MEDIDAS DE CONCILIACIÓN DURANTE LA

PANDEMIA COVID-19

El Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, sobre las medidas de apoyo a los trabajadores, establece como medidas:

Art. 5 El carácter preferente del trabajo a distancia

El Art 5 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, estableció el trabajo a distancia como preferente para garantizar la actividad empresarial frente a la cesación temporal o reducción de la actividad. La empresa debe adoptar las medidas oportunas si ello es técnico y razonablemente posible y si el esfuerzo de adaptación necesario resulta proporcionado.

El fomento del teletrabajo por parte de la empresa, no es factible en la mayor parte de los sectores y ocupaciones feminizadas como son las trabajadoras de los servicios de salud, cuidado de personas, el comercio, limpieza, etc. son puestos de trabajo ocupados mayoritariamente por mujeres, y el desempeño del mismo es de forma presencial. Por tanto, la fórmula del teletrabajo o trabajo a distancia para estas miles de trabajadoras no es posible.

El Art 6. PLAN MECUIDA. Derecho a la adaptación horaria y la reducción de jornada para, las personas trabajadores

El plan ME CUIDA Art 6 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, establece el Derecho a la adaptación horaria y la reducción de jornada para las personas trabajadores por cuenta ajena que acrediten deberes de cuidado respecto del cónyuge o pareja de hecho, así como respecto de los familiares por consanguinidad hasta el segundo grado de la persona trabajadora, cuando concurran circunstancias excepcionales relacionadas con las actuaciones necesarias para evitar la transmisión comunitaria del COVID-19.

Circunstancias excepcionales son:

- Cuando sea necesaria la presencia de la persona trabajadora para la atención de alguna de las personas indicadas en el apartado anterior que, por razones de edad, enfermedad o discapacidad, necesite de cuidado personal y directo como consecuencia directa del COVID-19.
- Cuando existan decisiones adoptadas por las Autoridades gubernativas relacionadas con el COVID-19 que impliquen cierre de centros educativos o de cualquier otra naturaleza que dispensaran cuidado o atención a la persona necesitada de los mismos.

• También se considerará que concurren circunstancias excepcionales que requieren la presencia de la persona trabajadora, cuando la persona que hasta el momento se hubiera encargado del cuidado o asistencia directos de cónyuge o familiar hasta segundo grado de la persona trabajadora no pudiera seguir haciéndolo por causas justificadas relacionadas con el COVID-19.

Es un derecho previsto en este artículo es un **derecho individual de cada uno de los progenitores o cuidadores** que debe tener como presupuesto el reparto corresponsable de las obligaciones de cuidado y la evitación de la perpetuación de roles, debiendo ser justificado, razonable y proporcionado en relación con la situación de la empresa, particularmente en caso de que sean varias las personas trabajadoras que acceden al mismo en la misma empresa.

Discrepancias
***(Adjuntamos cuadro sobre procedimiento especial jurisdiccional en caso de discrepancias al final del documento)**
Los conflictos que pudieran generarse por la aplicación del presente artículo serán resueltos por la jurisdicción social a través del procedimiento establecido en el artículo 139 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social. El ejercicio de los derechos previstos en el presente artículo se considera ejercicio de derechos de conciliación a todos los efectos.
El procedimiento del art 139 Ley de la Jurisdicción de lo Social implican que la demanda en el juzgado ha de presentarse en un plazo de 20 días desde la negativa o disconformidad de la empresa.
Es un procedimiento urgente y de tramitación preferente, pero no es obligatorio acudir al intento de conciliación previa de acuerdo al Art.64 .1 Ley de la Jurisdicción de lo Social.
Por otra parte, no existe ningún plazo que obligue a la empresa a comunicar su decisión.
Por ello, entendemos que mientras dure la crisis sanitaria esta vía es ineficaz para resolver las discrepancias en materia de conciliación, en supuesto de cierre de un centro educativo de forma inmediata para evitar la transmisión comunitaria del COVID -19.

