

EAPC - Comentaris d'actualitat en matèria de personal al servei de les administracions públiques catalanes i el seu sector públic



El règim jurídic del teletreball a les administracions públiques (II)

28-04-2020

Apunt dedicat a Lluís Azemar i Mallard, funcionari de l'Administració de la Generalitat de Catalunya, excel·lent jurista i gran persona. Gràcies per tot, amic. DEP.

Seguim dibuixant el règim jurídic del teletreball a les administracions públiques, amb una especial referència a l'Administració de la Generalitat. En aquest apunt, s'analitzen qüestions com la durada de l'autorització del teletreball; la jornada de teletreball, i el registre d'aquesta jornada; l'organització del teletreball, en concret la direcció per objectius i resultats; els equipaments i les despeses que genera el teletreball, i, finalment, els drets i deures dels teletreballadors, especialment les retribucions, la carrera professional i els drets col·lectius.

La durada de l'autorització de teletreball

La major part de les regulacions autonòmiques estableixen una durada màxima de l'autorització de teletreball d'un any, sens perjudici que es puguin acordar pròrrogues. Només ens trobem amb una vigència indefinida en el Decret sobre teletreball de Castella-la Manxa.

Pel que fa a la Generalitat, de conformitat amb l'Acord GOV/28/2020, de 18 de febrer, i la Instrucció 1/2020, de 28 de febrer, aplicables al personal que es trasllada al Districte Administratiu de la Generalitat de Catalunya a Barcelona, la durada màxima de la prestació de serveis en la modalitat de teletreball és també d'un any i, prèvia sol·licitud de la persona interessada, es pot prorrogar per a períodes màxims d'un any sempre que no hi hagi canvis en les condicions de treball i l'avaluació final del període anterior hagi estat favorable.

Aquesta durada, això sí, es pot veure suspesa puntualment, d'una banda, de manera automàtica pel funcionament deficient de l'equip informàtic o dels sistemes de comunicació o connectivitat durant un període superior a dos dies i fins que es resolguin els problemes o deficiències, i, de l'altra, mitjançant resolució, per circumstàncies sobrevingudes que afectin la persona

teletreballadora o per necessitats dels serveis justificades degudament. També se suspèn el teletreball quan per necessitats dels serveis i amb un preavís mínim de 24 hores es requereixi la presència física de la persona teletreballadora per assistir a reunions de treball.

El teletreball no esgota la durada establerta i pot quedar sense efectes en els casos de canvi de lloc de treball i renúncia expressa de la persona teletreballadora i també el pot revocar l'Administració per necessitats dels serveis acreditades, per l'incompliment greu per part de la persona teletreballadora dels compromisos en matèria de seguretat, protecció de dades i confidencialitat, i per l'emissió d'un informe desfavorable de la persona supervisora.

En els casos de teletreball anomenat "ocasional", la durada queda circumscrita a la durada de la contingència excepcional o a la necessitat del servei que el justifica, en concret, a la durada de l'episodi ambiental o situació d'emergència o a la finalització de l'encàrrec específic, concret i urgent.

La jornada de teletreball

En l'àmbit de les administracions públiques, les jornades laborals teletreballables es combinen amb les jornades presencials, és a dir, s'exclouen fórmules de teletreball exclusiu, atès que la gran majoria d'experiències han demostrat la idoneïtat de les fórmules mixtes.

El teletreball exclusiu només s'estableix davant situacions d'emergència, alertes sanitàries o altres esdeveniments extraordinaris. Així ho disposa la comunitat autònoma de Castella i Lleó, i molt probablement s'estendrà a la totalitat de regulacions autonòmiques en vista de les experiències de la pandèmia sanitària de la COVID-19.

