de formación o con menores de edad⁵². En concreto dispone esta ley que, entre otros aspectos, la especial vulnerabilidad de estos colectivos, sus necesidades de formación, descanso y la especial exposición a los riesgos que se presentan en esta modalidad de trabajo -fatiga, aislamiento, acoso, tecnoestrés, etc.- hacen necesario “que se establezcan limitaciones que garanticen un mínimo de tiempo de presencia en los mencionados acuerdos de trabajo a distancia...y limitaciones necesarias para garantizar el cumplimiento de su objeto.” En el mismo sentido puede verse cuando se hace referencia a la necesidad de evitar que la adopción del teletrabajo en la empresa de lugar a una perpetuación de los tradicionales roles de género, siendo especialmente necesario en esta modalidad de trabajo a distancia fomentar la corresponsabilidad entre hombres y mujeres.

⁵¹ Así se recoge de manera clara en SIERRA BENÍTEZ, E.M.: “La integración del teletrabajo en la nueva regulación del trabajo a distancia”, en VV.AA.: *La reforma laboral 2012: su impacto en la economía y el empleo*, NÚÑEZ-CORTÉS CONTRERAS, P. (Dir.), Madrid, Dykinson, 2013, p. 70, en el cual, al analizar la normativa contenida en el art. 13 ET, señala esta autora que pese a las alabanzas realizadas al teletrabajo como mecanismo de inclusión social el mismo “puede ser una trampa para el trabajador y para esos colectivos, en el sentido de que sea un recurso que pueda repercutir negativamente en los derechos de los trabajadores si no se dota de las suficientes garantías que, hoy por hoy, no existen con la actual regulación.”

⁵² La protección de este colectivo posteriormente se recoge de manera expresa en el artículo tercero del RDTD, estableciendo el mismo que se deberá realizar como mínimo y con carácter preceptivo un 50% de la jornada de manera presencial.

Sin embargo, la única referencia expresa al colectivo de personas con discapacidad en toda la exposición de motivos la encontramos en los siguientes términos: “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.” En este punto consideramos que, ante la especial vulnerabilidad que presenta este colectivo de trabajadores y la ausencia de una referencia más detallada a las especiales limitaciones que la adopción por los mismos del teletrabajo requiere, es ya una muestra del tratamiento que esta ley da a los trabajadores con discapacidad, que ya podemos adelantar es más que insuficiente.

Entrando de manera específica en el contenido de esta normativa, el primer precepto que debemos de resaltar es el artículo cuarto, el cual recoge el principio de igualdad de trato y de oportunidades y no discriminación. Mediante este precepto se recoge la igualdad de derechos de las personas que prestan sus servicios por medio de la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo respecto aquellos que lo prestan de manera presencial en las oficinas y centros empresariales. Ello implica, en términos de este precepto, que los teletrabajadores “no podrán sufrir perjuicio en ninguna de sus condiciones laborales, incluyendo retribución, estabilidad en el empleo, tiempo de trabajo, formación y promoción profesional”, etc. Este precepto recoge expresamente la obligación empresarial de evitar “cualquier discriminación⁵³”, término dentro del cual podemos -y debemos ante la ausencia de referencia expresa- enmarcar al colectivo de personas con discapacidad. Este precepto resalta también la necesidad de evitar que se produzca a raíz de la instauración del teletrabajo discriminaciones por razón de sexo y regula también de manera específica la necesidad de establecer medidas específicas en caso de que nos encontremos ante víctimas de violencia de género.

Con el fin de conseguir dicho objetivo se establece la obligación de tomar en consideración a los trabajadores a distancia en la “implementación, aplicación, seguimiento y evaluación de medidas y planes de igualdad.” No obstante, como puede apreciarse, no se recoge ninguna medida específica que permita garantizar dicha igualdad, habiéndose pronunciado ya la doctrina en este punto señalando que este precepto hubiese sido el ideal para “entrar a ordenar de forma más intensa las particularidades concretas⁵⁴” que se presentan en la adopción y desarrollo de la labor productiva mediante teletrabajo en personas con discapacidad.

El siguiente precepto en el cual encontramos una referencia directa a este colectivo de trabajadores es el artículo 8, en virtud del cual se le reconoce a la negociación colectiva la facultad de establecer mecanismos y criterios de preferencia en el cambio de la modalidad de trabajo -bien sea de la modalidad presencial a la telemática o viceversa-, recogiendo expresamente entre dichos circunstancias que otorgan preferencia aquellas “vinculadas a determinadas circunstancias, como las relacionadas con la formación, la promoción y estabilidad en el empleo de personas con diversidad funcional o con riesgos específicos”, etc. Son diversos los puntos positivos reseñables de este artículo. En primer lugar, no puede pasar desapercibido la terminología utilizada en el mismo, al referirse expresamente a este colectivo como “personas con diversidad funcional” siendo este un término más inclusivo y que deja a un lado las connotaciones negativas vinculadas al término discapacidad⁵⁵. En segundo lugar, no cabe duda de que el establecimiento de una preferencia en el acceso al teletrabajo en el caso de personas con discapacidad debe ser valorado positivamente, ya que como se ha indicado,

⁵³ Con este fin establece en el art. 4.4 RDTD la obligación de considerar las particularidades presentes en esta modalidad de trabajo en el establecimiento de medidas, entre otras, contra la discriminación.

