



La crisis derivada de la propagación del COVID-19 en España está causando enormes problemas a la economía nacional y a su evolución. Asimismo, las medidas adoptadas por las Autoridades están afectando drásticamente al ámbito de las relaciones laborales.

Por ello, y con el fin de resolver las cuestiones más habituales, a continuación os presentamos las respuestas a las preguntas más frecuentes relacionadas con la adecuada gestión de la situación a la que nos enfrentamos en materia laboral:

1. ¿Puedo obligar a mis empleados a disfrutar de sus vacaciones ahora por motivo del COVID-19?

En principio, no. De conformidad con la normativa laboral, obligar a los trabajadores a que usen sus vacaciones no es lo más recomendable. Tal y como establece el artículo 38 del Estatuto de los Trabajadores, el periodo de disfrute será el pactado de común acuerdo entre el trabajador y la empresa.

Siempre que sea posible, la mejor opción es utilizar medidas alternativas como pueden ser las bolsas de horas, los permisos retribuidos (recuperables o no) o no retribuidos, las suspensiones acordadas, las vacaciones previo acuerdo con el trabajador o, incluso si las circunstancias lo determinaran, un ERTE.

Dicho esto, encontrándonos ante una situación absolutamente extraordinaria y sin perjuicio de que en los próximos días pudieran publicarse normas que flexibilizaran temporalmente lo dicho anteriormente, en aquellos casos en los que hacer uso de las vacaciones sea la única medida posible, nuestra recomendación será siempre:

- Intentar suscribir un acuerdo individual con cada trabajador de disfrute inmediato.
- En aquellos casos en los que no sea posible alcanzar acuerdos, entregar una comunicación a los trabajadores afectados explicando pormenorizadamente que se trata de una situación absolutamente extraordinaria a causa del COVID-19 y los argumentos productivos u organizativos que han motivado esta decisión.
- En este último caso, es aconsejable no hacer uso nunca del 100 % de las vacaciones, sino limitarlo al 50 %.

En cualquier caso, debe quedar claro que esta medida puede ser impugnada, teniendo muchas probabilidades de ser revocada por los juzgados y pudiendo llegar a imponerse, además de la obligación de disfrute de nuevos periodos de vacaciones, indemnizaciones adicionales por vulneración de derechos fundamentales en determinados casos.

2. ¿Puedo ordenar a mis empleados que teletrabajen?

De conformidad con lo dispuesto en el art. 13 del Estatuto de los Trabajadores (ET), el teletrabajo no puede ser impuesto por la empresa, ni se puede imponer por vía del art. 41 ni por acuerdo colectivo. Esta medida solamente puede ser acordada entre el trabajador y la empresa, dado que este cambio de condiciones supone una modificación en el régimen contractual, incluso de solicitarse por el trabajador como medida de conciliación, de conformidad con lo dispuesto en el ar. 34.8. Es probable también que en los próximos días pueda haber novedades que faciliten esta opción.

Por tanto, a fecha de hoy, debe alcanzarse un acuerdo con el trabajador y, en caso negativo, es recomendable, de cara a reducir riesgos, llegar a un acuerdo con la Representación Legal de los Trabajadores (RLT), de existir, sumando la recomendación por parte del departamento de Prevención de Riesgos Laborales (PRL) de utilizar esta medida para reducir riesgos de contagio.

No obstante, las recomendaciones de las autoridades sanitarias, que hacen del teletrabajo la mejor medida contra la propagación del virus, podrían autorizar a las empresas a imponer el teletrabajo como medida preventiva en aquellos casos en los que sea posible teletrabajar, por lo que nuestra recomendación es:

- Introducir en los Protocolos o Planes de Contingencia y Continuidad (PCC) el teletrabajo como medida principal y obligatoria para todos aquellos casos en los que la actividad o puesto de trabajo lo permita. Dichos PCC deberían ser consultados con la RLT, de existir, y la recomendación es que sean consensuados.
- En el caso de no existir PCC, intentar alcanzar un acuerdo individual de teletrabajo para eliminar al 100 % los riesgos.

- En el caso de no poder alcanzarse un acuerdo y tener que imponerse el teletrabajo, justificar esta decisión, por escrito, en las recomendaciones de las autoridades sanitarias y laborales y como medida de prevención de la salud ante los acontecimientos vinculados con la crisis del COVID-19, haciendo referencia en el escrito al acuerdo social entre patronales y sindicatos para situar al teletrabajo como medida preferente de control de la situación.
- A pesar de todo ello, debemos anticipar que podrían existir reclamaciones contra estas medidas, si bien, en este caso, son poco probables.