Hi ha disposicions autonòmiques que fixen un màxim de jornades teletreballables, com a les Illes Balears o Galícia, que impedeixen fer més de tres jornades en règim de teletreball. Altres normatives fixen un mínim de jornades en règim de teletreball, com és el cas de Castellà i Lleó i la Comunitat Valenciana, que disposen, com a mínim, tres dies de teletreball, o de Castella-la Manxa, que fixa el límit en el 40% de la jornada en còmput mensual. Altres regulacions estableixen un nombre de jornades teletreballables concret, com és el cas del País Basc o d'Extremadura, que disposen la prestació de manera no presencial durant tres dies i de manera presencial els dos restants. La Rioja, d'altra banda, fixa una franja entre un 20% i un 40% de la jornada de treball en forma no presencial.

Gairebé la totalitat de regulacions coincideixen a impedir que les jornades diàries es fraccionin en ambdues modalitats, presencial i no presencial, i disposen que, per necessitats del servei, es pugui requerir en un determinat moment la presència física a les dependències administratives del personal que teletreballa. Ens trobem igualment amb determinades normatives, de Galícia, el País Basc i la Comunitat Valenciana, que fixen períodes d'interconnexió obligatòria per part dels teletreballadors, mentre que la jornada restant es distribueix lliurement segons la seva voluntat.

Pel que fa a l'Administració de la Generalitat, les disposicions que s'apliquen al personal que es trasllada al Districte Administratiu estableixen que la jornada setmanal s'ha de distribuir de tal manera que fins a un màxim de tres jornades diàries senceres es prestin serveis en la modalitat de teletreball. Les jornades teletreballables, que equivalen a 7,5 hores diàries en horari normal, admeten una flexibilitat total, respecten les pauses i els descansos entre jornades i les franges horàries de disponibilitat obligatòries per interconnexió i coordinació que s'estableixin dins

l'horari de permanència obligatòria. També es disposa que, per necessitats del servei justificades degudament, amb un preavís no inferior a 24 hores, es pugui exigir la presència física obligatòria a les reunions de treball.

El fet d'acordar-se un règim de teletreball no pot significar un increment o una reducció de la corresponent jornada laboral dels empleats públics. Aquesta circumstància no és permesa per l'ordenament jurídic, és a dir, cal teletreballar el nombre d'hores establert reglamentàriament. Les administracions públiques són competents per establir l'ordenació del temps de treball del personal al seu servei, ja sigui en règim presencial o no, però han de respectar les determinacions bàsiques sobre la mitjana setmanal de 37,5 hores, amb la possibilitat d'establir-ne d'altres en la negociació col·lectiva sempre que s'acompleixin determinats requisits pressupostaris i econòmics. La identitat de drets i deures del personal amb jornada presencial i no presencial fa que la jornada hagi de ser la mateixa amb independència de la fórmula de flexibilitat horària que es pugui emprar.

En aquest sentit, és cabdal no confondre's en aquesta qüestió. Es parla sovint d'autogestió, de confiança i de lluita contra l'anomenada "cultura del presencialisme" com elements definidors del model de teletreball, però aquesta circumstància en cap cas justifica l'incompliment de les jornades establertes normativament i, en particular, l'obligació de garantir els límits de la jornada i el registre de la jornada diària. Sens dubte que cal posar l'accent en els objectius, el rendiment i l'autonomia en la prestació dels serveis, però això no és incompatible, en aquest moment, amb el compliment de la jornada de treball establerta, ja sigui en règim presencial o mitjançant la modalitat de teletreball.

Potser, en un futur més o menys immediat, hi pugui haver un canvi radical en la concepció de les relacions laborals, és a dir, es possibiliti prescindir de la subjecció a un horari laboral per orientar l'activitat exclusivament als resultats o al rendiment dels treballadors, moment en el qual s'hauran de resoldre altres problemes jurídics, com ara la difícil delimitació de les fronteres entre els treballadors per compte aliè sense subjecció horària, els treballadors econòmicament dependents i els falsos autònoms. Aquest, no obstant això, és un altre debat.