⁵⁴ Cfr. RUEDA MONROY, J.A.: “Las particularidades del teletrabajo en los trabajadores con discapacidad”, en VV.AA.: *Innovación tecnológica, cambio social y sistema de relaciones laborales. Nuevos paradigmas para comprender el derecho del trabajo del siglo XXI*, cit., p. 944.

⁵⁵ Pese a ello, y como se recoge en RUEDA MONROY, J.A.: “Las particularidades del teletrabajo en los trabajadores con discapacidad”, en VV.AA.: *Innovación tecnológica, cambio social y sistema de relaciones laborales. Nuevos paradigmas para comprender el derecho del trabajo del siglo XXI*, cit., p. 941, no supone coherente que una misma ley utilice ambos términos de manera indiferenciada. Pese a ello, supone un avance que una norma con rango legal en nuestro país introduzca dicha terminología.

el teletrabajo es una herramienta que presenta un importante potencial de cara a lograr la integración de las personas con discapacidad en el mercado laboral.

No obstante, aunque se recoja dicha preferencia, dado el amplio espectro de discapacidades que pueden presentarse deberá atenderse al caso concreto para determinar si el teletrabajo puede tener un impacto positivo en la integración de dicho trabajador en concreto. En este sentido cabe destacar como el trabajo a distancia se muestra como una herramienta idónea en caso de discapacidades físicas que limiten la movilidad, ya que facilita el acceso a oficinas y centros empresariales que no se encuentran correctamente habilitados⁵⁶. Sin embargo, en el caso de personas con un tipo de discapacidad psíquica o sensorial se teme que esta modalidad de trabajo pueda aumentar la invisibilidad de los mismos en el ámbito empresarial, teniendo en consecuencia un efecto contrario al buscado⁵⁷.

Finalmente, la última referencia expresa a este colectivo de trabajadores la podemos encontrar en el artículo 22 RDTD, el cual recoge las facultades de control empresarial, señalando que en el establecimiento y aplicación de las medidas de vigilancia y control la empresa deberá guardar “la consideración debida a su dignidad y teniendo en cuenta, en su caso, la capacidad real de los trabajadores con discapacidad.” Sin establecer tampoco este artículo ninguna medida específica o contenido mínimo que permita garantizar efectivamente el derecho a la igualdad y a la no discriminación de estos trabajadores.

B) La actual regulación del teletrabajo de las personas con discapacidad en la Ley 10/2021 de trabajo a distancia

Como se ha indicado anteriormente, el RDTD fue sustituido en el año 2021 por medio de la Ley 10/2021, de trabajo a distancia, la cual en esta materia ha introducido una serie de matices que merecen especial mención.

En primer lugar, se ha modificado el artículo 4, que tal y como ya se ha indicado regula el derecho a la igualdad de trato y de oportunidades y no discriminación. Esta modificación ha consistido en la introducción de un matiz en la regulación del derecho a la no discriminación, concretamente al establecer que las empresas deben evitar cualquier discriminación ha añadido lo siguiente: “asegurando la igualdad de trato y la prestación de apoyos, y realizando los ajustes razonables que resulten procedentes.” Tal y como puede apreciarse esta modificación no añade nada relevante a la redacción previa de este precepto, reiterando la obligación de garantizar la igualdad de trato -que ya se encuentra de por sí recogida en el propio título del precepto y garantizado implícitamente en su primer párrafo- e incorporando una serie de términos indeterminados que de nuevo no se encuentran acompañados de ninguna unidad de referencia que nos permita concretar cuando se considera que la empresa ha realizado ajustes que se consideren razonables y cuando simplemente ha eludido su responsabilidad.

En segundo lugar, se modifica el contenido del artículo 11, regulador del derecho a la dotación y mantenimiento de medios, equipos y herramientas suficientes para el desempeño de la labor productiva. En la nueva redacción de este precepto se hace referencia de manera expresa a las personas con discapacidad, estableciendo que “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.” En nuestra opinión la inclusión de esta obligación concreta resulta muy acertada y era sin duda necesaria, ya que la adaptación de los medios -digitales o analógicos- a la concreta situación del trabajador garantiza el voluntario acceso de todos y cada uno de los trabajadores -independientemente del tipo de discapacidad que padezcan- al

⁵⁶ Así lo recoge el Informe Discapacidad y Relaciones Laborales, cit., p. 9, al indicar que un 81% de las personas que presentan una discapacidad física valoran positivamente el teletrabajo como herramienta de inclusión social.

⁵⁷ Informe Discapacidad y Relaciones Laborales, cit., p. 9. En este caso el informe citado muestra como únicamente un 36% de las personas con discapacidad psíquica valoran positivamente el teletrabajo como herramienta de inclusión social, aumentando dicho porcentaje hasta un 55% en el caso de personas con una discapacidad sensorial.

teletrabajo, permitiendo así que el teletrabajo se muestre como una auténtica herramienta que pueda fomentar la inclusión laboral de este colectivo de trabajadores.

También se modifica por medio de la aprobación de esta ley el artículo 16 de evaluación de riesgos y planificación de la actividad preventiva, añadiendo que en dicha evaluación y planificación además de atender a los factores psicosociales, ergonómicos y organizativos, la empresa deberá prestar especial atención a aquellos factores relacionados con la accesibilidad al entorno laboral efectivo. Este también constituye un punto esencial en la garantía de la igualdad y la inserción laboral de las personas con discapacidad, sin embargo, se echa en falta una mayor concreción de la ley en este punto, cobrando en consecuencia de nuevo un papel protagonista la negociación colectiva, que será nuevamente la que deba colmar todos estos puntos.

