

**EL SMART WORKING Y SU FUTURO NORMATIVO EN ESPAÑA:  
PROPUESTAS A PARTIR DE LA EXPERIENCIA ITALIANA**

***SMART WORKING AND ITS REGULATORY FUTURE IN SPAIN:  
PROPOSALS FROM THE ITALIAN EXPERIENCE***

JOSÉ ENRIQUE RUIZ SAURA  
*Contratado predoctoral FPU-MEC*  
*Universidad de Murcia*  
<http://orcid.org/0000-0002-9284-1004>

**Cómo citar este trabajo:** Ruiz Saura, J.E. (2024). El *smart working* y su futuro normativo en España: propuestas a partir de la experiencia italiana. *Lex Social, Revista De Derechos Sociales*, 14 (1), 1–28. <https://doi.org/10.46661/lexsocial.9557>

**RESUMEN**

Recientemente y, sobre todo, a partir de la llegada de la pandemia, ha aumentado el interés por implantar alternativas que permitan llevar a cabo el trabajo a distancia. En este sentido, el *smart working* supone una clara ruptura con las rigideces clásicas en torno a un horario y lugar de trabajo definido. No obstante, al igual que ocurrió en su momento con el teletrabajo, la regulación de esta realidad no sigue un desarrollo homogéneo en los países de nuestro entorno. Muestra de ello es que Italia, a diferencia de lo que ocurre en España, sí está generando en los últimos años contenido normativo para regular el *smart working*, tanto de forma heterónoma como autónoma. El presente trabajo pretende abordar esta situación y aspira a hacer aportaciones que puedan ser útiles de cara a un futuro debate regulatorio sobre el *smart working* en nuestro país.

**PALABRAS CLAVE:** *smart working*, teletrabajo, trabajo a distancia, negociación colectiva, digitalización del trabajo.

## **ABSTRACT**

Recently and, above all, since the arrival of the pandemic, interest has increased in implementing alternatives that allow remote work to be carried out. In this sense, smart working represents a clear break with the classic rigidities around a defined work schedule and place. However, as happened at the time with teleworking, the regulation of this reality does not follow a homogeneous development in the countries around us. Proof of this is that Italy, unlike what is happening in Spain, has been generating regulatory content in recent years to regulate smart working, both heteronomously and autonomously. This work aims to address this situation and aspires to make contributions that may be useful for a future regulatory debate on smart working in our country.

**KEYWORDS:** smart working, telecommuting, remote work, collective bargaining, digitization of work.

## *SUMARIO*

*I. Planteamiento inicial de la cuestión: el smart working, conceptualización y distinción con respecto al teletrabajo*

*II. La experiencia italiana: regulación autónoma y heterónoma*

*1. Regulación heterónoma del smart working en Italia*

*1.1. La aprobación de la Ley 81/2017 y sus posteriores modificaciones*

*1.2. Aspectos más relevantes de la ley*

*1.2.1. La forma escrita del trabajo ágil*

*1.2.2. Periodos de descanso y derecho a la desconexión*

*1.2.3. Duración y rescisión*

*1.2.4. Igualdad retributiva*

*1.2.5. Seguridad y salud laboral*

*2. Regulación autónoma del smart working en Italia*

*2.1. Lugar de trabajo*

- 2.2. *Tiempo de trabajo*
- 2.3. *Desconexión digital*
- 2.4. *Dotación de equipos y compensación de gastos*
- 2.5. *Requisitos para el acceso*
- 2.6. *Causas para el desistimiento o supresión de esta modalidad*

### *III. El smart working en la negociación colectiva española: una realidad aún en fase muy incipiente*

1. *El legislador cede el protagonismo a la negociación colectiva*
2. *Convenios colectivos que hablan del smart working en España*

- 2.1. *Grupo Vodafone*
- 2.2. *R. Cable y Telecable Telecomunicaciones*
- 2.3. *Siemens Gamesa*
- 2.4. *Telefónica*
- 2.5. *Grupo Zurich*
- 2.6. *Breve estudio comparativo de los convenios analizados*

### *IV. La doctrina judicial española y su acogida a la filosofía del smart working*

1. *La Sentencia del TSJ de Madrid 393/2022, de 20 de abril*
2. *La Sentencia del TSJ de Madrid 218/2023, de 1 de marzo*

### *V. Conclusiones: una regulación adecuada para el smart working en España*

#### *Bibliografía*

## **I. Planteamiento inicial de la cuestión: el *smart working*, conceptualización y distinción con respecto al teletrabajo**

El *smart working* o *flexwork*, también llamado trabajo inteligente o trabajo en movilidad, consiste en una metodología de prestación de servicios por cuenta ajena que se fundamenta en proveer a las personas trabajadoras de las herramientas tecnológicas necesarias para el cumplimiento de unos determinados objetivos profesionales y, a su vez, dotar para ello a su plantilla de un alto nivel de autonomía.

El teletrabajo es un componente básico del *smart working*, pero este es una versión más desarrollada de aquel que flexibiliza aún más el tiempo de trabajo y la movilidad espacial. De hecho, durante todo o una parte de su tiempo de prestación de servicios, las personas trabajadoras regidas por esta modalidad pueden acometer sus funciones en el lugar libremente determinado por ellas, bastando simplemente con disponer de una conexión a internet adecuada y de las herramientas informáticas precisas. Esta es una diferencia

significativa con respecto a la concepción clásica del teletrabajo, donde la mayoría de las personas trabajadoras reubican su lugar de prestación de servicios en su domicilio habitual.

En cuanto a la flexibilidad temporal, el *smart working* se caracteriza por otorgar a las personas trabajadoras plena libertad de horarios e, incluso, romper con la rigidez de tener que cumplirse una jornada laboral de un determinado número de horas. No obstante, esta circunstancia no exime a la empresa de continuar cumpliendo, en el caso del *smart working*, con lo dispuesto en los arts. 12.4.c y 34.9 ET, esto es, debe realizarse ineludiblemente el registro diario de la jornada de cada persona trabajadora, entregándole copia a esta del listado mensual en caso de estar contratada a tiempo parcial.

Así mismo, otro rasgo esencial del *smart working* es que va acompañado de un sistema de trabajo por objetivos, lo cual actúa como contrapartida o elemento que posibilita la antedicha flexibilidad de tiempo y lugar de trabajo. No en vano, esa “relajación” del poder de dirección y organización del empleador y de la nota de dependencia de la relación laboral<sup>1</sup> responde al compromiso previo de la persona trabajadora en cumplir los objetivos de rendimiento establecidos inicialmente. Muestra de ello es que, en determinadas ocasiones, la implantación del *smart working* va ligada a la utilización de un *software* específico para evaluar la productividad de la persona trabajadora y determinar sus objetivos periódicamente. Por lo tanto, las exigencias principales y casi únicas de cada empleado son la asunción de unas metas profesionales claras y el esfuerzo por alcanzarlas. Es un método que, sobre el papel, aspira a lograr una mayor motivación de las personas trabajadoras durante el desarrollo de su trabajo, puesto que la duración de su jornada laboral depende directamente del rendimiento que obtengan.

Además, se trata de una alternativa que puede resultar atractiva para muchas empresas y personas trabajadoras por permitir un ahorro de gastos para ambas. En el caso de las empresas, al reducirse el trabajo presencial se puede llevar a cabo una disminución paralela de costes de alquiler de instalaciones, electricidad, agua, limpieza, etc. Por su parte, a las personas trabajadoras les brinda la posibilidad de suprimir gastos de desplazamientos al centro de trabajo y de comidas fuera del domicilio. Y además, para estas últimas también tiene como aliciente la posibilidad de contar con una mayor flexibilidad horaria para llevar a cabo una mayor conciliación de la vida laboral, personal y familiar.

Sin embargo, esta modalidad de trabajo por cuenta ajena está vedada a una parte de los puestos de trabajo vigentes en España. Ello es debido a que el tejido empresarial español está compuesto por pequeñas empresas o microempresas que dependen de la presencia física de su personal y de un horario preestablecido para atender al público. A todo ello, hay que añadir que el *smart working* requiere una determinada inversión en digitalizar la entidad y dotar de la formación suficiente a su plantilla para capacitarlos en el adecuado desenvolvimiento a través de esta metodología, lo cual puede constituir en ciertos casos una barrera para su implantación.