3. ¿ Tengo que acceder a cualquier solicitud de teletrabajo cuando la causa es el cuidado de hijos debido al cierre de los centros educativos? Y si el teletrabajo no es satisfactorio, ¿ puedo revocarlo?

Aunque no existe una obligación de este reconocimiento hasta el momento, lo cierto es que el trabajador lo podría solicitar amparándose en el artículo 34.8 ET (adaptación de la jornada). Si es viable la utilización de esta forma de trabajo y no existe imposibilidad organizativa, productiva o económica, debemos acceder a este tipo de solicitudes.

En caso de que no sea viable, podemos denegar la solicitud, motivadamente, y, si se solicita con base en el artículo 34.8 ET, será preciso atender a su articulado (periodo de negociación individual si no hay acuerdo colectivo y necesidad de justificar adecuada y detalladamente las alternativas posibles o la ausencia de ellas).

En la situación que estamos viviendo, dado que, como se ha explicado, el teletrabajo debe entenderse como una medida de prevención de la salud, la recomendación debe ser que, siempre que se pueda teletrabajar, se acepte la petición de los trabajadores.

En todo caso, estamos la espera de que se publique en los próximos días un Real Decreto Ley que facilite y dé seguridad a estas cuestiones y, en particular, se está planteando reconocer un permiso retribuido para uno de los padres, cuando ambos trabajen y no puedan teletrabajar, aunque esta cuestión está todavía pendiente.

En el caso de que, una vez acordada la medida con el trabajador, se verifique que no es posible realizar esa actividad, habrá que ceñirse a lo que se haya acordado. Como en este supuesto estamos partiendo de la base de que es el trabajador el que lo solicita, la recomendación debe ser pactar la reversión de la medida si no ofrece resultados.

4. ¿ Tengo que dotar al personal que, por esos motivos, me pida teletrabajar, de medios para poder hacerlo?

Sí. No obstante, si no se dispone de medios y, amparándonos en las necesidades extraordinarias en las que nos encontramos, se podría intentar llegar a un acuerdo para que el trabajador utilice sus propios medios.

5. Si no es posible teletrabajar y me piden no acudir a mi puesto por esos motivos (cuidado de niños, miedo a contagiar/contagiarse), ¿ tengo que permitirlo?

Si el trabajador tiene familiares a cargo (niños o mayores), puede pedir adecuación de la jornada y, en ese caso, habría que actuar como hemos indicado en la pregunta 3.

Si lo que plantea es no acudir al trabajo, a fecha de hoy la empresa no está obligada a permitirlo. También en este caso se han anunciado posibles medidas -prestación de la Seguridad Social para trabajadores con hijos a cargo- que podría darles derecho a no asistir al trabajo. Salvo que haya una causa real que lo justifique (contagiados, viaje a zona de riesgo), el trabajador tiene obligación de prestar sus servicios.

En estos casos, con la regulación actual, lo recomendable sería pactar, si no es necesario que preste sus servicios, algún tipo de medida alternativa: vacaciones, suspensión de mutuo acuerdo, licencia no retribuida...

En caso de que el trabajador tenga que prestar sus servicios por necesidades de la empresa y no haya riesgo para su salud, se le recordará su obligación.

Si decidiera no venir y no tuviera justificación médica, se podría llegar a sancionar.

6. Para gestionar esas ausencias entiendo que puede haber distintas alternativas: a cuenta de vacaciones, bolsa de horas a recuperar en otros momentos, permisos sin sueldo, reducción de jornada para cuidado de hijos, reducción de jornada ordinaria, suspensión por mutuo acuerdo... ¿Hay alguna opción más?

En principio no se nos ocurren otras, pero siempre que sea con acuerdo, podremos ser imaginativos. Revisad los contratos, pueden tener alguna causa tasada de suspensión.

7. ¿Aquel trabajador con sospechas de poder estar contagiado, por haber estado expuesto con personas o en zonas de riesgo, está obligado a no venir a trabajar para no exponer a los demás? ¿Le tengo que exigir que vaya al médico para que le expida la correspondiente baja?