Como puede extraerse del análisis realizado, si bien es cierto que desde la aprobación del RDTD se ha avanzado por medio de la introducción de unos mínimos matices en la regulación del teletrabajo en el caso de trabajadores con discapacidad, sigue siendo necesario la modificación de diversos aspectos contenidos en la LTD, de modo que efectivamente se garantice la igualdad y la no discriminación en materia de teletrabajo y que esta modalidad de trabajo fuera de los centros empresariales se convierta realmente en una herramienta de inclusión social y no aumente la desigualdad ya existente en nuestro marco jurídico-social.

C) Breve referencia a la regulación en el ámbito público

Finalmente, no puede cerrarse el análisis de la normativa legal sin hacer al menos una breve referencia a como ha afrontado la normativa pública la regulación de esta materia. Como consecuencia de la exclusión del ámbito de aplicación de la ley del trabajo a distancia tanto del personal funcionarial como del personal laboral de la Administración pública⁵⁸, se aprobó en nuestro país el RD 29/2020⁵⁹, a través del cual se incorporó al EBEP⁶⁰ el artículo 47 bis regulador del teletrabajo.

Tampoco en este precepto podemos encontrar ninguna referencia expresa a los trabajadores con discapacidad, recogiendo únicamente -al igual que la LTD- contenidos mínimos cuyo desarrollo deja a cargo de nuevo a la negociación colectiva. Entre otros aspectos, remite a la misma para el establecimiento de los criterios objetivos a tomar en consideración para el acceso a la modalidad de teletrabajo. Como consecuencia, nos encontramos de nuevo aquí con una normativa genérica y muy limitada en la regulación de una figura que, como se ha visto a lo largo de todo el capítulo, cobra cada vez un mayor protagonismo en el ámbito laboral⁶¹.

En este punto, cabe también hacer referencia al Acuerdo de la mesa general de negociación de la Administración del Estado sobre desarrollo del teletrabajo en la Administración General del Estado, celebrado el día 12 de abril de 2021, el cual sí que incorpora una referencia expresa a la posibilidad de

⁵⁸ En concreto por medio de dos preceptos, por un lado sobre la base del art. 1 LTD, y por otro lado, en lo referente al personal laboral, sobre la base de la disposición adicional segunda, al disponer esta que “las previsiones contenidas en el presente real decreto-ley no serán de aplicación al personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas, que se regirá en esta materia por su normativa específica.”

⁵⁹ Real Decreto-ley 29/2020, de 29 de septiembre, de medidas urgentes en materia de teletrabajo en las Administraciones Públicas y de recursos humanos en el Sistema Nacional de Salud para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19.

⁶⁰ 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.

⁶¹ Cfr. BAQUERO AGUILAR, J.: “La regulación del teletrabajo en la función pública”, en VV.AA.: *Innovación tecnológica, cambio social y sistema de relaciones laborales. Nuevos paradigmas para comprender el derecho del trabajo del siglo XXI*, MONEREO PÉREZ, J.L., VILA TIerno, F., ESPOSITO, M. y PERÁN QUESADA, S. (Dirs.), Granada, Comares, 2021, pp. 914-913. Este autor señala en este sentido que “da la sensación de que se ha regulado con carácter de urgencia y de transitoriedad pensando más en que la situación de la COVID-19 será pasajera y que el uso del teletrabajo no será una opción preferente en el marco de nuestra función pública.”

tener en cuenta la discapacidad como un posible criterio de preferencia aplicable a la hora de acceder a esta modalidad de trabajo, sin recoger no obstante la obligatoriedad del mismo.

Por lo tanto, si la regulación del teletrabajo en el sector privado es escasa y deficiente, incluso cuando existe una norma específica destinada a regular esta modalidad de trabajo, la regulación existente en el sector público, limitada a un único precepto genérico y que remite en lo que a su desarrollo se refiere a la negociación colectiva, deja como no podía ser de otra forma muchos aspectos sin contemplar, y que requerirán un mayor desarrollo para garantizar que la adopción y aplicación del teletrabajo en el sector público se realice bajo unas condiciones mínimas de protección y seguridad, no suponiendo este una fuga del trabajo decente como han afirmado ya algunos autores⁶².

Ante las múltiples carencias y lagunas presentes en la regulación del teletrabajo en la Administración Pública, se encuentra en proceso de aprobación una normativa destinada a regular de manera específica esta figura en el sector público. Con este fin, fue publicado el 15 de diciembre el Proyecto de Real Decreto por el que se regula el Teletrabajo en la Administración del Estado⁶³. En este proyecto, concretamente en su artículo 15, vuelve a establecerse la posibilidad de fijar como criterio de preferencia en el acceso al teletrabajo la discapacidad, lo cual supone un avance positivo en la regulación del teletrabajo en este colectivo, ya que como se ha señalado el teletrabajo puede facilitar la inclusión laboral de las personas con discapacidad, especialmente en el caso de trabajadores con determinadas limitaciones de movilidad⁶⁴. Sin embargo, de nuevo no se hace ninguna otra referencia a este colectivo en toda la norma.

Todo ello muestra como tanto en el sector público como privado resta un largo camino para que el teletrabajo pueda efectivamente ser adoptado y aplicado en nuestro marco laboral garantizando la igualdad y no discriminación y ofreciendo una efectiva protección a estos trabajadores.