---

<sup>1</sup> Vid. Art. 1.1 ET.

## II. La experiencia italiana: regulación autónoma y heterónoma

### 1. Regulación heterónoma del *smart working* en Italia

#### 1.1. La aprobación de la Ley 81/2017 y sus posteriores modificaciones<sup>2</sup>

Dentro del derecho comparado, el precedente normativo en materia de *smart working* más destacado por la doctrina es la italiana Ley 81/2017, de 22 de mayo, de medidas de protección del trabajo por cuenta propia no empresarial y medidas encaminadas a fomentar la flexibilidad en los horarios y lugares de trabajo subordinado<sup>3</sup> (en adelante, Ley 81/2017). Concretamente, el segundo capítulo de esta norma, el cual aborda el denominado *lavoro àgile* y abarca los arts. 18 a 24<sup>4</sup> <sup>5</sup>. Es considerada por MARTONE<sup>6</sup> como una ley llamada a modernizar la organización de las relaciones laborales buscando compatibilizar el aumento de la productividad con una mayor facilidad para conciliar la vida laboral, personal y familiar, especialmente, a partir de la reforma introducida de la mano del art. 4 del Decreto Legislativo 105/2022, de 30 de junio<sup>7</sup>.

Para ello, el legislador transalpino tomó como referencia los antecedentes de la vasta negociación colectiva existente en ese momento sobre dicha materia en aquel país<sup>8</sup>.

---

<sup>2</sup> Esencialmente, las modificaciones operadas sobre la referida ley han afectado a sus arts. 18 y 23. Para mayor claridad, *vid.* <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:legge:2017:81> (última revisión en fecha de 19 de enero de 2024).

<sup>3</sup> *Vid.* <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:decreto.legge:2020:18> (última revisión en fecha de 31 de agosto de 2023).

<sup>4</sup> LANZADERA ARENCIBIA, E. y DE LAS HERAS GARCÍA, A., El “Smart working” como fórmula innovadora en la gestión empresarial: entre la libertad de empresa digital y los derechos laborales, en GONZÁLEZ COBALEDA, E. y MOLINA NAVARRETE, C. (Coords.), VALLECILLO GÁMEZ, M.R. (Dir.), *De la economía digital a la sociedad del e-work decente: condiciones sociolaborales para una industria 4.0 justa e inclusiva*, Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2021, págs. 153.

<sup>5</sup> Esta ley se vio afectada de forma provisional por el art. 26.2 bis del Decreto Ley 18/2020, de 17 de marzo, que extendió el *smart working* a personas trabajadoras que acreditaran “una condición de riesgo derivada de la inmunosupresión, o resultados de patologías oncológicas o de la realización de terapias relacionadas que salvan vidas”.

*Vid.* <https://www.normattiva.it/esporta/attoCompleto?atto.dataPubblicazioneGazzetta=2020-03-17&atto.codiceRedazionale=20G00034> (última revisión en fecha de 19 de enero de 2024).

Posteriormente, el legislador italiano ha ido extendiendo la duración de esta medida a través de sucesivas prórrogas. La última de ellas ha sido introducida a través del art. 2.bis del Decreto Ley 48/2023, de 4 de mayo y llegó hasta el 30 de septiembre de 2023.

*Vid.* <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:decreto.legge:2023-05-04:48> (última revisión en fecha de 22 de enero de 2024).

<sup>6</sup> MARTONE, M., “El smart working o trabajo ágil en el ordenamiento italiano”, *Derecho de las Relaciones Laborales*, Núm. 1, 2018, pág. 89.

<sup>7</sup> Esta reforma modificó el apartado 3 bis del art. 18 de la Ley 81/2017 para establecer como destinatarios prioritarios del trabajo ágil a los siguientes cuatro perfiles de personas trabajadoras:

- madres o padres de niños menores de doce años
- madres o padres de niños con discapacidad, sea cual sea la edad de estos
- personas trabajadoras con discapacidad en situación grave
- personas trabajadoras que sean cuidadoras de otras personas en situación de dependencia.

*Vid.* <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:decreto.legislativo:2022:105#> (última revisión en fecha de 23 de enero de 2024).

<sup>8</sup> GAETA, L. y TUFO, M., *El teletrabajo en Italia*, en ORTEGA LOZANO, en P.G. y RUIZ SANTAMARÍA, J.L. (Coords.), *Innovación tecnológica, cambio social y sistema de relaciones laborales: Nuevos paradigmas para comprender el derecho del trabajo del siglo XX*, Editorial Comares, Granada, 2021, págs. 1004-1006.

Fundamentalmente, los acuerdos de empresa y los convenios colectivos<sup>9</sup> tenidos en cuenta fueron los siguientes<sup>10</sup>: el Acuerdo de Unicredit del 18 de octubre de 2010 y las sucesivas renovaciones del 20 de junio de 2014 y del 4 de febrero de 2017; el Acuerdo de Intesa Sanpaolo del 10 de diciembre de 2014; el Acuerdo de Barilla del 2 de marzo de 2015; el Acuerdo de BNL del 15 de julio de 2015; el Acuerdo de Zurich del 23 de septiembre de 2015 y 1 de junio de 2016; el Acuerdo de Finmeccanica del 2 de febrero de 2016; el CCNL del sector alimentario del 5 de febrero de 2016; el Acuerdo de Cariparma del 8 de marzo de 2016 y 9 de marzo de 2017; el CCNL Agrindustria del 23 de marzo de 2016; el Acuerdo de Axa del 12 de abril de 2016; el Acuerdo de Generali del 7 de octubre de 2016; el Acuerdo de BPM del 23 de diciembre de 2016; el Acuerdo de Engie del 20 de enero de 2017; el Acuerdo de Enel del 4 de abril de 2017; el Acuerdo de Ferrovie dello Stato del 2 de mayo de 2017; el CCNL del sector gas-agua del 18 de mayo de 2017; el Acuerdo de MPS del 29 de mayo de 2017; y el Acuerdo de Findomestic del 6 de junio de 2017.

Mediante la referida norma, el trabajo ágil quedó definido jurídicamente en sus arts. 18 y siguientes como una prestación de servicios que debe efectuarse “en parte dentro de las instalaciones de la empresa y en parte en el exterior sin una ubicación fija, dentro de los límites de duración máxima del horario de trabajo diario o semanal, derivados de la ley y de la negociación colectiva”<sup>11</sup>. Así mismo, según lo acordado por las partes, la actividad laboral en cuestión puede ser organizada “por fases, ciclos y objetivos sin vínculos precisos de horario o de lugar de trabajo, con la posible utilización de instrumentos tecnológicos”.

No obstante, esta ley no impide que el trabajo ágil, de forma alternativa, pueda ser configurado como teletrabajo y serle de aplicación tanto la normativa reguladora del teletrabajo como la destinada específicamente al trabajo ágil. En este sentido, queda expedita la posibilidad de que el empleador y la persona trabajadora, según su conveniencia, adapten su trabajo a distancia a la cultura organizativa del *smart working*, cuyos términos más concretos se ha tratado de compendiar en la antedicha Ley 81/2017. Posteriormente, la pandemia del Covid-19 y la necesidad urgente de implantar medidas de distanciamiento social, supuso que la opinión pública italiana dedicase una atención cada vez mayor a estas nuevas formas de trabajo. De hecho, a raíz de que las autoridades administrativas decretaran el confinamiento domiciliario, el teletrabajo se incrementó notablemente en Italia. No obstante, GAETA y TUFO<sup>12</sup> advierten de que ese tipo de trabajo a distancia se tuvo que improvisar en el contexto pandémico no se enmarca dentro de la idea general de teletrabajo ni de *smart working*. No en vano, ambos conceptos están

---

<sup>9</sup> En Italia, la figura jurídica equivalente al convenio colectivo es el *contratto collettivo*. El acrónimo CCNL que aparece en esta página y la siguiente hace referencia a convenios sectoriales de ámbito estatal, que se denominan *contratto collettivo nazionale del lavoro*.