En estos casos, lo más aconsejable es remitirle al servicio de prevención para que se realice una revisión médica. Los reconocimientos médicos son voluntarios pero, en este caso, una pandemia mundial y riesgo de contagio, el art. 22 LPRL permitiría obligar al trabajador a realizárselo. En todo caso, estos reconocimientos médicos se deben hacer por personal autorizado, de conformidad con lo dispuesto en la LPRL.

Debemos tener en cuenta que los servicios de prevención no pueden hacer pruebas de coronavirus, por lo que, probablemente, se limiten a constatar la existencia de síntomas. Si fueran compatibles con el COVID-19, el trabajador debería abandonar el puesto y solicitar la realización de la prueba por la sanidad pública.

Evitar señalar a determinados trabajadores, salvo que ellos, libremente, lo hayan comunicado a la empresa. Las comunicaciones, que deben hacerse obligatoriamente a la plantilla, no deberán nunca hacer referencia a trabajadores concretos.

No podemos ni debemos recomendar ninguna medida diferenciada o contradictoria a las pautadas por la autoridad competente. En este sentido, en caso de síntomas, se ha establecido un protocolo específico.

8. Las personas en cuarentena o aisladas por estas circunstancias finalmente se consideran de baja médica por contingencia común, ¿es correcto?

No. El Real Decreto Ley 6/20, de 10 de marzo, en su disposición Quinta, asimila la situación de incapacidad en casos de aislamiento o contagio de los trabajadores al accidente de trabajo (AT).

Eso implica que las prestaciones a que tendrán derecho los trabajadores serán las correspondientes al AT y desde el primer día, pero es importante explicar que la contingencia solo la pueden declarar los Servicios Públicos de Salud, indicando en la comunicación formal la contingencia como enfermedad común, tal y como explican las "Instrucciones aclaratorias relativas al nuevo procedimiento de remisión de partes de los servicios públicos de salud (SPS) por coronavirus, conforme al real decreto Ley 6/20, de 10 de marzo".

Si el convenio colectivo en vigor así lo establece, o si la empresa lo acuerda voluntariamente, podrá mejorarse a cargo de la empresa la prestación y complementar la prevista legalmente.

9. ¿Qué debo hacer con el resto del personal si uno de mis empleados contrae la enfermedad? ¿Enviar a todos a casa? ¿Todos de baja médica por enfermedad común? ¿Y qué hago con el negocio? ¿Puedo hacer un ERTE?

Lo primero es avisar al servicio de prevención para que realice una evaluación y valoración del riesgo en el centro de trabajo. En caso de que se considere oportuno realizar una limpieza o desinfección, se podrán utilizar las medidas señaladas antes: vacaciones, bolsas, distribución irregular de la jornada...

Si todos los trabajadores están contagiados o en cuarentena, estarán en situación de incapacidad temporal (IT) o asimilada y cobrarán su prestación sin que la empresa tenga que pagar salarios mientras se mantengan en esta situación. Si está en IT solo una parte de la plantilla y eso hace imposible que el resto del personal desempeñe su trabajo, podríamos estar ante una causa que justificaría el ERTE, ya sea por fuerza mayor o por causas organizativas. Habría que analizar el caso concreto.

10. Si la situación se complica (transporte, órdenes de la autoridad...) y mis empleados, aun estando sanos, sin riesgo y sin niños, no pueden venir a trabajar, ¿la solución es un ERTE?

Siempre que ello sea técnica y productivamente posible, primero se propondría la medida del teletrabajo y en el caso de que, por el tipo de servicios que presta la empresa, resulte imposible, se optaría por la suspensión de contratos, es decir un ERTE. Alternativamente se podrían estudiar el resto de las medidas ya comentadas (vacaciones a cuenta o cambio de fechas de vacaciones, permisos con o sin sueldo, bolsas de horas, suspensiones de mutuo acuerdo...).

11. ¿Puedo solicitar un ERTE solo para determinados puestos de trabajo de mi empresa, basándome en criterios de menor o mayor riesgo/miedo (suspender, por ejemplo, solo a los que atienden al público y me han expresado su temor)?

El temor como tal no lo vemos como una causa de ERTE.

El ERTE puede afectar a todos o parte de los empleados. Afecta a aquellos que no pueden trabajar (fuerza mayor) o, que si trabajan, generan un perjuicio para la empresa (económico, organizativo o productivo).