2. El tratamiento del teletrabajo y la discapacidad en la negociación colectiva en Andalucía

No puede concluirse el análisis de esta materia sin evidenciar el importante papel otorgado por la normativa reguladora del trabajo a distancia a la negociación colectiva en nuestro país, existiendo un amplio número de llamadas a la misma en la regulación de aspectos clave como son el establecimiento de los criterios de preferencia en el acceso al teletrabajo, la fijación del periodo de referencia para calificar una prestación bajo esta modalidad como regular, etc⁶⁵.

Como se ha indicado, la primera normativa destinada a regular el teletrabajo en nuestro país fue aprobada el 22 de septiembre del año 2020, en consecuencia, han transcurrido prácticamente dos años, periodo en el cual se han aprobado en Andalucía un amplio número de convenios y acuerdos colectivos⁶⁶.

⁶² VILA TIERNO, F.: “Definición y delimitación del trabajo a distancia: el teletrabajo”, en VV.AA.: *Innovación tecnológica, cambio social y sistema de relaciones laborales. Nuevos paradigmas para comprender el derecho del trabajo del siglo XXI*, MONEREO PÉREZ, J.L., VILA TIERNO, F., ESPOSITO, M. y PERÁN QUESADA, S. (Dirs.), Granada, Comares, 2021, p. 638.

⁶³ Disponible en: <https://www.hacienda.gob.es/Documentacion/Publico/NormativaDoctrina/Proyectos/14122021-Proyecto-RD-Teletrabajo-AGE.pdf>

⁶⁴ Cfr. RUEDA MONROY, J.A.: “Las particularidades del teletrabajo en los trabajadores con discapacidad”, en VV.AA.: *Innovación tecnológica, cambio social y sistema de relaciones laborales. Nuevos paradigmas para comprender el derecho del trabajo del siglo XXI*, cit., p. 947.

⁶⁵ Un análisis concreto y detallado sobre el tratamiento dado por la negociación colectiva a la modalidad de teletrabajo en términos generales en España puede encontrarse RUIZ SANTAMARÍA, J. L., MONTES ADALID, G., y RÍOS PÉREZ, A.: “Tratamiento en la negociación colectiva del teletrabajo” en VV.AA.: *Innovación tecnológica, cambio social y sistema de relaciones laborales. Nuevos paradigmas para comprender el derecho del trabajo del siglo XXI*, MONEREO PÉREZ, J.L., VILA TIERNO, F., ESPOSITO, M. y PERÁN QUESADA, S. (Dirs.), Granada, Comares, 2021, pp. 797-836.

⁶⁶ Concretamente, se han aprobado -desde el día 22 de septiembre del año 2020 hasta febrero del año 2022- en la Comunidad de Andalucía un total de 600 convenios y acuerdos colectivos.

Sin embargo, únicamente hemos podido encontrar un total de seis convenios colectivos que regulen la modalidad de trabajo a distancia o de teletrabajo. Por lo tanto, a continuación analizaremos cuál es el contenido que incorpora cada uno de dichos convenios con el fin de determinar si realmente la negociación colectiva está colmando los defectos y ambigüedades que presenta la ley del teletrabajo por medio de las continuas remisiones que realiza a dichos instrumentos.

Concretamente los convenios y acuerdos que han sido analizados y cuyas conclusiones son plasmadas en este capítulo son los siguientes:

- Convenio Colectivo de la Asociación Fondo Andaluz de Municipios para la Solidaridad Internacional (FAMSI)⁶⁷.
- Convenio Colectivo provincial del sector de la construcción y obras públicas de Cádiz⁶⁸.
- Convenio Colectivo del Sector de las empresas distribuidoras de Energía Eléctrica en la Provincia de Córdoba⁶⁹.
- Convenio Colectivo del Sector de las Industrias vinícolas, licoreras y alcoholeras de la Provincia de Córdoba⁷⁰.
- Convenio Colectivo de las Industrias del Aceite y sus derivados de la Provincia de Córdoba⁷¹.
- Convenio Colectivo del sector de comercio del automóvil, caravanas, motocicletas, bicicletas y sus accesorios⁷².

En dicho análisis agruparemos los distintos convenios señalados tomando como criterio de referencia el tratamiento que los mismos realizan del teletrabajo, fundamentalmente buena parte de los convenios recogidos dedican al menos un precepto específico a la regulación de esta figura mientras que el resto únicamente incorporan, tal y como veremos, una referencia a la posibilidad de prestar los servicios por medio del teletrabajo pero sin añadir, nada o prácticamente nada, diferente a lo ya plasmado en la ley de trabajo a distancia.

Siguiendo este criterio, podemos ver como el CC de la Asociación Fondo Andaluz de Municipios para la Solidaridad Internacional recoge expresamente que “las personas trabajadoras tienen derecho a solicitar las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo, la ordenación del tiempo de trabajo y la forma de prestación, incluida la prestación de su trabajo a distancia, para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral. Dichas adaptaciones deberán ser razonables y proporcionadas en relación con las necesidades de la persona trabajadora y con las necesidades organizativas o productivas de la empresa y serán establecidas de mutuo acuerdo entre las partes.” No pudiendo encontrar en este convenio ninguna otra referencia al teletrabajo o al trabajo a distancia, ni tan siquiera cuando regula el derecho a la igualdad y a la no discriminación, momento en el cual únicamente reconoce que todo el personal de la empresa tendrá derecho a la igualdad de oportunidades en términos generales, esto es, tanto en el acceso y desarrollo del empleo, como en la formación y promoción profesional.

⁶⁷ BO. Junta de Andalucía 15 junio 2021, núm. 113.

⁶⁸ BO. Cádiz 23 noviembre 2021, núm. 223.