<sup>10</sup> MARTONE, M., “El smart working o trabajo ágil en el ordenamiento italiano”, *Derecho de las Relaciones Laborales*, Núm. 1, 2018, págs. 88-89.

<sup>11</sup> *Vid.* Arts. 18 a 23 de la Ley 81/2017.

<sup>12</sup> GAETA, L. y TUFO, M., *El teletrabajo en Italia*, en ORTEGA LOZANO, en P.G. y RUIZ SANTAMARÍA, J.L. (Coords.), *Innovación tecnológica, cambio social y sistema de relaciones laborales*, cit., pág. 1005.

ineludiblemente basados en un consenso previo entre empleador y persona trabajadora. Y esto es algo radicalmente diferente a lo ocurrido durante la época del confinamiento de la población italiana, momento en el cual el empresariado quedó legalmente habilitado para implantar unilateralmente el trabajo a distancia como alternativa principal para hacer frente a una situación de fuerza mayor como era la rápida propagación del coronavirus.

## 1.2. Aspectos más relevantes de la ley

A continuación, se analizan una serie de cuestiones reguladas en la ley y que pueden considerarse merecedoras de un análisis más pormenorizado por ser particularmente interesantes.

### 1.2.1. La forma escrita del trabajo ágil

En el primer apartado del art. 19 de la Ley 81/2017 se insta a que el contrato de una persona trabajadora que se haya acogido al *flexwork* se “estipule en forma escrita en aras de la regularidad administrativa y como prueba”.

Posteriormente, el art. 41 bis del Decreto Ley 21/2022, de 21 de junio<sup>13</sup>, modificó el art. 23 de la Ley 81/2017 para introducir la obligación empresarial de comunicar electrónicamente al Ministerio de Trabajo y Políticas Sociales los datos de las personas trabajadoras y las fechas de inicio y finalización del *lavoro àgile*. Así mismo, el referido ministerio aprobó el Decreto 149/2022, de 22 de agosto<sup>14</sup>, mediante el cual instauró un modelo estandarizado para la transmisión electrónica de información relativa al acuerdo de trabajo ágil desde las empresas a la Administración. Además, el art. 2 de este decreto ministerial establece que cada acuerdo individual suscrito debe ser conservado por el empleador durante un periodo mínimo de cinco años desde su firma.

No obstante, todo ello no se plantea como requisitos *ad solemnitatem*, de tal manera que incumplir estos requisitos formales no conlleva la invalidez automática de ese acuerdo de *smart working*, sino que tan solo supondrá una menor seguridad jurídica para las partes de la relación laboral, quienes dispondrán de menos medios probatorios para demostrar que se consensuó la prestación de servicios bajo esta modalidad.

No obstante, esta ley no impide que el trabajo ágil, de forma alternativa, pueda ser configurado como teletrabajo y serle de aplicación tanto la normativa reguladora del teletrabajo como la destinada específicamente al trabajo ágil. En este sentido, como

---

<sup>13</sup> Conocido como *Decreto de Simplificación Tributaria*.

Vid. <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:decreto.legge:2022;73> (última revisión en fecha de 19 de enero de 2024).

<sup>14</sup> Vid. [https://www.lavoro.gov.it/documenti-e-norme/normative/Pagine/Normativa?title=&tip=Decreto+Ministeriale&year=2022&nn=149&dem=&ngu=&dgu=&at=All&as\\_sfid=AAAAAAW2narbOdHr75Mku8v\\_woFQoW0O3Ax8VrrxqaVK2yyAQyOILg66kgdky1icy0uBow48jPMgWaHUObWEUjq2jtt2qQ4ph9w\\_kvwtVjHeVqyUShFevcdjHKI7woALwI32BdPTN3pCPOOId0RUFhIjdUSH7Y9yLt0xjhexBQI7kFWSMQ%3D%3D&as\\_fid=335e15fe92a626c44129320612603d1bb13108c5](https://www.lavoro.gov.it/documenti-e-norme/normative/Pagine/Normativa?title=&tip=Decreto+Ministeriale&year=2022&nn=149&dem=&ngu=&dgu=&at=All&as_sfid=AAAAAAW2narbOdHr75Mku8v_woFQoW0O3Ax8VrrxqaVK2yyAQyOILg66kgdky1icy0uBow48jPMgWaHUObWEUjq2jtt2qQ4ph9w_kvwtVjHeVqyUShFevcdjHKI7woALwI32BdPTN3pCPOOId0RUFhIjdUSH7Y9yLt0xjhexBQI7kFWSMQ%3D%3D&as_fid=335e15fe92a626c44129320612603d1bb13108c5) (última revisión en fecha de 23 de enero de 2024).

señalan GAETA y TUFO<sup>15</sup>, queda expedita la posibilidad de que el empleador y la persona trabajadora, según su conveniencia, adapten su trabajo a distancia a la cultura organizativa del *smart working*, cuyos términos más concretos se ha tratado de compendiar en la antedicha Ley 81/2017.

### **1.2.2. Periodos de descanso y derecho a la desconexión**

En lo concerniente a la regulación de los descansos entre jornadas y semanales, la Ley 81/2017 faculta al acuerdo individual para la concreción de los mismos. No obstante, el art. 18.1 de la norma aclara que cualquier disposición en este ámbito debe respetar “los meros límites de duración máxima del horario de trabajo diario y semanal, procedentes de la ley y de la negociación colectiva”.

Por su parte, el legislador también ha reconocido en el texto legal el “derecho a la desconexión” de quienes prestan sus servicios por medio del *smart working*. Así se pone de manifiesto en su art. 19, que se remite nuevamente al acuerdo individual para requerirle que incluya entre su contenido “las medidas técnicas y organizativas necesarias para asegurar la desconexión del trabajador de las herramientas tecnológicas de trabajo”. De igual forma, como puntualiza MARTONE<sup>16</sup>, la negociación individual específica es el único medio para medir los tiempos de desconexión correspondientes a cada posición laboral.

### **1.2.3. Duración y rescisión**

El art. 19.2 de la Ley 81/2017 contempla que el acuerdo individual por medio del cual quede rubricado el trabajo en movilidad “puede ser a término o a tiempo indefinido”. Y en caso de ser indefinido, quedará expedita la facultad de desistimiento o rescisión libre, con el único requisito de cumplir con un preaviso mínimo de treinta días o, excepcionalmente, de noventa días en caso de tratarse de una persona discapacitada. Como se verá más adelante, este periodo mínimo de 30 días es también el que suele reiterarse con mayor frecuencia en la negociación colectiva.

En todo caso, la finalización del acuerdo individual de *smart working* no afecta al mantenimiento de la relación laboral, que como norma general, deberá continuar a través de otras modalidades de trabajo presencial o teletrabajo ordinario posibles dentro de la organización de la actividad productiva llevada a cabo por el empleador.

### **1.2.4. Igualdad retributiva**

Para evitar que el *smart working* pueda dar pie a una doble escala salarial en el seno de las empresas que lo implanten, el legislador estableció por medio del art. 20.1 de la Ley 81/2017 “el derecho a un tratamiento económico y normativo no inferior al que se da generalmente, en aplicación de los convenios colectivos (...) para los trabajadores que

---

<sup>15</sup> GAETA, L. y TUFO, M., *El teletrabajo en Italia*, en ORTEGA LOZANO, en P.G. y RUIZ SANTAMARÍA, J.L. (Coords.), *Innovación tecnológica, cambio social y sistema de relaciones laborales*, cit., pág. 1005.

<sup>16</sup> MARTONE, M., “El smart working o trabajo ágil en el ordenamiento italiano”, *Derecho de las Relaciones Laborales*, Núm. 1, 2018, pág. 92.



realizan las mismas tareas exclusivamente dentro de la empresa”. Este precepto está estrechamente relacionado con el apartado 4 del Acuerdo Marco Europeo de Teletrabajo<sup>17</sup> (en adelante, AMET), que vino a sentar que “los teletrabajadores se benefician de los mismos derechos, garantizados por la legislación y los convenios colectivos aplicables que los trabajadores comparables que trabajan en los locales de la empresa”.