El registre de la jornada de teletreball

El sistema de registre de la jornada de treball en règim de teletreball ha estat una de les qüestions més recurrents i discutides arran de la regulació establerta en el Reial decret llei 8/2019, de 8 de març, relatiu a l'obligació de les empreses d'implementar mecanismes de control del registre de la jornada de treball. Aquesta reforma legal té com a finalitat garantir el compliment de les limitacions en matèria de jornada, crear un marc de seguretat jurídica, tant per a les persones treballadores com per a les empreses i, finalment, permetre el control per part de la Inspecció de Treball i Seguretat Social. La reforma afegeix un nou apartat, el novè, en l'article 34 del TRET, per garantir el registre diari de la jornada de treball, que ha d'incloure l'horari concret d'inici i finalització de la jornada de cada persona treballadora. Aquesta obligació és aplicable directament als treballadors de les administracions públiques, subjectes al TRET, però no directament al personal amb relació estatutària. No obstant això, s'ha de tenir en compte que la Directiva europea relativa al temps de treball i la Directiva sobre seguretat i salut imposa als estats membres l'establiment d'un sistema de còmput de la jornada laboral diària, i el Tribunal de Justícia de la Unió Europea va sentenciar clarament, en la Sentència de 14 de maig de 2019, que

els estats membres han d'obligar els empresaris a implantar un sistema objectiu, fiable i accessible per computar la jornada laboral diària realitzada per cada treballador. Aquestes darreres determinacions són aplicables al personal funcionari i estatutari.

Certament, la finalitat d'establir un registre horari és controlar els excessos horaris i garantir els descansos mínims, circumstància que per a les administracions públiques no representa un problema generalitzat, però tampoc no podem ignorar que el registre de la jornada facilita el control de l'empresari o l'empresària sobre el treball realitzat. En conseqüència, si bé no hi ha una obligació legal exigible directament aplicable als funcionaris, el cert és que les directives europees fan que l'obligació s'hagi de fer extensible a aquest personal i, a més, difícilment s'entendria un criteri diferent respecte al que és aplicable al personal laboral del sector públic.

Pel que fa concretament al registre de la jornada, la Guia sobre el registre de la jornada del Ministeri de Treball és prou contundent a aquest efecte. Disposa que, en el cas del treball a distància, incloent-hi el teletreball, hi ha fórmules assequibles que assegurin el registre de la jornada diària, incloent-hi les especificitats o la flexibilitat per computar-la, a través de registres telemàtics o similars. Continua dient que, en tot cas, si hi ha una autoregulació convencional, mitjançant la negociació col·lectiva o l'acord d'empresa, o si l'empresari o l'empresària dona per bona la signatura pel treballador o la treballadora de fulls o instruments similars d'autogestió del temps de treball de la persona teletreballadora (o treballadora a distància), són instruments vàlids per donar compliment a l'obligació legal, sens perjudici de la capacitat de control i poder de direcció de l'empresari o l'empresària per assegurar la veracitat de la declaració unilateral de la persona treballadora.

No hi ha normativament una modalitat concreta de registre, l'única exigència és que sigui un sistema que permeti registrar amb fiabilitat i objectivitat l'hora d'inici i finalització de la jornada. D'acord amb el darrer criteri tècnic de la Inspecció de Treball, no es considera document de registre d'horari i no el poden substituir ni l'horari general de l'empresa, ni el calendari laboral ni els quadrants d'horaris elaborats per a determinats períodes.

Les fórmules per registrar la jornada en règim de teletreball poden ser automàtiques: registre dels períodes de connexió, engegada i apagada dels terminals, programari de cronometratge d'activitat telemàtica i pauses, o bé manualment, en què és la persona teletreballadora qui introdueix en l'aplicació corresponent les dades de la jornada realitzada.

En l'Administració de la Generalitat, la manera de registrar la jornada es disposa en la Instrucció 1/2020, de 28 de febrer, aplicable al personal que s'ha de traslladar al Districte Administratiu, d'acord amb la qual la jornada realitzada en la modalitat de teletreball s'ha de registrar mitjançant el sistema de control horari del Portal d'informació i servei per a l'empleat públic (ATRI). És una declaració responsable de la persona teletreballadora, per tant, s'opta per una fórmula d'autogestió del temps de treball per part de la persona teletreballadora, sens perjudici que l'Administració pugui verificar aquesta declaració unilateral.