⁶⁹ BO. Córdoba 4 octubre 2021, núm. 189.

⁷⁰ BO. Córdoba 17 junio 2021, núm. 114.

⁷¹ BO. Córdoba 23 septiembre 2021, núm. 182.

⁷² BO. Sevilla 10 septiembre 2021, núm. 210.

En el mismo sentido se encuentra plasmado en el CC provincial del sector de la construcción y obras públicas de Cádiz. En este caso concreto, en materia de igualdad y no discriminación, se recoge una declaración de intenciones de propulsar e impulsar el acceso a medidas que permitan la conciliación de la vida personal y profesional de los trabajadores, resaltando entre dichas medidas las contenidas en la LTD, eso sí, únicamente cuando “resulte viable”. No especificando tampoco en este punto cuando la adopción de esta modalidad como alternativa para la conciliación se considera “viable”, ni recogiendo tampoco un criterio cuantitativo que nos permita concretar dicho requisito. Por otro lado, en la ordenación del tiempo de trabajo únicamente se recoge la necesidad de tomar en consideración las diversas modalidades de prestación de trabajo como es, entre otras, el teletrabajo. Finalmente, recoge este precepto que los trabajadores que tengan la consideración de víctimas de violencia de género o del terrorismo podrán realizar -siempre que su puesto y funciones lo permitan- su servicios a distancia -ya sea de manera total o parcial- o a dejar de hacerlo.

Por último, el CC de las Industrias del Aceite y sus derivados de la Provincia de Córdoba recoge en materia de teletrabajo la obligación de aplicar lo dispuesto en la normativa reguladora de la misma, debiendo en todo caso las empresas de este sector articular “los medios necesarios para el adecuado ejercicio y respecto de los derechos establecidos en los artículos 87 a 91 de la LOPD y en la normativa que la desarrolla o sustituya.” No recogiendo nada más al respecto sobre el teletrabajo o el trabajo a distancia en ningún otro punto de esta norma.

Como puede extraerse del análisis realizado, estos convenios no aportan absolutamente nada respecto a lo ya dispuesto en la ley, limitándose a recoger, de manera escueta y genérica, la posibilidad de prestar los servicios por medio de esta modalidad de trabajo, sin recoger una serie de criterios de preferencia en el acceso al mismo, medidas específicas que permitan garantizar la igualdad y no discriminación por discapacidad, por razón de género, etc. En concreto, y en lo que aquí nos interesa, no se recoge en ningún momento la posibilidad de que las personas con discapacidad puedan optar con carácter preferente a esta forma de prestación del servicio a distancia, ni por supuesto ningún tipo de garantía que permita evitar que esta modalidad de trabajo vulnere los derechos a la no discriminación de este colectivo de trabajadores o afecte negativamente a su salud o dignidad.

Por otro lado, tal y como se ha señalado, el resto de los convenios recogidos recogen al menos un precepto específico destinado a regular el teletrabajo o trabajo a distancia. Sin embargo, pese al avance que ello supone respecto al caso anterior, el contenido de dichos preceptos dista mucho de ser suficiente y satisfactorio en la regulación de esta materia.

En primer lugar, cabe destacar el CC del Sector de las empresas distribuidoras de Energía Eléctrica en la Provincia de Córdoba, el cual, por medio de su artículo 33, bajo la rúbrica “Teletrabajo y desconexión digital” regula la aplicación en la empresa de esta modalidad de trabajo a distancia. En concreto, dispone el deber de las empresas de dicho sector de articular “los medios necesarios para el adecuado ejercicio y respecto de los derechos establecidos en los artículos 87 a 91 de la LOPD y en la normativa que la desarrolle o sustituya”⁷³. Cabe destacar cómo este convenio recoge una particularidad que no se encuentra presente en ninguno de los otros convenios aquí plasmados, siendo en concreto la aprobación de un plus de teletrabajo cifrado en 25 € mensuales, sin entrar a especificar esta norma en base a que se recoge dicha cantidad o por qué razón.

En segundo lugar, también podemos encontrar un precepto concreto regulador del teletrabajo en el CC del Sector de las Industrias vinícolas, licoreras y alcoholeras de la Provincia de Córdoba, concretamente el art. 43 del mismo. Este precepto, tras reproducir literalmente el mismo contenido que ya poníamos de manifiesto en el convenio anterior -esto es la obligatoriedad de aplicar la normativa reguladora del trabajo a distancia y de establecer los medios necesarios para ello- recoge

⁷³ Como puede verse se ha reproducido en diversos CC de los que aquí se han analizado la misma obligación genérica y en todo caso insuficiente para dotar a los teletrabajadores de las garantías mínimas que esta modalidad de trabajo requiere.

la regulación del derecho a la desconexión digital. En concreto, podemos encontrar en este precepto una redacción que contempla tanto lo dispuesto en el artículo 18 LTD como en el artículo 88 de la LPDP⁷⁴, especificando el derecho de los trabajadores a no contestar a los correos electrónicos y llamadas telefónicas profesionales que reciban fuera de su horario de trabajo, sin que ello pueda implicar una represalia empresarial. Para ello, recoge este precepto que se deberán realizar por parte de la empresa actividades formativas y de sensibilización en esta materia, así como otorgar a los trabajadores información suficiente, de modo que los mismos tengan conocimiento de su derecho a la desconexión digital. Por lo tanto, al menos en lo referente a la desconexión digital, vemos un avance en materia de teletrabajo en este convenio.