Derecho a la adaptación de la jornada

El **derecho a la adaptación de la jornada por deberes de cuidado por circunstancias excepcionales relacionadas con el COVID-19 es una prerrogativa cuya concreción inicial corresponde a la persona trabajadora**, tanto en su alcance como en su contenido, siempre y cuando esté justificada, sea razonable y proporcionada, teniendo en cuenta las necesidades concretas de cuidado que debe dispensar la persona trabajadora, debidamente acreditadas, y las necesidades de organización de la empresa. Empresa y persona trabajadora deberán hacer lo posible por llegar a un acuerdo.

El derecho a la adaptación de la jornada podrá referirse a la distribución del tiempo de trabajo o a cualquier otro aspecto de las condiciones de trabajo, cuya alteración o ajuste permita que la persona trabajadora pueda dispensar la atención y cuidado objeto del presente artículo.
Puede consistir en:
• cambio de turno,
• alteración de horario,
• horario flexible,
• jornada partida o continuada,

- cambio de centro de trabajo,
- cambio de funciones,
- cambio en la forma de prestación del trabajo, incluyendo la prestación de trabajo a distancia,
- o en cualquier otro cambio de condiciones que estuviera disponible en la empresa o que pudiera implantarse de modo razonable y proporcionado, teniendo en cuenta el carácter temporal y excepcional de las medidas contempladas en la presente norma, que se limita al período excepcional de duración del COVID-19.

Con relación a este derecho, la adaptación de la jornada, el cambio de jornada, horarios flexibles, cambio de centro de trabajo, cambio en forma de prestación del trabajo incluido etrabajo a distancia...etc, no soluciona la necesidad de atención y presencia por parte de la persona trabajadora para la atención directa de menores, personas con discapacidad o personas dependientes en el supuesto de cierre de centros educativos, escuelas infantiles, colegios o suspensión de la actividad lectiva de forma presencial.

El trabajo a distancia, teletrabajar no es cuidar ni conciliar. Es una forma de organización del trabajo y, aunque durante el confinamiento, y como siempre, el peso de los cuidados ha recaído una vez más, mayoritariamente en las mujeres poniendo en evidencia los desequilibrios y carencias del Estado de Bienestar, el trabajo a distancia no debe ir dirigido a personas con responsabilidades familiares excluyendo a los que no las tiene.

El fomento del teletrabajo no es factible en los sectores y ocupaciones, donde el desempeño del trabajo debe hacerse de forma presencial.

Por ello, ante esta nueva etapa de inicio del curso escolar y donde desafortunadamente, la transmisión comunitaria del COVID 19 no está reduciéndose, la fórmula del derecho a la adaptación de jornada no permite la atención ni el cuidado directo de los menores o de las personas mayores, personas dependientes.

Reducción de jornada

Las personas trabajadoras tendrán derecho a una **reducción especial de la jornada de trabajo en las situaciones previstas en el artículo 37.6, del Estatuto de los Trabajadores, cuando concurran las circunstancias excepcionales previstas en el apartado primero de este artículo, con la reducción proporcional de su salario.** Salvo por las peculiaridades que se exponen a continuación, esta reducción especial se regirá por lo establecido en los artículos 37.6 y 37.7 del Estatuto de los Trabajadores, así como por el resto de normas que atribuyen garantías, beneficios, o especificaciones de cualquier naturaleza a las personas que acceden a los derechos establecidos en estos preceptos.

La **reducción de jornada especial** deberá ser comunicada a la empresa con 24 horas de antelación, y **podrá alcanzar el cien por cien de la jornada si resultara necesario, sin que ello implique cambio de naturaleza a efectos de aplicación de los derechos** y garantías establecidos en el ordenamiento para la situación prevista en el artículo 37.6 del Estatuto de los Trabajadores.

En caso de reducciones de jornada que lleguen al 100% el derecho de la persona trabajadora deberá estar justificado y ser razonable y proporcionado en atención a la situación de la empresa.