Finalment, en relació amb l'impacte i la necessitat de registrar la jornada laboral quan es presten serveis a distància, és il·lustrativa de l'estat de la jurisprudència recent la [Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Castella i Lleó](#), de 3 de febrer de 2016, que conclou el següent: “Por consiguiente solamente si la empresa ha establecido pautas claras sobre tiempo de trabajo respetuosas con la regulación legal y convencional sobre jornada y descansos y si además establece, de acuerdo con

el trabajador, instrumentos de declaración y control del tiempo de trabajo a distancia o en el domicilio, sería posible admitir que una conducta del trabajador en el interior de su domicilio en vulneración de dichas pautas y omitiendo los instrumentos de control empresarial pudiera dar lugar a exceptuar el pago de las correspondientes horas y su cómputo como tiempo de trabajo. Pero en ausencia de esas pautas y criterios y de unos mínimos instrumentos de control no puede admitirse tal excepción, que sería equivalente a crear un espacio de total impunidad y alegalidad en el trabajo a distancia y en el domicilio.”

L'organització del teletreball: la direcció per objectius i resultats

El teletreball obliga a revisar els instruments habituals de control de la prestació de serveis en la modalitat presencial. En principi, el teletreball comporta una certa autonomia en la manera d'organitzar la prestació dels serveis i una llibertat en la distribució horària. Les eines informàtiques, no obstant això, ofereixen possibilitats de control infinites, per tant, la subordinació de la persona teletreballadora pot arribar a ser més intensa fins i tot que en el règim presencial.

L'Acord marc europeu sobre teletreball recull precisament aquests aspectes: d'una banda, reconeix que la persona teletreballadora ha de gestionar l'organització del seu temps de treball i, de l'altra, garanteix que la càrrega de treball i els criteris de resultats dels teletreballadors han de ser equivalents als dels treballadors comparables en els locals de l'organització.

El cert és que el menor contacte directe amb l'organització fa que calgui establir procediments de treball, és a dir, la determinació de la càrrega de feina que s'ha d'assumir, a qui cal reportar la prestació del servei realitzat, de quina manera i amb quina periodicitat.

En general, i particularment en l'àmbit de les regulacions autonòmiques sobre els empleats públics, el sistema de gestió del teletreball ha estat el treball per objectius. D'aquesta manera, en moltes administracions públiques la implementació del teletreball constitueix una eina essencial per començar a impulsar el treball per objectius, és a dir, es tracta d'un instrument molt útil que reforça l'orientació del treball als resultats i l'avaluació de l'acompliment. El cert és que, fins que no s'implanti efectivament aquest sistema amb caràcter general, la incorporació al règim de prestació de serveis a distància no pot tenir més efectes pràctics que una hipotètica revocació de l'autorització de teletreballar a causa d'informes desfavorables d'avaluació.

Pel que fa a l'Administració de la Generalitat, i seguint el que disposa l'Acord GOV/28/2020, de 18 de febrer, aplicable al personal que es trasllada al Districte Administratiu, la persona teletreballadora, juntament amb la persona supervisora, subscriu un document, anomenat "Pla personal de teletreball", on es concreta la relació de tasques que s'han de fer i els objectius a assolir, així com el règim de control i de seguiment periòdic dels objectius i l'avaluació periòdica.

Destaca, per tant, la necessitat d'establir objectius periòdics i no només finals, és a dir, objectius intermedis que permeten adequar-los o corregir-los sobre la marxa. La identificació i la formulació correcta dels objectius, entesos com a concreció de resultats a aconseguir en un determinat període de temps, és una de les accions més importants i alhora complicades de tot el procés d'avaluació. No m'estendré a detallar els elements que caracteritzen el model de direcció per objectius en el règim jurídic de la funció pública, però s'ha de recordar que es coincideix, d'una banda, que els objectius han de ser específics, realistes, mesurables, alineats amb els propis

de l'organització, flexibles, factibles i associats a un marc temporal i, de l'altra, que els indicadors, que són els elements que han de proporcionar informació sobre el grau de compliment dels objectius, han de ser pertinents, fiables, comparables i de fàcil obtenció.