Finalmente, cabe destacar el CC del sector de comercio del automóvil, caravanas, motocicletas, bicicletas y sus accesorios, siendo este el convenio que mayor atención ha prestado a la regulación del teletrabajo, dedicando al mismo todo el capítulo IX, titulado trabajo a distancia y teletrabajo. Este capítulo está integrado por cuatro artículos y habría que añadir también lo dispuesto en el siguiente capítulo, referente al derecho de los trabajadores a la intimidad y a la desconexión digital en el entorno digital. Pese a ello, si se analiza con mayor detenimiento el contenido de las disposiciones de este capítulo, es más que evidente que nada aportan a lo ya recogido en la ley, limitándose de nuevo en este caso a reproducir textualmente y de manera abreviada el contenido de la ley de trabajo a distancia y de la LPDP.

En lo referente a la regulación del teletrabajo en el colectivo de personas con discapacidad, lo único que recoge este convenio es que en el ejercicio de las facultades empresariales de organización, dirección y control, podrán ser utilizados medios telemáticos, siempre y cuando se guarde en el uso de los mismos “la consideración debida a su dignidad y teniendo en cuenta, en su caso, la capacidad real de los trabajadores con discapacidad.” Como puede apreciarse, se ha recogido en este sentido prácticamente lo mismo que ya se encuentra plasmado en la normativa reguladora del trabajo a distancia, no aportando en consecuencia nada que permita garantizar que la adopción del teletrabajo en el ámbito empresarial sea realizada en un marco jurídico y convencional adecuado que permita garantizar efectivamente la igualdad y no discriminación de este colectivo de trabajadores, que como venimos señalando puede verse afectado en mayor medida por dicho cambio de trabajo presencial a trabajo telemático.

El breve análisis realizado, tanto de la legislación actualmente vigente como de los principales convenios colectivos aprobados en el periodo de tiempo que ha transcurrido desde la aprobación del RD 28/2020, nos permite ver en términos generales la situación en la que se encuentra la regulación del teletrabajo y del trabajo a distancia en el colectivo de personas con discapacidad, siendo esta manifiestamente insuficiente. Ello se debe a que la ley por su parte, se limita a recoger de manera superficial la necesidad de garantizar la dignidad de las personas con discapacidad en el teletrabajo y trabajo a distancia, pero remitiendo a la negociación colectiva en el establecimiento de las medidas específicas que permitan conseguir dicho objetivo. Por su parte, la negociación colectiva⁷⁵ no ha tomado el relevo como se esperaba, limitándose en todos los casos vistos a reproducir de manera abreviada lo ya recogido en la ley.

VI. CONCLUSIONES CRÍTICAS

En el año 2010, por medio de la Comunicación de la Comisión denominada “Agenda Digital para Europa”, se recogió ya la relevancia que las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación podrían tener en el marco europeo para hacer frente a algunos de los retos sociales más acuciantes en nuestro marco económico y social, destacando entre otros la integración de las personas

⁷⁴ Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

⁷⁵ Al menos en la Comunidad Autónoma de Andalucía, siendo este el ámbito en el que nos hemos centrado a la hora de estudiar los diversos Convenios Colectivos recogidos en este capítulo.

con discapacidad⁷⁶. Posteriormente, en el año 2015, se plasmó en la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible el objetivo lograr para dicho año “el empleo pleno y productivo y el trabajo decente para todas las mujeres y los hombres, incluidos los jóvenes y las personas con discapacidad⁷⁷.” En el año 2017, por medio del Pilar Europeo de Derechos Sociales se establecieron 20 principios cuyo fin era conseguir una Europa social fuerte, justa, inclusiva y llena de oportunidades. Entre dicho principios figuran los siguientes: el derecho a una educación, formación y aprendizaje permanente inclusivos y de calidad, a la igualdad de oportunidades, a un apoyo activo para el empleo, a un empleo seguro y adaptable, a la inclusión de las personas con discapacidad, etc⁷⁸. Finalmente, y como parte del Plan de Acción para la Aplicación del Pilar Europeo de Derechos Sociales, ha sido aprobada la Estrategia sobre los derechos de las personas con discapacidad para los años 2021 a 2030⁷⁹. Esta estrategia, además de señalar la necesidad de intensificar la acción europea en la lucha en esta materia, ha recogido una serie de elementos que no pueden ser obviados en el estudio que venimos realizando. En particular, dispone que para que realmente las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación sean eficaces, entiéndase en la inclusión de las personas con discapacidad en la vida social y laboral, resulta imprescindible eliminar las barreras de accesibilidad existentes así como invertir en la consecución de las necesarias capacidades digitales. En el mismo sentido evidenció que la mejor forma, y podría decirse la única realmente efectiva, de lograr la inclusión social y de garantizar que las personas con discapacidad gocen de autonomía económica es conseguir su participación en el mercado laboral.

Sin embargo, y pese a todos los propósitos y acciones planteados a nivel europeo, el análisis realizado muestra que la situación real de las personas con discapacidad en nuestro mercado laboral sigue siendo discriminatoria, no habiéndose logrado la plena inclusión ni mucho menos el pleno empleo de este colectivo. Recientes informes muestran como cerca del 13% de las personas con discapacidad en nuestro país no tienen conexión a Internet en su domicilio, un 38% de ello -aun teniendo acceso a la red- ha reconocido no desenvolverse con soltura en la misma y finalmente, casi la mitad de las personas con discapacidad en nuestro país ha reconocido haber encontrado barreras en el uso de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación⁸⁰.