De esta forma, se equiparan salarialmente las tareas de la misma naturaleza realizadas para la misma mercantil, con independencia de que se lleven a cabo por medio de trabajo ágil o de otra modalidad. Esta no es una cuestión baladí, pues desincentiva cualquier estrategia de externalización de la plantilla de la empresa que pueda estar motivada en un ahorro de sueldos y cotizaciones a la Seguridad Social.

Con respecto a esta última cuestión, esto es, a las medidas dirigidas a evitar la devaluación salarial por medio de la externalización, puede destacarse en el legislador italiano una voluntad coincidente con la posteriormente manifestada por el legislador español en la modificación del art. 42.6 ET, operada como es sabido por medio del Real Decreto-ley 32/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo<sup>18</sup> (en adelante, RDL 32/2021). Aunque en el caso de Italia, la Ley 81/2017 puede considerarse más tajante que el RDL 32/2021 español en esa labor garantista. No en vano, este solo asegura una retribución similar a la propia del sector de la actividad subcontratada, mientras que el art. 20.1 de la Ley 81/2017 refiere el derecho de cualquier persona trabajadora que realice *smart working* (sin distinguir su adscripción a la plantilla de una empresa principal o subcontratista) a un nivel salarial equivalente a quien realice presencialmente sus mismas funciones en la empresa destinataria de los servicios.

### 1.2.5. Seguridad y salud laboral

La prevención de riesgos laborales está regulada en el art. 22 de la Ley 81/2017, que establece un mandato claro y preciso a las empresas que implantan el *flexwork*, sobre todo, en lo concerniente al deber de informar sobre los riesgos presentes en materia de seguridad y salud laboral:

“El empresario garantiza la salud y la seguridad del trabajador que realiza la prestación laboral en modalidad ágil y en este sentido entrega al trabajador y al representante de los trabajadores para la seguridad, información escrita con frecuencia anual, en la que se identifican los riesgos generales y los riesgos específicos relacionados con la especial modalidad de realización de la relación laboral”.

En casos tan particulares como los referidos a personas trabajadoras sujetas a la modalidad de *smart working*, los riesgos específicos se condensarán generalmente en aquellos que deriven de los equipos y herramientas puestas a disposición de quien presta los servicios por cuenta ajena.

---

<sup>17</sup> Vid. <https://eur-lex.europa.eu/ES/legal-content/summary/teleworking.html> (última revisión en fecha de 7 de junio de 2023).

<sup>18</sup> BOE núm. 303, de 30 de diciembre de 2021, págs. 166882 a 166935.

## 2. Regulación autónoma del *smart working* en Italia

La negociación colectiva italiana contempla al *smart working* como una forma de trabajo a distancia diferente y adicional al teletrabajo clásico, reconociéndose su utilidad para lograr un mejor equilibrio entre la vida laboral y personal, por un lado, y la productividad y la reducción de costes por otro<sup>19</sup>.

En este ámbito, una circunstancia a tener en cuenta es que determinados contenidos negociales han supuesto un obstáculo para la extensión del *smart working*. Principalmente, son aquellos relacionados con la obligación empresarial de reembolsar los gastos relacionados con el trabajo realizado de manera no presencial. Y, además, aunque no se manifiesta expresamente en los acuerdos, la rigidez que más afecta a la voluntad de las partes es la relativa a las cargas en materia de seguridad y salud<sup>20</sup>.

Partiendo de estas consideraciones, se analizan a continuación los contenidos más relevantes del conjunto de los principales acuerdos colectivos que abordan el trabajo ágil en Italia.

### 2.1. Lugar de trabajo

Los lugares señalados en la negociación colectiva para el desempeño del trabajo ágil son de naturaleza diversa, con límites más o menos estrictos según los casos. En algunos acuerdos, las partes negociadoras se ciñen al domicilio de la persona trabajadora u otro lugar que en todo caso se acuerde, *v.gr.*, el Acuerdo de trabajo flexible en el Grupo Intesa Sanpaolo de 10 de diciembre de 2014<sup>21</sup> señala que “la actividad laboral podrá realizarse (...) desde la residencia/domicilio privado del empleado (en adelante “desde su domicilio”), entendiéndose para los efectos de este acuerdo también como otro lugar privado previamente acordado, con los límites establecidos en este acuerdo”.

También hay acuerdos que, como en el caso de la mercantil BNL<sup>22</sup>, circunscriben el lugar del trabajo ágil a un único espacio concreto que debe ser designado por la propia persona trabajadora. Otros acuerdos, *v.gr.*, el de la empresa Snam<sup>23</sup>, ponen énfasis en que el lugar escogido debe ser apropiado con respecto a la política de la empresa y la legislación de salud y seguridad laboral. No obstante, requerir que el *smart working* se ubique en un punto geográfico exclusivo planteado de forma rígida, supone conculcar lo dispuesto en el art. 18.1 *in fine* que establece que esta actividad laboral debe desempeñarse “en parte dentro de las instalaciones de la empresa y en parte fuera sin un lugar fijo”.

---

<sup>19</sup> TUFO, M., *Il lavoro digitale a distanza*, Editorial Scientifica, Nápoles (Italia), 2021, págs. 6-7.

<sup>20</sup> *Ibid.*

<sup>21</sup>

*Vid.*

[https://olympus.uniurb.it/index.php?searchword=accordo%20unicredit%202010&ordering=newest&searchphrase=all&limit=20&option=com\\_search](https://olympus.uniurb.it/index.php?searchword=accordo%20unicredit%202010&ordering=newest&searchphrase=all&limit=20&option=com_search) (última revisión en fecha de 29 de agosto de 2023).

<sup>22</sup> *Vid.* [https://olympus.uniurb.it/index.php?option=com\\_content&view=article&id=14788:credito-assicurazioni-bnl-accordo-flexibile-working-15-luglio-2015&catid=178&Itemid=139#2](https://olympus.uniurb.it/index.php?option=com_content&view=article&id=14788:credito-assicurazioni-bnl-accordo-flexibile-working-15-luglio-2015&catid=178&Itemid=139#2). *Durata e distribuzione del FW* (última revisión en fecha de 29 de agosto de 2023).

<sup>23</sup>

*Vid.*

[https://olympus.uniurb.it/index.php?option=com\\_content&view=article&id=24466:snam732018&catid=233&Itemid=139](https://olympus.uniurb.it/index.php?option=com_content&view=article&id=24466:snam732018&catid=233&Itemid=139) (última revisión en fecha de 29 de agosto de 2023).

Como puede verse, desde el punto de vista de los lugares de trabajo, existe cierta reticencia en los acuerdos a dejar plena libertad a la persona trabajadora para elegir dónde trabajar. Y ello, aun reconociendo que la tecnología hace posible trabajar desde cualquier lugar en cualquier momento. De tal manera que es frecuente identificar el domicilio de la persona trabajadora como el “lugar externo” a efectos de *smart working* o, al menos, circunscribir la prestación de servicios a una ubicación específica desde el primer momento<sup>24</sup>. Así ocurre, *v.gr.*, con el Acuerdo de Zurich Italia de 9 de noviembre de 2022<sup>25</sup><sup>26</sup>. Evidentemente, esto desnaturaliza en gran medida el concepto de trabajo ágil descrito en la Ley 81/2017, de 22 de mayo y al inicio de este texto.

## 2.2. Tiempo de trabajo

En la negociación colectiva italiana también es muy frecuente limitar el *smart working* a una proporción máxima de la jornada de trabajo inferior al 100%. En unos casos, se lleva a cabo prohibiendo que el número de horas no presenciales supere al montante del horario previsto para el trabajo presencial, *v.gr.*, de esta forma se hace en el reseñado acuerdo de la mercantil Intesa Sanpaolo. Así mismo, en otros acuerdos este requisito se materializa a través de la concreción de esos topes en un determinado número máximo de días o de horas de trabajo ágil dentro de la jornada anual, *v.gr.*, el acuerdo de Barilla de 2 de marzo de 2015, que establece que “la persona involucrada en el proyecto *smart working* podrá realizar hasta un máximo de 32 horas de su desempeño laboral mensual en un lugar (...) libremente elegido por la misma”.