Esta fórmula si ha permitido la ausencia del trabajo por ello ha sido las más solicitada ante el cierre de los centros educativos o centros de día o de mayores. Pero ha supuesto una pérdida de ingresos para las personas trabajadoras que lo han ejercido durante casi 6 meses. Y aunque la norma reconoce expresamente que la reducción especial "sin que implique un cambio de naturaleza a efectos de aplicación de los derechos y garantías establecidos en el ordenamiento para la situación prevista en el artículo 37.6 del Estatuto de los Trabajadores" en la práctica y en algunas empresas se planteó que las personas trabajadoras que habiendo

solicitado la reducción especial del 100% de la jornada no tenían derecho a disfrutar las vacaciones de forma completa por no haber sido el periodo de reducción de jornada especial tiempo efectivo de trabajo, o el pago de las mismas o la reducción de la retribución de las pagas extraordinarias.

Por ello, este instrumento del PLAN MECUIDA a nuestro juicio ha sido insuficiente y ha penalizado a las personas que han solicitado esta reducción de jornada especial, con la consiguiente disminución proporcional del salario.
Además, es un mecanismo al que han podido acceder solo aquellas personas trabajadoras, familias que cuentan con medios económicos propios para subsistir. Y excluye a aquellas familias más vulnerables, especialmente las familias monoparentales, donde solo hay un solo progenitor y no es viable prescindir de sus ingresos derivados del trabajo.

Hay que recordar que el 82% de las familias monoparentales están encabezadas por una mujer.

Según la última Encuesta de Condiciones de Vida cuatro de cada diez familias monoparentales (41,1%) están en riesgo de pobreza, la mitad de las familias monoparentales (52,8%) no tiene capacidad para afrontar gastos imprevistos y el 68,8% llegan con dificultades a fin de mes. Por ello la reducción especial de jornada con reducción de salario solo es una opción para aquellas familias que pueden prescindir de sus ingresos.

En segundo lugar, esta reducción de jornada se limita para los supuestos previstos en el Art 37.6 del Estatuto de los Trabajadores

- Quien tenga la guarda legal por el cuidado de menores de 12 años, de personas con discapacidad.
- Cuidado de familiar hasta segundo grado de consanguinidad o afinidad, que por razones de edad, accidente o enfermedad no pueda valerse por sí mismo.

Sería conveniente elevar la edad del menor hasta los 14 años o hasta los 18 años de edad, en el caso de que tengan diversidad funcional o discapacidad reconocida, de porcentaje igual o superior al 33%, personas dependientes o personas contagiadas o aisladas por el coronavirus.

En tercer lugar, el Real Decreto–ley 8/2020, señala que el derecho el derecho de la persona trabajadora deberá estar justificado y ser razonable y proporcionado en atención a la situación de la empresa, particularmente en caso de que sean varias las personas trabajadoras que acceden al mismo en la misma empresa.
Es decir que, en último término, cómo se soluciona el conflicto si en una empresa varias personas solicitan la reducción especial hasta 100%. ¿Se concede a determinadas personas trabajadoras y a otras se les deniega, en base a la situación de la empresa?
La reducción especial deberá ser comunicada a la empresa con 24 horas de antelación, pero que sucede en el supuesto que varias personas trabajadoras la solicitan y la empresa no la concede a todas las personas solicitantes. En ese caso la persona a quien se la deniegan, solo tiene la vía jurisdiccional a través del procedimiento del Art 139 de la Ley de la Jurisdicción de lo Social y como
antes hemos comentado, no es eficaz, porque la resolución del mismo puede llegar a tardar meses, y los personas progenitoras y cuidadoras no pueden prestar de forma inmediata la atención y cuidado directo que sea necesario.
En este sentido entendemos que también debería haberse incorporado un plazo de contestación especial por parte de la empresa, ágil y rápido, por ejemplo, también 24

horas, teniendo en cuenta las circunstancias extraordinarias en las que nos encontramos en estos momentos.