A todos estos problemas -que deben ser afrontados lo antes posible tanto a nivel europeo como nacional y comunitario para lograr la efectiva inclusión de las personas con discapacidad en el mercado económico, social y laboral-, debemos de sumarle el impacto de la pandemia generada por el COVID-19. Tal y como indicamos, esta pandemia ha tenido una especial incidencia en el empleo de las personas con discapacidad, habiéndose reducido considerablemente el número de personas con discapacidad ocupadas en nuestro país como consecuencia, entre otras razones, del tipo de empleo que en mayor medida ostenta este colectivo de personas y que se ha visto más afectado por las medidas de contención sanitaria. En este sentido, cerca de un 35% de las personas con discapacidad en nuestro país afirman que la naturaleza de su trabajo hace que el mismo no sea susceptible de ser realizado a domicilio⁸¹.

Finalmente, si al conjunto de problemas actualmente existentes en nuestro país en materia de inclusión y no discriminación le sumamos la inexistencia de una normativa suficiente -tanto en la

⁷⁶ Cfr. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: una Agenda Digital para Europa, 2010, disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52010DC0245&from=ES>, p. 7.

⁷⁷ Cfr. Resolución de la Asamblea General, Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, disponible en: https://unctad.org/system/files/official-document/ares70d1_es.pdf, p. 22.

⁷⁸ Cfr. Pilar Europeo de Derechos Sociales, disponible en:

https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/social-summit-european-pillar-social-rights-booklet_es.pdf

⁷⁹ Cfr. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, una Unión de la Igualdad: Estrategia sobre los derechos de las personas con discapacidad para 2021-2030, disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/es/TXT/?uri=CELEX:52021DC0101>.

⁸⁰ Informe Adecco sobre Discapacidad y Relaciones Laborales, cit., p. 13.

⁸¹ Cfr. Informe Odismet Efectos y consecuencias de la crisis del COVID19 entre las personas con discapacidad, cit., p. 44.

propia ley como en la negación colectiva- en materia de teletrabajo que permita efectivamente que esta modalidad de empleo se alce como una opción viable a tener en cuenta en la inclusión laboral de las personas con discapacidad, no resulta sorprendente que se afirme que el teletrabajo no es una fórmula que haya tenido especial calado en la inclusión de este colectivo de trabajadores⁸². Es más que evidente que resta un largo camino por recorrer para que efectivamente el teletrabajo deje de ser una promesa de futuro y se convierta en una efectiva tabla de salvación⁸³, especialmente desde un punto de vista de la inclusión y no discriminación en materia de empleo.

Para ello, será necesario en primer lugar que la negociación colectiva ocupe realmente el papel protagonista que le ha sido otorgado en esta materia, no limitándose a reproducir de manera escueta y general lo ya dispuesto en la ley, estableciendo medidas específicas que permitan garantizar un acceso preferente y bajo efectivas garantías de las personas con discapacidad al teletrabajo. También será necesario garantizar el efectivo acceso a la red, a las herramientas digitales necesarias para el desarrollo de la labor productiva y por supuesto, fomentar la formación y capacitación de todos los trabajadores y especialmente de los trabajadores con discapacidad en las nuevas tecnologías de la información y la comunicación.

En definitiva, tanto en el ámbito nacional como en la Comunidad Autónoma de Andalucía la regulación legal actual en esta materia presenta un papel de ley marco, siendo necesario un amplio desarrollo normativo que permita cumplir todos los objetivos que se han establecido tanto a nivel europeo como comunitario.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- BAQUERO AGUILAR, J.: “La regulación del teletrabajo en la función pública”, en VV.AA.: *Innovación tecnológica, cambio social y sistema de relaciones laborales. Nuevos paradigmas para comprender el derecho del trabajo del siglo XXI*, MONEREO PÉREZ, J.L., VILA TIERNO, F., ESPOSITO, M. y PERÁN QUESADA, S. (Dirs.), Granada, Comares, 2021.
- DOMINGO MONFORTE, J., y SALVADOR ÁLVAREZ, N.: “Hiperconectividad digital y salud laboral”, *Revista Diario La Ley*, núm. 9.638, 2020.
- GALA DURÁN, C.: “Teletrabajo y conciliación de la vida personal, familiar y laboral: ¿Solución o trampa?” en VV.AA.: *Trabajo a distancia y teletrabajo: análisis del marco normativo vigente*, RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M., y TODOLÍ SIGNES, A., (Dirs.), Navarra, Thomson Reuters Aranzadi, 2021.
- GARCÍA PERROTE ESCARTÍN, I., y MERCADER UGUINA, J.R.: “La regulación del trabajo a distancia, un modelo en construcción”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 237, 2020.
- GÓMEZ SALADO, M.A.: “El fomento del empleo por cuenta propia” en VV.AA.: *La protección jurídico-social de las personas con discapacidad. Un enfoque integral y exhaustivo*, MONEREO PÉREZ, J.L., MORENO VIDA, M.N., MÁRQUEZ PRIETO, A., VILA TIERNO, F. y MALDONADO MOLINA, J.A., Murcia, Laborum, 2020.
- GOYTRE BOZA, J.L.: “Un ejemplo de empleo de personas con discapacidad por teletrabajo en España: Proyecto Discatel”, *Revista Española de Discapacidad*, núm.1, 2013.
- MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, A.: “Una aproximación al concepto, modalidades y principales ventajas e inconvenientes del teletrabajo”, en VV.AA.: *El teletrabajo*, SALA FRANCO, T. (Coord.), Valencia, Tirant lo Blanch, 2020.