En los ERTE el empresario tiene la capacidad de seleccionar los trabajadores afectados por las medidas. En caso de ERTES económicos, técnicos, organizativos o de producción, se tendrán que justificar los criterios de designación de afectados.

12. ¿Qué pasa si un trabajador se niega a viajar o a acudir al centro de trabajo por miedo al contagio?

No acudir a trabajar por miedo, sin que exista ninguna decisión de la administración o, al menos, ninguna recomendación de las autoridades sanitarias que implique aislamiento u obligación de mantenerse en casa, no estaría legalmente justificado y podría ser objeto de sanción.

Dicho esto, en una situación tan especial, las empresas deberían ser comprensivas y actuar de forma razonable, buscando pactos con los representantes de los trabajadores y acomodándose a las recomendaciones de las autoridades sanitarias. El miedo no puede ser una excusa válida para no ir a trabajar, pero tampoco parece correcto que se use para sancionar. Lo ideal es tener planes de contingencia o continuidad en los que se contemplen estas situaciones y los diferentes mecanismos y protocolos de actuación.

13. ¿Qué pasa si los trabajadores piden atender con mascarilla a los clientes?

La empresa tiene una obligación general de garantizar la salud y seguridad de sus trabajadores. El criterio sobre si la mascarilla es un equipo de protección adecuado lo están dando las Autoridades Sanitarias en función del riesgo de contagio que se dé en cada puesto de trabajo. Así, la mascarilla se considera apropiada como medida de seguridad y su uso es obligatorio en determinadas situaciones (hospitales, aeropuertos o lugares de más riesgo de contagio)

En las actividades y puestos de trabajo en los que las Autoridades Sanitarias no consideren necesario el uso de mascarillas, no existe obligación de la empresa de suministrarlas, ni de los trabajadores de utilizarlas. Si a pesar de no existir obligación, el trabajador quiere utilizar la mascarilla, legalmente no existe ningún inconveniente para que lo haga.

Sin embargo, en estos casos, entra dentro del poder de dirección de la empresa considerar si permitir el uso de la mascarilla puede resultar perjudicial por otras razones (imagen corporativa, retraimiento de clientela, demanda generalizada por el resto de la plantilla o generación de miedo injustificado en la plantilla o proveedores...), lo que justificaría oponerse a la pretensión del trabajador.

Obviamente, si hubiera una recomendación sanitaria de llevar mascarilla, la negativa empresarial carecería de sentido y es contraria a la ley.

14. Si la empresa debe cesar su actividad por verse afectada, ¿quién se ocupa de cubrir los pagos?

Si la empresa debe cesar su actividad temporalmente, tendrá que desarrollar un proceso de suspensión de contratos de trabajo, bien por causa productiva (por ejemplo, por no poder desarrollar la actividad productiva por falta de materiales), bien por fuerza mayor (en el supuesto de que la administración decretara el cierre de lugares de trabajo, como en las actividades afectadas por el RD que declara el estado de alarma).

Una vez finalizado el procedimiento por acuerdo o decisión empresarial (en el primer caso) o por autorización administrativa (en el segundo), los trabajadores afectados entrarían en situación legal de desempleo y percibirían la prestación durante el periodo en que dure la suspensión y las empresas tendrían que asumir los costes de seguridad social, pero no de salarios. Una vez más, estamos a la espera de una regulación en esta materia (declaración de fuerza mayor, acortamiento de plazos, no cotización por la empresa a la Seguridad Social mientras dure el ERTE...)

15. Si tengo a un porcentaje elevado de la plantilla de baja por estar, por ejemplo, en cuarentena o enfermo, ¿cómo puedo cubrir esos puestos? ¿Quién hace frente a los pagos?

Si la empresa puede mantener su actividad, a los trabajadores en situación de cuarentena o enfermos (que se encontrarán legalmente en situación de incapacidad temporal [IT]) se les podrá sustituir por trabajadores con contratos de interinidad (vigentes solo durante el periodo de incapacidad del trabajador sustituido).

Los costes de los contratos los soportará la empresa y las prestaciones por IT correrán a cargo de la Seguridad Social.

Si el número de trabajadores ausentes impidiera desarrollar la actividad, la empresa podría plantearse un ERTE y solicitar la declaración de fuerza mayor, de cara a suspender los contratos y paralizar la actividad.

Los trabajadores que estuvieran de baja por IT permanecerían en esa situación y los no afectados por la enfermedad pasarían al desempleo.