

Interrogantes del fin del estado de alarma para Recursos Humanos

Mayo 2021

Ponte en contacto con PwC Tax & Legal:

Eugenia Guzmán

Socia responsable de Derecho Laboral en PwC Tax & Legal

eugenia.guzman.lopez@pwc.com

Miguel Rodríguez Piñero

Senior Counselor del área de Derecho Laboral en PwC Tax & Legal

miguel.rodriquez_pinero.royo@pwc.com

El fin del Estado de Alarma, el próximo 9 de mayo, plantea importantes interrogantes, varios de los cuales afectan a los departamentos de RRHH, que tendrán que adoptar decisiones, muchas veces críticas, en un contexto de incertidumbre. ¿Qué pueden o deben hacer las empresas respecto al régimen del trabajo a distancia? ¿Es lícito despedir por causas objetivas tengan, o no, relación de algún tipo con la COVID19? ¿La prórroga automática de los ERTE por fuerza mayor se mantiene hasta el 31 de mayo o ha quedado recortada hasta el 9? ¿Se puede abordar todavía un ERTE por causas económicas, productivas, organizativas o/y técnicas bajo el amparo del régimen COVID? Comentamos cada una de estas cuestiones.

¿Qué pueden o deben hacer las empresas respecto al régimen del trabajo a distancia?

El Real Decreto-ley 28/2020 que regula el trabajo a distancia establece numerosas obligaciones para las empresas que lo apliquen con una intensidad superior al 30% de la jornada (en un periodo de tres meses). No obstante, contempla, como excepción, la posibilidad de mantener este régimen sin tener que cumplir con dichas obligaciones, si el teletrabajo se hubiera

adoptado como consecuencia de las medidas de contención de la crisis sanitaria. La mayoría de las empresas se han acogido a esta posibilidad. Hay que tener en cuenta que será lícito mantener esta situación excepcional hasta que el Gobierno oficialmente declare la finalización de la situación de crisis sanitaria, pues así lo permite el artículo 7 de la ley 2/2021, que contempla el estímulo del teletrabajo entre las medidas de contención de la crisis que permanecerán vigentes. Recordemos, además, que sigue vigente, hasta el 31 de mayo, el plan MECUIDA.

Una vez se declare el fin de la crisis, las compañías que quieran o que estén obligadas -sea por acuerdos o por derechos adquiridos de sus empleados-, a aplicar el régimen de trabajo a distancia con una intensidad a partir del 30% de la jornada, tendrán que suscribir -si aún no lo hubieran hecho-, acuerdos individuales con los trabajadores a distancia -de los que deberán dar traslado al SEPE-, que regulen el inventario de medios, la compensación de gastos, los medios de control y otras cuestiones. Deberán, además, atender a las particularidades del teletrabajo en materias como la prevención de riesgos laborales, la política de protección de datos, las reglas sobre seguridad de la información, el plan de igualdad, etcétera.



Es importante advertir que, aun si una empresa no tiene intención de recurrir al trabajo a distancia una vez acabe la crisis o pretende mantenerlo por debajo del 30%, puede verse obligada a conceder el mismo por encima de dicho umbral como consecuencia de peticiones individuales de teletrabajo por parte de su plantilla. El artículo 34.8 del Estatuto de los Trabajadores, regula el denominado coloquialmente “trabajo a la carta”, que consiste en el derecho individual del empleado a solicitar adecuar sus condiciones de trabajo para conciliar mejor, incluyendo la petición de teletrabajo. Es previsible que proliferen este tipo de solicitudes, especialmente, por parte de empleados que hayan experimentado las ventajas del teletrabajo durante la crisis y que sean reticentes a retornar. La compañía no puede dar directamente una respuesta negativa a una solicitud, sino que debe negociar con el trabajador (o aplicar -si existe- el acuerdo colectivo que regule esta cuestión). Puede ser difícil justificar negativas a un régimen que se ha generalizado durante el COVID si no ha provocado disfunciones organizativas acreditables. Es conveniente que cada empresa reflexione sobre en qué medida le conviene anticiparse y analice su situación para tratar de ser proactiva más que reactiva en esta cuestión.

¿Es lícito despedir por causas objetivas tengan o no relación de algún tipo con el COVID?

La limitación excepcional al despido por causas conexas con la COVID-19 finaliza el 31 de mayo, salvo nueva prórroga. Por tanto, a partir del 1 de junio, retornaremos al régimen jurídico común sobre extinciones de la relación laboral. Puede generar, sin embargo, incertidumbre el supuesto de compañías que despidan posteriormente a dicha fecha por razones no disociables de la crisis sanitaria, pero que lo hagan en el marco de un despido colectivo cuya tramitación haya comenzado con anterioridad.

¿La prórroga automática de los ERTE por fuerza mayor se mantiene hasta el 31 de mayo o ha quedado recortada al 9 de mayo?

Hasta el pasado 13 de abril, la respuesta era clara. El artículo 1 del Real Decreto-ley 2/2021 prorrogó automáticamente los ERTE por fuerza mayor hasta el 31 de mayo de 2021. La publicación de la ley 3/2021 el 13 de abril que convalida el Real Decreto-ley 9/2020 ha suscitado dudas sobre si la vigencia quedaba recortada hasta el fin del estado de alarma, el 9 de mayo. No obstante, todo apunta a que el legislador no ha pretendido alterar la fecha del 31 de mayo, que deriva además de un Acuerdo tripartito entre los agentes sociales.

¿Se puede abordar todavía un ERTE por causas económicas, técnicas, organizativas o productivas (ETOP) bajo el amparo del régimen COVID-19?

El Real Decreto-ley 2/2021 establece que seguirá siendo de aplicación a estos ERTE el régimen especial previsto para la pandemia, si se tramita antes del 31 de mayo de 2021. En ese sentido, hay compañías que mantienen todavía un ERTE por fuerza mayor, cuya actividad es previsible que no retorne de momento al volumen previo a la crisis. Si no van a poder ocupar a partir del 1 de junio al 100% a su plantilla, puede ser necesario que recurran a un ERTE ETOP Covid. Recordemos que el mismo tiene una tramitación más rápida que el ERTE “común” y que su entrada en vigor puede iniciarse sin solución de continuidad una vez finalice el ERTE por fuerza mayor. En cuanto a la duración de la medida, podrá extenderse mientras persista la causa aducida, en los términos que acredite el informe técnico y que resulten del periodo de consultas con los representantes de los trabajadores.

Estas son solo algunas de las preguntas que plantea el entramado jurídico actual para los departamentos de RRHH. Será importante que cada empresa profundice en aquellas que le afecten, para adoptar las medidas más adecuadas.