Por otra parte, también hay acuerdos que concretan con carácter previo los días que corresponderán al *smart working*, como ocurre en el caso del antedicho acuerdo de Zurich. Además, otros acuerdos optan por habilitar a la persona trabajadora para realizar el *flexwork* en días variables decididos en cada momento por ella misma, como se dispone en los anteriormente referidos acuerdos de las mercantiles Snam o Barilla. Incluso, hay acuerdos que, como el de BNP Paribas de 15 de julio de 2015<sup>27</sup>, contemplan ambas opciones.

Sin embargo, la doctrina<sup>28</sup> critica que las distintas alternativas de gestión flexible de la jornada de trabajo siguen respondiendo, sobre todo, a las necesidades de conciliación laboral y familiar de algunos miembros de su plantilla. De hecho, entre los acuerdos sobre

---

<sup>24</sup> TUFO, M., *Il lavoro digitale a distanza*, cit., págs. 15-16.

<sup>25</sup> Señala que el trabajo “durante las jornadas de trabajo en modo Smart Working se realizará en:  
i) su domicilio conocido por la Compañía hoy;  
ii) u otro lugar distinto de su domicilio que se considere adecuado para garantizar la seguridad y confidencialidad”.

<sup>26</sup> *Vid.* [https://olympus.uniurb.it/index.php?option=com\\_content&view=article&id=29124:zurich9112022&catid=251&Itemid=139](https://olympus.uniurb.it/index.php?option=com_content&view=article&id=29124:zurich9112022&catid=251&Itemid=139) (última revisión en fecha de 12 de junio de 2023).

<sup>27</sup> *Vid.* [https://olympus.uniurb.it/index.php?option=com\\_content&view=article&id=14788:credito-assicurazioni-bnl-accordo-flexibile-working-15-luglio-2015&catid=178&Itemid=139#5](https://olympus.uniurb.it/index.php?option=com_content&view=article&id=14788:credito-assicurazioni-bnl-accordo-flexibile-working-15-luglio-2015&catid=178&Itemid=139#5). *Orario di lavoro* (última revisión en fecha de 29 de agosto de 2023).

<sup>28</sup> TIRABOSCHI, M., *Lavoro agile e contrattazione collettiva: lo stato dell'arte*, en DAGNINO, E., TOMASSETTI, P. y TOURRES, C. (Coords.), *Il lavoro agile nella contrattazione collettiva oggi*, Working Paper, Modena (Italia), Núm. 2/2016, pág. 22.

*flexwork* existentes, solo el Acuerdo de la empresa Zurich de 29 de marzo de 2018<sup>29</sup> prevé que “la jornada laboral realizada en modo *smart working* se caracterizará por la ausencia de jornada y por la plena autonomía en la prestación del servicio”. Y, por tanto, aun no se vislumbra con rotundidad la consolidación absoluta de un modelo organizativo que rompa las tradicionales coordinadas espaciotemporales en aras a favorecer la optimización del rendimiento laboral.

### 2.3. Desconexión digital

Sobre esta cuestión, la negociación colectiva italiana siempre ha tenido presente lo dispuesto en el apartado 6 del AMET, esto es, la obligación empresarial de respetar “la vida privada del teletrabajador”. Esto supone el reconocimiento del derecho de quien trabaja de forma no presencial a contar con una concreción clara de la parte del tiempo que ha de corresponder a su actividad laboral y de la parte restante, que se ha de poder dedicar a su vida personal y familiar sin interferencias de la empresa.

En este sentido, en el art. 30 del CCNL de 31 de marzo de 2015 para el personal directivo y de las áreas profesionales de las empresas de crédito, financieras e instrumentales, se señaló con rotundidad el derecho de la persona trabajadora a no interactuar telemáticamente con la empresa fuera de su horario laboral para atender comunicaciones de la empleadora. Incluso, se facultó a la persona trabajadora a deshabilitar la conexión de todos sus dispositivos para evitar la recepción de estas comunicaciones empresariales. Así mismo, ha de resaltarse la aparición de acuerdos recientes que, como en el caso del art. 106 bis del convenio sectorial del *call center* de 20 de septiembre de 2021<sup>30</sup>, nuevamente determinan exhaustivamente el alcance del derecho a la desconexión<sup>31</sup>. De igual forma, el acuerdo de empresa de Zurich señala en su art. 4.VI que, tras la finalización del horario previsto orientativamente para el *flexwork*, la persona trabajadora:

“(…) no podrá ser conectado posteriormente a los dispositivos de la empresa y no estará obligado a participar en ninguna conferencia/reunión y/o a contestar correos electrónicos/llamadas telefónicas antes de la reanudación prevista del trabajo al día siguiente”.

### 2.4. Dotación de equipos y compensación de gastos

Desde un primer momento, la negociación colectiva italiana se desmarcó por completo de la perspectiva BYOD<sup>32</sup>, ya que casi todos los acuerdos considerados contemplaban

<sup>29</sup>

Vid.

[https://olympus.uniurb.it/index.php?option=com\\_content&view=article&id=18356:2018zurichsw&catid=233&Itemid=139](https://olympus.uniurb.it/index.php?option=com_content&view=article&id=18356:2018zurichsw&catid=233&Itemid=139) (última revisión en fecha de 31 de agosto de 2023).

<sup>30</sup> Disponible en: [https://olympus.uniurb.it/index.php?option=com\\_content&view=article&id=26687:call-center20-settembre-2021&catid=247&Itemid=139](https://olympus.uniurb.it/index.php?option=com_content&view=article&id=26687:call-center20-settembre-2021&catid=247&Itemid=139) (última revisión en fecha de 13 de junio de 2023).

<sup>31</sup> “La desconexión consiste en el derecho a abstenerse de realizar tareas, actividades y comunicaciones electrónicas laborales fuera del horario de trabajo, incluidos los períodos de descanso, festivos y todo tipo de permisos, entendiéndose que en el desempeño del servicio el trabajador debe estar localizable y disponible durante su horario de trabajo”.

<sup>32</sup> BYOD es el acrónimo de *Bring Your Own Device*, que significa “trae tu propio dispositivo” y hace referencia a la política empresarial basada en que el personal haga uso de sus herramientas informáticas personales para acceder a los recursos de la empresa: aplicaciones, bases de datos, correo electrónico, etc.

desde tiempo atrás el uso de equipos proporcionados estrictamente por la empresa, con la excepción, a veces especificada, del uso de internet. Este es el caso, entre otros, de los acuerdos suscritos en el seno de las mercantiles BNL o BNP Paribas.

Cabe recordar que esta obligación empresarial es algo que guarda consonancia con lo establecido en el AMET, que trató de “establecer un marco general a nivel europeo” extensivo a todas las formas de prestación de servicios relacionadas con el trabajo *online*.<sup>33</sup>. Concretamente, el apartado 7 del AMET establece que “Como regla general, el empresario está encargado de facilitar, instalar y mantener los equipamientos necesarios para el teletrabajo regular, salvo si el teletrabajador utiliza su propio equipo”.

Además, este deber empresarial también se extiende a las necesidades de mantenimiento y apoyo técnico para el uso de los equipos por parte de la persona teletrabajadora. Por ello, determinados acuerdos empresariales transalpinos sobre *smart working* también vienen señalando cómo se ha de proceder en aquellos casos en que los equipos dejen de funcionar adecuadamente, previendo obligaciones que establecen la comunicación inmediata entre persona trabajadora y empleadora con posible regreso a la oficina, *v.gr.*, acuerdos de empresa de Zúrich o de BNL.