⁸² Ibidem.

⁸³ GARCÍA PERROTE ESCARTÍN, I., y MERCADER UGUINA, J.R.: “La regulación del trabajo a distancia, un modelo en construcción”, cit., p.13.

- MELLA MÉNDEZ, L.: “Configuración general del trabajo a distancia en el derecho español”, en VV.AA.: *El teletrabajo en España: aspectos teórico-prácticos de interés*, MELLA MÉNDEZ, L. (Dir.), Madrid, Wolters Kluwer, 2017.
- MELLA MÉNDEZ, L.: “Valoración crítica del RD-ley 28/2020, en especial sobre la protección de la salud en el trabajo a distancia”, en VV.AA.: *Trabajo a distancia y teletrabajo: análisis del marco normativo vigente*, RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M., y TODOLÍ SIGNES, A., (Dirs.), Navarra, Thomson Reuters Aranzadi, 2021.
- MONEREO PÉREZ, J.L. y LÓPEZ VICO, S.: *El Teletrabajo tras la pandemia del COVID-19*, Murcia, Laborum, 2022.
- MONEREO PÉREZ, J.L. y MORENO VIDA, M.N.: “La negociación colectiva empresarial ante las exigencias de adaptabilidad y reorganización de los sistemas productivos”, en *Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, núm. 76, 2004.
- MONEREO PÉREZ, J.L., OJEDA AVILÉS, A., GUTIÉRREZ BENGOCHEA, M.: *Reforma de las pensiones públicas y planes privados de pensiones*, Murcia, Laborum, 2021.
- PEDROSA ALQUÉZAR, S.I.: “La protección frente al estrés y el tecnoestrés en tiempos de pandemia”, en VV.AA.: *Salud y Asistencia sanitaria en España en tiempos de pandemia COVID-19*, MONEREO PÉREZ, J.L., RIVAS VALLEJO, M.P., MORENO VIDA, M.N., VILA TIerno, F., y ÁLVAREZ CORTÉS, J.C. (Dirs.), Navarra, Thomson Reuters Aranzadi, 2021.
- RUEDA MONROY, J.A.: “Las particularidades del teletrabajo en los trabajadores con discapacidad”, en VV.AA.: *Innovación tecnológica, cambio social y sistema de relaciones laborales. Nuevos paradigmas para comprender el derecho del trabajo del siglo XXI*, MONEREO PÉREZ, J.L., VILA TIerno, F., ESPOSITO, M. y PERÁN QUESADA, S. (Dirs.), Granada, Comares, 2021.
- RUÍZ SANTAMARÍA, J. L., MONTES ADALID, G., y RÍOS PÉREZ, A.: “Tratamiento en la negociación colectiva del teletrabajo” en VV.AA.: *Innovación tecnológica, cambio social y sistema de relaciones laborales. Nuevos paradigmas para comprender el derecho del trabajo del siglo XXI*, MONEREO PÉREZ, J.L., VILA TIerno, F., ESPOSITO, M. y PERÁN QUESADA, S. (Dirs.), Granada, Comares, 2021.
- RUÍZ SANTAMARÍA, J.L.: “Personas con discapacidad en el mercado de trabajo actual: especial referencia a España y Andalucía” en VV.AA.: *Las políticas de empleo en el ámbito local. Especial atención a colectivos desfavorecidos: jóvenes, mayores y discapacitados*, ÁLVAREZ CORTÉS, J.A. (Dir), Asociación Malagueña de Estudios e Investigaciones Sociales, 2017.
- SAGARDOY DE SIMÓN, I.: “Algunos puntos críticos en relación con el teletrabajo” en VV.AA.: *Puntos críticos en relación al teletrabajo (tras el RD 28/2020, de 22 de septiembre)*, SAGARDOY DE SIMÓN, I. y NÚÑEZ-CORTÉS CONTRERAS, P. (Dirs.), Madrid, Dykinson, 2021.
- SIERRA BENÍTEZ, E. M.: *El contenido de la relación laboral en el teletrabajo*, Sevilla, Consejo Económico y Social de Andalucía, 2011.
- SIERRA BENÍTEZ, E.M.: “La integración del teletrabajo en la nueva regulación del trabajo a distancia”, en VV.AA.: *La reforma laboral 2012: su impacto en la economía y el empleo*, NÚÑEZ-CORTÉS CONTRERAS, P. (Dir.), Madrid, Dykinson, 2013.
- SIERRA BENÍTEZ, E.M.: “La nueva regulación del trabajo a distancia”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, Vol. 1, núm. 1, 2013.

- VILA TIERNO, F.: “Definición y delimitación del trabajo a distancia: el teletrabajo”, en VV.AA.: *Innovación tecnológica, cambio social y sistema de relaciones laborales. Nuevos paradigmas para comprender el derecho del trabajo del siglo XXI*, MONEREO PÉREZ, J.L., VILA TIERNO, F., ESPOSITO, M. Y PERÁN QUESADA, S. (Dirs.), Granada, Comares, 2021.
- VILLALÓN CRUZ, J.: “Aspectos prácticos de la nueva regulación del teletrabajo”, *Estudios Latinoamericanos de Relaciones Laborales y Protección Social*, Vol. 1, núm. 11, 2021.
- VV.AA.: *Claves prácticas laborales. La nueva regulación del trabajo a distancia y el teletrabajo*, GODINO REYES, M. (Coord.), Madrid, Lefebvre, 2020.