En la fase central, s'ha d'establir un control i seguiment continuus i una avaluació periòdica. Els primers no són res més que una supervisió ordinària que té la virtualitat de permetre ajustaments i correccions, i el segon, que pot ser mensual o trimestral, ha de permetre analitzar l'evolució dels resultats assolits, preferentment amb una reunió prèvia amb les persones teletreballadores i, addicionalment, amb la resta de companys de feina, per donar a conèixer que les tasques i els objectius s'acompleixen amb la mateixa eficàcia o més que en el règim de prestació presencial.

L'avaluació del compliment dels objectius té efectes, com s'ha dit, sobre la continuïtat de la prestació de serveis en la modalitat de teletreball. A l'Administració de la Generalitat, sens perjudici de l'avaluació contínua o periòdica que correspongui, la persona supervisora ha d'emetre, un mes abans de la finalització de l'autorització de teletreball, l'informe d'avaluació de l'acompliment dels objectius. Abans d'emetre l'informe d'avaluació, si aquest ha de ser desfavorable, s'ha de donar audiència a la persona autoritzada. En cas que, finalment, s'acabi emetent un informe desfavorable, es disposa la revocació de l'autorització de teletreball, la qual cosa impedeix, addicionalment, prestar serveis en la modalitat de teletreball durant un període de dos anys.

Els equipaments i les despeses que genera el teletreball

L'Acord marc europeu estableix, com a regla general, que correspon a l'organització facilitar, instal·lar i mantenir els equipaments necessaris per teletreballar regularment, llevat que la persona teletreballadora usi el seu equipament. En qualsevol cas, les qüestions relatives als equipaments esmentats, el règim de responsabilitat i els costos han de quedar fixats abans d'iniciar la prestació a distància. En el supòsit que el teletreball es faci de manera regular, correspon a l'organització fer-se càrrec dels costos, en particular els derivats de les comunicacions, i ha de dotar la persona teletreballadora d'un servei de suport tècnic. Correspon a la persona teletreballadora, per la seva part, el deure de cuidar els equipaments que li són confiats, i té prohibit recollir o difondre material il·lícit per Internet, mentre que a l'organització li correspon, d'acord amb la legislació nacional i els convenis col·lectius, fer front als costos vinculats a la pèrdua o als desperfectes dels equipaments i de les dades emprades per la persona teletreballadora.

Sense cap determinació legal a aquest respecte, les reglamentacions autonòmiques estableixen generalment que la disposició de l'equipament informàtic i l'accés a Internet van a càrrec de les persones teletreballadores, mentre que l'Administració es fa càrrec de proporcionar un entorn virtual de l'escriptori corporatiu i l'accés a la totalitat de les aplicacions corporatives, amb el suport tècnic que calgui. Només els decrets de la Comunitat Valenciana i del País Basc obliguen l'organització a facilitar tots els recursos per al desenvolupament del lloc de treball en la modalitat de teletreball, amb l'obligació de la persona teletreballadora d'aportar una línia d'accés a Internet que compleixi les condicions que defineixi l'Administració. No trobem cap disposició que faci referència als costos associats a la prestació de serveis a distància, com són els d'il·luminació, calefacció, mobiliari ergonòmic i assegurances.

En el cas de l'Administració de la Generalitat, aquest assumpte es concreta en la Instrucció 1/2020, de 28 de febrer, relativa al personal que es trasllada al Districte Administratiu. Destaca que el teletreball es pot dur a terme sense necessitat de disposar d'un equipament facilitat per l'Administració. Així, l'Administració posa a disposició del personal els mitjans informàtics que consideri necessaris i adequats per prestar els serveis. No obstant això, es recorda que els teletreballadors han d'emprar preferentment l'equip informàtic que l'Administració els proporciona i, en cas que el personal utilitzi mitjans propis, l'Administració li pot requerir perquè modifiqui la configuració a l'efecte de garantir la seguretat del dispositiu, i pot exigir l'habilitació d'un espai en el dispositiu personal on es puguin executar les aplicacions i els serveis corporatius.