En cuanto a la compensación de gastos, una de las cuestiones más delicadas de los acuerdos colectivos es la relativa a los vales de comida. Puede observarse que, mientras que unos convenios no prevén con carácter general la emisión de vales de comida a personas trabajadoras acogidas al *smart working*, *v.gr.*, el acuerdo sobre trabajo ágil de General Motors Powertrain de 6 de marzo de 2015<sup>34</sup>, hay otros que mantienen este suplido en esos casos a pesar de que su devengo corresponda a días laborables en los que se ha trabajado de forma no presencial, *v.gr.*, acuerdos de las mercantiles BNL y Snam.

Esto último, es algo llamativo porque no coincide con el criterio manifestado en España por parte del TS, quien en su sentencia de 1 de junio 2022<sup>35</sup> estableció que quienes trabajan *online* no tienen derecho a percibir el plus de transporte que sí devenga el personal que trabaja presencialmente en compensación por los gastos derivados de su ida y vuelta del centro de trabajo.

## 2.5. Requisitos para el acceso

En algunos casos, los criterios establecidos por la negociación colectiva para que toda o una parte de la plantilla de una empresa inicie su prestación de servicios bajo la modalidad de *smart working*, se basan, de partida, en disponer de los elementos necesarios para ello y de un contexto propicio. *V.gr.*, así ocurre en el caso del antedicho acuerdo suscrito en el ámbito de la empresa Snam, que condiciona “la adhesión al método *smart working* [a] la disponibilidad de una línea de conexión rápida de datos en el lugar donde se va a desarrollar la actividad”.

Por otra parte, en caso de tener la empresa que atender un número considerable de solicitudes de cambio a la modalidad de *smart working*, hay acuerdos que priorizan la

<sup>33</sup> Vid. Apartado “Consideraciones generales” del AMET.

<sup>34</sup> Vid. [https://olympus.uniurb.it/index.php?option=com\\_content&view=article&id=19165:2015gm-sw&catid=178&Itemid=139](https://olympus.uniurb.it/index.php?option=com_content&view=article&id=19165:2015gm-sw&catid=178&Itemid=139) (última revisión en fecha de 29 de agosto de 2023).

<sup>35</sup> Rec. 247/2021.

antigüedad de la persona trabajadora para su concesión, esto es, se fundamenta en los años de servicio y en cierto modo en una supuesta mayor relación de confianza entre empresa y empleado, *v.gr.*, el acuerdo de la mercantil Intensa San Paolo.

Así mismo, diversos convenios colectivos condicionan el acceso al *smart working* en función del tipo de contrato de las personas trabajadoras aspirantes, de tal manera que limitan esta posibilidad solo a las personas trabajadoras con contrato de duración indefinida. En este sentido, el acuerdo suscrito en el seno de Intesa Sanpaolo, además, prevé expresamente la exclusión de los empleados contratados con un contrato de aprendizaje profesional. No obstante, también hay acuerdos que, como el de la empresa Barilla, prevén el acceso al trabajo ágil tanto de personas trabajadoras fijas como de temporales.

Además, este último acuerdo también es destacable por prever franjas de jornada de trabajo ágil con una duración más extensa para los sujetos afectados por discapacidad, compromisos de cuidado personal o de terceros, o con hijos de corta edad.

## **2.6. Causas para el desistimiento o supresión de esta modalidad**

Cuando se pone en marcha el *smart working*, la persona trabajadora y la empresa cuentan con la posibilidad de retornar al formato de prestación de servicios presencial en las instalaciones de la empresa. No obstante, en numerosos convenios se establece el requisito de cumplir para ello con un preaviso obligatorio, tanto en el caso del empleador como para la persona trabajadora. La duración de este preaviso varía en función del acuerdo en cuestión, pero suelen estipularse en un mínimo de 30 días, *v.gr.*, el denominado Acuerdo Marco sobre Formas Ágiles de Trabajo en Findomestic Banca de 6 de junio de 2017<sup>36</sup>.

Con respecto a las causas que se prevén para que el desistimiento del trabajo ágil, las mismas suelen estar relacionadas con cambios en las condiciones originales respecto al momento inicial del *smart working*. Particularmente, es una causa muy común el traslado o asignación a una nueva unidad productiva de la persona acogida al *smart working* hasta ese momento. Así mismo, en algunos convenios se contempla la posibilidad de que las medidas disciplinarias puedan tener un efecto en la continuación del servicio bajo el régimen de *flexwork*, *v.gr.*, viene recogido de esta manera en los acuerdos de empresa suscritos en el seno de BNP Paribas o de BNL.

Además, en casos muy concretos como cuando el trabajo ágil es implantado de forma no definitiva a través de un proyecto piloto, suele estar prevista la supresión definitiva de esta metodología cuando se constate su incompatibilidad con el modelo organizativo de la empresa. De igual forma, hay acuerdos en los cuales las personas trabajadoras pueden desistir del *smart working* si su desempeño es manifiestamente oneroso y afecta negativamente al equilibrio entre el trabajo y la vida privada, *v.gr.*, el acuerdo de empresa de Zurich.

---

36

*Vid.* [https://olympus.uniurb.it/index.php?option=com\\_content&view=article&id=17161:17findomestic&catid=227&Itemid=139](https://olympus.uniurb.it/index.php?option=com_content&view=article&id=17161:17findomestic&catid=227&Itemid=139) (última revisión en fecha de 29 de agosto de 2023).

### **III. El *smart working* en la negociación colectiva española: una realidad aún en fase muy incipiente**

#### **1. El legislador cede el protagonismo a la negociación colectiva**

El art. 13 ET regula el teletrabajo pero no incorpora ninguna mención al trabajo ágil, y algo similar ocurre en el caso de la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia (en adelante, LTD). Ante la ausencia de un marco legal expresamente previsto para esta modalidad de prestación de servicios, su aplicación se rige en la mayoría de las ocasiones por convenios colectivos, acuerdos de empresa o pactos individuales.

En este sentido, es destacable la puntualización efectuada en el Acuerdo de teletrabajo y otras formas de flexibilidad que modifica el VI Convenio colectivo de la empresa Telefónica Servicios Audiovisuales, SAU<sup>37</sup>, el cual en su punto 4 señala que el *smart working* en la empresa se ha de regir por ese acuerdo con carácter exclusivo y excluyente sobre la LTD<sup>38</sup>. Aunque, para aquellas condiciones de trabajo no contempladas expresamente sería de aplicación subsidiaria<sup>39</sup>.

Esta falta de presencia del *smart working* en la ley genera a menudo reticencias e inseguridad jurídica en aquellas empresas dispuestas a poner en marcha esta modalidad de trabajo a distancia. Por ello, para solventar esta situación, se ha optado por aprovechar la delegación que el legislador hace a la autonomía colectiva para cubrir los vacíos normativos en este ámbito.

De hecho, la LTD alberga un gran número de remisiones a la negociación colectiva dentro de su articulado. Tanto es así que, en su Exposición de Motivos, se subraya el carácter imprescindible de la misma para completar esta ley facilitando su aplicabilidad y adaptación a nivel sectorial. Por tanto, se trata de una norma que tiene un carácter dispositivo con respecto a la flexibilización del trabajo *online* (dentro del cual está incluido el *smart working*), de tal manera que se remite a los acuerdos colectivos para instrumentar su puesta en práctica.

#### **2. Convenios colectivos que hablan del *smart working* en España**

A día de hoy, son escasos los convenios colectivos que hablan del trabajo ágil en España. Además, en la mayoría de casos, esas referencias al *smart working* no persiguen la creación de nuevos contenidos regulatorios aprovechando la habilitación que la LTD hace para ello a la negociación colectiva. Se trata más bien de menciones que, en realidad, simplemente van referidas al concepto clásico de teletrabajo. A continuación, se hará mención a algunos de estos convenios siguiendo un orden cronológico de publicación y, en un apartado posterior, se presentará un análisis comparativo de todos ellos.

---

<sup>37</sup> BOE núm. 113, de 12 de mayo de 2022.