En cuarto lugar, el PLAN MECUIDA solo se aplica a los trabajadores por cuenta ajena que están dentro del ámbito del Estatuto de los Trabajadores, el personal funcionario queda fuera de su ámbito de aplicación.
¿Cómo se resuelven las necesidades de atención y cuidado por parte del personal funcionario ante un cierre de los centros educativos o de los centros de día?
Por ello consideramos que el PLAN MECUIDA no ha sido suficiente y no cubre todas las situaciones posibles que se puedan plantear de forma inmediata y a medio plazo, ante el comienzo del nuevo curso escolar.

Por último, el PLAN MECUIDA está vigente hasta el 21 de septiembre de 2020. Por eso es necesario aprobar su prórroga.
Ante el anuncio por parte de la Ministra de Trabajo de una nueva prórroga del PLAN MECUIDA, consideramos que es necesario una reformulación del mismo, que permita subsanar las deficiencias que plantean las medidas acordadas en el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19.
Consideramos que es necesario adoptar un permiso retribuido que permitan a todas las personas trabajadoras cuidar de menores o mayores dependientes en cuarentena por el Covid-19 o en el marco de un confinamiento con cierre de colegios y centros de día o por la suspensión de la actividad lectiva de forma presencial.
Las necesidades de atención y cuidado directo no pueden ser cubiertas en todos los casos con las adaptaciones de jornada y la reducción especial de hasta el 100% de la jornada con reducción de salario solo es factible para aquellas personas trabajadoras que pueden prescindir de sus ingresos.

Por ello es necesario adoptar nuevas medidas como un permiso retribuido financiado con cargo a un fondo de compensación que de forma temporal y excepcional permita la ausencia del trabajo remunerada al 100% ante la necesidad de atender al cuidado de personas a su cargo, en la posible situación de cierre de los diversos establecimientos como centros escolares, o centros de día, o en el supuesto de suspensión de la actividad lectiva de forma presencial. Este permiso debe extenderse también para el personal funcionario y para personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas.

PROCESO ESPECIAL EN RECLAMACIÓN DE DERECHOS DE CONCILIACIÓN DE LA VIDA PERSONAL, FAMILIAR Y LABORAL, RECONOCIDOS LEGAL O CONVENCIONALMENTE

(ART. 139 LJS)

Evitación del proceso

No es obligatoria la celebración del acto de conciliación, mediación o reclamación previa (art. 64, LJS)

Demanda

El trabajador dispone de un plazo de caducidad de **20 días hábiles**, a partir de que el empresario le comunique su negativa o su disconformidad con la propuesta realizada para la presentación de la demanda

Se podrá acumular la acción de daños y perjuicios causados

El empresario podrá exonerarse si hubiere dado cumplimiento, al menos provisional, a la medida propuesta por el trabajador

Juicio

Urgente y Preferente

Señalamiento dentro de los 5 días desde la admisión de la demanda (art. 126, LJS)

El desarrollo de la vista sigue las reglas marcadas para el juicio en el proceso ordinario

Sentencia

Tres días

No cabe recurso (art. 139 b) LJS)

Salvo cuando se haya acumulado pretensión de resarcimiento de perjuicios que por su cuantía pudiera dar lugar a recurso de suplicación (más de 3.000 euros)

El pronunciamiento sobre las medidas de conciliación será ejecutivo desde que se dicte la sentencia

Especialidades

Art. 139 LJS

El empresario y el trabajador deberán llevar sus respectivas propuestas y alternativas de concreción a los actos de conciliación previa al juicio y al propio acto de juicio, que podrán acompañar, en su caso, de informe de los órganos paritarios o de seguimiento de los planes de igualdad de la empresa para su consideración en la sentencia.

El procedimiento será aplicable igualmente al ejercicio de los derechos de la trabajadora víctima de violencia de género a la reducción de la jornada de trabajo con disminución proporcional del salario y a la reordenación del tiempo de trabajo, a través de la adaptación del horario, de la aplicación del horario flexible o de otras formas de ordenación del tiempo de trabajo que se utilicen en la empresa