Pel que fa a la connexió a Internet, la persona treballadora no només es fa càrrec dels costos sinó que també ha de garantir la connectivitat, vetllar perquè estigui plenament operativa i resoldre les incidències amb l'operador corresponent amb la màxima celeritat. L'Administració presta el servei de suport en relació amb les eines i els mitjans posats a disposició, llevat que s'emprin mitjans propis, i en aquest cas el suport tècnic va a càrrec de la persona que té autoritzat el teletreball.

En definitiva, podem concloure que en relació amb els equipaments i els mitjans a disposició de la persona teletreballadora hi ha diferents models en funció de la capacitat de cada administració per proporcionar-los, i del grau de desenvolupament de l'administració electrònica en cada àmbit. Aquesta dispersió fa que sigui imprescindible establir unes regles i condicions mínimes sobre l'aportació dels mitjans materials, especialment els telemàtics i les aplicacions, i fixar la regla general, que ja disposa l'Acord marc europeu, derivada del principi general d'alienat dels mitjans de producció, que els costos dels mitjans i el seu manteniment han de correspondre a l'organització. S'hauria de valorar també la possibilitat d'establir compensacions en cas que sigui la persona teletreballadora qui aportï aquests mitjans.

Drets i deures dels teletreballadors: retribucions, carrera professional i drets col·lectius

Ja hem vist que tant l'Acord marc europeu com el TRET i la normativa de les comunitats autònomes aplicable als empleats públics, consagren la igualtat de drets entre els teletreballadors i els treballadors presencials, especialment els drets retributius.

Pel que fa les retribucions, el TRET garanteix el dret de la persona teletreballadora a percebre, com a mínim, la retribució total establerta conforme al seu grup professional i funcions. Els teletreballadors no gaudeixen dels drets econòmics inherents a la realització de la prestació presencial, per exemple, no perceben els plusos de transport o les dietes de manutenció o ajuts per al menjar.

Pel que fa a la formació i promoció professionals, el TRET obliga l'empresari o l'empresària a establir els mitjans necessaris per assegurar l'accés efectiu dels teletreballadors a la formació professional, amb la finalitat d'afavorir-ne la promoció professional i, així mateix, obliga a informar-los de l'existència dels llocs de treball vacants de desenvolupament presencial als centres de treball. Aquestes circumstàncies, aplicades a les administracions públiques, no presenten dificultats ateses les informacions via intranet disponibles i l'existència de processos formalitzats de provisió de llocs de treball que han de ser objecte de publicació oficial.

L'Acord marc europeu en matèria de formació, carrera i promoció estableix que els teletreballadors tenen accés a la formació i a les oportunitats de desenvolupament de la carrera professional que tenen els treballadors comparables que treballen als locals de l'empresa, i estan

subjectes a les mateixes polítiques d'avaluació que la resta de treballadors.

Quant als drets col·lectius, el TRET disposa que els teletreballadors poden exercir els drets de representació col·lectiva de conformitat amb el que disposa la llei i, a aquest efecte, són adscrits a un centre de treball concret de l'empresa. L'Acord marc europeu reconeix als teletreballadors els mateixos drets col·lectius que a la resta de treballadors i, particularment, els reconeix el dret a la participació i l'elegibilitat en les eleccions, i queden inclosos en els censos per als càlculs de representativitat.

L'Administració de la Generalitat també garanteix explícitament la identitat de drets i deures, de tal manera que el personal que presti serveis en la modalitat de teletreball té els mateixos drets i deures que la resta del personal, sense que hi pugui haver per aquest motiu cap afectació retributiva ni diferència respecte a les oportunitats de formació i promoció professional ni cap altre dret reconegut al personal al servei de l'Administració de la Generalitat.



Isidre Estivill i Galdón

Subdirector general d'Ordenació Jurídica i d'Inspecció General de Serveis de Personal de la
Direcció General de Funció Pública