<sup>38</sup> “El Trabajo en movilidad, no es un sustituto del teletrabajo sino una modalidad diferente y desarrollada al amparo de la negociación colectiva, por lo que le son de aplicación las condiciones referidas a continuación y no las contenidas en los apartados precedentes ni la regulación de Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia.”

<sup>39</sup> Vid. 8º punto del art. 4 del Anexo II.

## 2.1. Grupo Vodafone

En primer lugar, el II Convenio colectivo del Grupo Vodafone<sup>40</sup> dedica su capítulo X y, sobre todo, su art. 30 al *smart working*<sup>41</sup>. El acuerdo hace referencia a la autonomía y responsabilidad de la persona trabajadora para acometer una prestación de servicios mixta, es decir, compuesta por una parte presencial y otra *online* que puede llegar hasta el 40% de la jornada, que se concreta en dos días a la semana. Estos dos días de *flexwork* pueden llevarse a cabo alternativamente o acumularse semanalmente.

Se indica que el trabajo ágil en la empresa tiene un carácter voluntario para la persona trabajadora y está sujeto a la previa aprobación del empleador. De igual forma, una vez puesto en marcha, podrá ser reversible por cualquiera de las partes cumpliendo un preaviso mínimo de dos meses. Además, esta metodología de trabajo solo está contemplada para puestos que no requieran ningún tipo de presencia física y estén asociados a un determinado nivel de experiencia, autonomía y responsabilidad.

En cuanto al lugar de trabajo, el acuerdo establece la necesaria concreción de un sitio determinado por parte de la persona trabajadora. De tal manera que solo puede modificarse el lugar designado de manera puntual.

Por otra parte, los medios y herramientas de trabajo que la empresa debe facilitar para el *smart working* son un teléfono móvil, un ordenador portátil junto a su correspondiente soporte elevador, una silla ergonómica, un ratón, un teclado y unos auriculares. Así mismo, la empresa está obligada a proveer de una línea de teléfono móvil con tarifa de voz y datos ilimitados completamente gratuita a quienes se acojan al trabajo ágil, así como de conectividad fija con una tarifa rebajada en un 50%. Es preciso detenerse para poner de relieve que esto último supone el reparto entre empresa y persona trabajadora de ese gasto de conectividad, lo cual se puede considerar una vulneración de los arts. 11 y 12 LTD, preceptos que señalan a las mercantiles como únicas responsables de sufragar los gastos necesarios para el trabajo a distancia en cualquiera de sus modalidades<sup>42</sup>. Sin olvidar que, la nota de ajenidad en la relación laboral que viene contenida en los art. 1.1 y 8.1 ET, tampoco deja margen a que la persona trabajadora pueda asumir ni siquiera parcialmente el menor gasto correspondiente al desarrollo de la actividad laboral.

Por último, es destacable que la versión anterior de este acuerdo, en su art. 31 *in fine*, señalaba que la utilización del *smart working* en el ámbito de la mercantil no respondía a una decisión definitiva del grupo empresarial, sino a la puesta en marcha de un proyecto piloto cuyos resultados serían sometidos a análisis posterior para valorar su implementación final<sup>43</sup>. La versión actual del convenio sí se refiere ya al *smart working*

---

<sup>40</sup> BOE núm. 34, de 9 de febrero de 2021.

<sup>41</sup> Es llamativo que, en el propio título de este capítulo se empleen los términos “*smart working*” y “trabajo remoto” como sinónimos, lo cual es erróneo porque este segundo concepto no tiene necesariamente que materializarse a través de un sistema de trabajo ágil.

<sup>42</sup> RUIZ SAURA, J.E., “La negociación colectiva en la reciente construcción del marco normativo del teletrabajo”, *Revista de Derecho Social*, Núm. 99, 2022, págs. 187-206.

<sup>43</sup> “Una vez concluido el análisis de los resultados del piloto y en caso de que se verifique la posibilidad de instaurar esta modalidad de trabajo, Vodafone elaborará los procedimientos necesarios para su implementación”.



con carácter indefinido, estableciendo de forma implícita la consolidación de esta metodología de trabajo en el grupo empresarial.

## 2.2. R. Cable y Telecable Telecomunicaciones

Posteriormente, el Convenio colectivo de R. Cable y Telecable Telecomunicaciones, S.A.U.<sup>44</sup>, mediante lo dispuesto en su art. 9, implanta el *smart working* en la empresa como método de “flexibilidad en el lugar de trabajo”. Además, el mismo es calificado como “mecanismo idóneo para conciliar la vida laboral, personal y familiar por ser una forma innovadora de organización del trabajo consistente en el desempeño de la actividad profesional sin la presencia física del trabajador en el centro”.

No obstante, se trata de un artículo escueto, parco en palabras y cuyo contenido regulatorio es muy reducido. Así mismo, presenta unas posibilidades de aplicación restringidas, ya que limita el trabajo ágil a un máximo de cinco días al mes no acumulables de un mes a otro, y tampoco permite disponer de más de dos días en la misma semana. Además, su distribución debe estar sujeta a un acuerdo previo con el correspondiente responsable designado para ello por la empresa.

## 2.3. Siemens Gamesa

El III Convenio colectivo de Oficinas Corporativas del Grupo Siemens Gamesa Renewable Energy<sup>45</sup> alberga la regulación del *smart working* en su capítulo VIII, mediante el cual se establece un trabajo flexible total o parcial, así como la puesta en valor de medidas de esta índole para suprimir desplazamientos innecesarios en aras a lograr la reducción de la huella medioambiental. Aunque nuevamente lo equipara con el trabajo a distancia en términos generales.

En lo concerniente a la provisión de medios y equipos de trabajo por parte de la empresa, se indica que esta es la encargada de dotar de los siguientes a quienes trabajen en la modalidad de *flexwork*: una silla ergonómica, un portátil, un teléfono móvil, una pantalla, un ratón y un teclado. Así mismo, la mercantil habrá de proceder a facilitar nuevos equipos tan pronto como los anteriores finalicen su vida útil. No obstante, las personas trabajadoras tienen la obligación expresa de limitar su uso exclusivamente al ámbito profesional.

En cuanto a los gastos propios del *smart working*, el convenio cuantifica los mismos en un total de 55 euros brutos mensuales, lo cual parece una cifra un tanto modesta. Sobre todo, porque esta cantidad se desglosa de la siguiente forma:

- 30 euros para costear el consumo eléctrico y la adecuada climatización del lugar de trabajo
- 20 euros para costear la conexión a internet
- 5 euros para papelería y material de oficina.

---

<sup>44</sup> BOE núm. 43, de 19 de febrero de 2021.

<sup>45</sup> BOE núm. 132, de 3 de junio de 2021.

## 2.4. Telefónica

En el seno de la mercantil Telefónica Servicios Audiovisuales, S.A.U., fue suscrito en 2022 el Acuerdo de teletrabajo y otras formas de flexibilidad<sup>46</sup>, el cual vino a modificar el VI Convenio colectivo de la referida empresa<sup>47</sup> y, particularmente, su art. 41 en el sentido de añadir el *smart working* como una más de las distintas formas de teletrabajo posibles en la empresa.

De manera más concreta, el acuerdo señala las secciones de su plantilla que pueden acogerse a esta modalidad, que son entre otras “los colectivos de especial atención y dedicación al cliente/partners/otros colaboradores de forma presencial”. Así mismo, se hace gran hincapié en que, pese a la flexibilidad temporal y espacial que caracteriza al trabajo ágil, cada empleado acogido a esta modalidad está obligado a presentarse físicamente en los centros de trabajo, en el domicilio del cliente o en otros emplazamientos “cuando les sea requerido, tan pronto como sea posible”. Esto último, sin embargo, resulta sorprendente por ser difícilmente compatible con el derecho de cada persona trabajadora a la desconexión laboral, así como con el derecho a conciliar su espacio vital personal, familiar y laboral sin soportar comportamientos empresariales invasivos en la esfera privada del empleado. De hecho, ya en la SAN de 17 de julio de 1997<sup>48</sup>, se consideró contrario a derecho exigir a quienes trabajen fuera de las instalaciones de la empresa el mantenimiento de una conexión permanente e ininterrumpida con la empresa y clientes a través de dispositivos móviles en horas no comprendidas dentro de la jornada de trabajo<sup>49</sup>.

Se trata de un sistema de trabajo expresamente señalado como reversible en todos los casos. Además, su implantación, al igual que ocurrió en el caso de Grupo Vodafone señalado anteriormente, se ha iniciado de forma temporal para que una comisión de seguimiento integrada por las partes negociadoras del propio acuerdo analice en el plazo de seis meses “la viabilidad de este modelo, en términos de eficiencia, productividad, y adaptabilidad de las personas trabajadoras a estas nuevas formas de trabajo”<sup>50</sup>.

Por último, en este acuerdo resulta llamativo que, sin perjuicio de poder iniciarse de forma inmediata el *smart working* si se considerase oportuno por parte de empleadora y persona trabajadora, la empresa solo quedará obligada a realizar la dotación de los medios materiales y técnicos necesarios para el *smart working*<sup>51</sup> en el plazo de tres meses a contar

<sup>46</sup> BOE núm. 113, de 12 de mayo de 2022.

<sup>47</sup> BOE núm. 22, 25 de enero de 2018.

<sup>48</sup> Proc. 120/1997.

<sup>49</sup> PÉREZ CAMPOS, A.I., “Teletrabajo y derecho a la desconexión digital”, Revista ADAPT, Vol. 9, Núm. 1, 2021, pág. 508.

<sup>50</sup> Vid. Apartado 5 del Anexo II.

<sup>51</sup> En su apartado 4.7, el acuerdo también enumera someramente los medios, equipo y herramientas que la empresa debe dispensar para el desarrollo del *smart working*. Son los siguientes:

- a. Para aquellas personas trabajadoras que ya dispongan de línea corporativa móvil, se incrementará el límite de utilización de datos hasta facilitar datos ilimitados.
- b. Para aquellas personas trabajadoras que no dispongan de línea corporativa, se les hará entrega de un terminal móvil (dotación única) y una tarjeta inteligente SIM con acceso a línea de telefonía móvil y datos ilimitados.
- c. Igualmente se pondrá a disposición de la persona trabajadora una silla ergonómica (dotación única), si se requiere.

desde la firma de cada acuerdo individual previo a su instauración<sup>52</sup>. Esto es algo que podría considerarse contrario a derecho, pues, aunque sea de forma provisional, supone cargar sobre la persona que realiza el trabajo ágil la responsabilidad de valerse por su cuenta y riesgo de los medios necesarios para ello. Sería, por tanto, un comportamiento empresarial abusivo que obvia la nota de ajenidad que ineludiblemente debe presidir la relación laboral, en similares términos a los anteriormente referidos en el caso del convenio de la empresa Vodafone.

## 2.5. Grupo Zurich

Para concluir este apartado, señalar que el Convenio colectivo de Zurich Insurance, PLC, Sucursal en España; Zurich Vida, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A.; y Zurich Services, AIE<sup>53</sup> también habilita en su art. 39.4 la utilización del *flexwork* en el grupo empresarial. No obstante, para su desarrollo regulatorio se remite al acuerdo específico sobre *flexwork* en el grupo de empresas vigente en cada momento. Por su parte, el acuerdo colectivo vigente desde el 29 de noviembre de 2016 en el grupo señala en su art. 5 cuestiones tales como el carácter voluntario del *smart working* para la persona trabajadora o el carácter preferente de determinados colectivos para acceder al mismo. Fundamentalmente, son cuatro esos colectivos de personas trabajadoras con derecho preferencial:

- a) Personas trabajadoras que sean víctimas de violencia de género.
- b) Personas trabajadoras trasladadas forzosamente de su centro de trabajo.
- c) Personas trabajadoras que padezcan enfermedad grave o la padezca su cónyuge o familiares de primer grado, consanguíneos o colaterales.
- d) Personas trabajadoras con hijos a su cargo con discapacidad acreditada.

Si bien esta incorporación del *smart working* no es una novedad en este grupo mercantil, puesto que ya venía recogida en el art. 39.5 de su convenio de 2019<sup>54</sup>, sí es destacable la flexibilidad temporal total alcanzada en este último convenio. No en vano, se ha pasado de “disponer de un máximo de hasta veinte horas semanales para trabajar fuera de la oficina” en 2019, a poder acogerse al trabajo ágil “sin las limitaciones tradicionales de dónde y cuándo deben realizarse las tareas, sin perjuicio de lo dispuesto en la normativa de aplicación en materia de horarios y jornada” en 2023.

## 2.6. Breve estudio comparativo de los convenios analizados

Como puede verse en los párrafos precedentes, la negociación colectiva sobre el *smart working* en España presenta resultados heterogéneos a pesar de contar con un número reducido de acuerdos. Esencialmente, las temáticas abordadas en ellos son tres.

---

d. Asimismo, se mantienen los descuentos exclusivos para las personas trabajadoras respecto de la conectividad fija conforme al catálogo ofertado por la empresa vigente en cada momento”.

<sup>52</sup> Vid. Apartado 6 *in fine* del Anexo II: “Las personas trabajadoras incluidas dentro del ámbito del *Smart Work* podrán en el marco de su flexibilidad iniciar esta modalidad de trabajo con carácter inmediato, si bien la dotación de medios se vincula expresamente a los plazos previstos en el presente acuerdo”.

<sup>53</sup> BOE núm. 93, de 19 de abril de 2023.

<sup>54</sup> BOE núm. 76, de 29 de marzo de 2019.

En primer lugar, en lo concerniente al horario y lugar del trabajo ágil, destaca el carácter restrictivo de los acuerdos vigentes en las empresas R. Cable y Telecable, que limitan esta modalidad de prestación de servicios a solo cinco días al mes, y en la mercantil Vodafone, que la circunscribe a no más de dos días a la semana y previa concreción del lugar de trabajo a distancia. Por el contrario, los convenios colectivos de Zurich y de Siemens Gamesa contemplan que la persona trabajadora que haga uso del trabajo ágil disponga de total flexibilidad en cuanto a horario y jornada.

En segundo lugar, se observa que algunos acuerdos establecen limitaciones de índole subjetiva sobre quiénes pueden acogerse al *flexwork*, de tal forma que señalan secciones o colectivos específicos de la empresa como destinatarios exclusivos. Este es el caso de Telefónica y de Vodafone. Por su parte, Zurich no establece limitaciones sino un derecho preferente para determinados colectivos atendiendo a su situación personal, lo cual va en sintonía con la modificación operada en el art. 23 de la Ley 81/2017 italiana, a la que se ha aludido con anterioridad. El resto de acuerdos guarda silencio sobre esta cuestión, lo cual permite entender que no operan en su seno impedimentos de ese tipo.

Finalmente, resultan interesantes las distintas maneras en que queda recogida en los distintos acuerdos la obligatoria dotación material y técnica de elementos para el *smart working* que debe acometer cada empresa. En este sentido, se observa que el *hardware* y el mobiliario específico es directamente aportado por la empleadora, resultando llamativo que el convenio de Telefónica habilite a la mercantil a posponer su entrega hasta tres meses después de haberse iniciado el trabajo ágil. Las diferencias entre convenios se constatan en la puesta a disposición de la persona trabajadora de la necesaria conexión a internet para el desarrollo de su actividad. No en vano, mientras que el convenio de Siemens Gamesa establece una cantidad dineraria a tanto alzado abonable a la persona trabajadora como complemento extrasalarial (incluso, hace lo propio para costear el consumo eléctrico), los acuerdos vigentes en Vodafone y en Telefónica sólo contemplan ofrecerle sus servicios de conectividad fija con un descuento amplio sobre los precios de mercado previstos para cualquier otro cliente ajeno a su plantilla. Esto supone que, en caso de que la persona acogida al *smart working* no dispusiera de conexión a internet en su espacio de trabajo, podría acogerse únicamente a una fórmula de copago, de tal forma que una parte del coste lo asumiera la empresa y la otra el trabajador<sup>55</sup>.

#### **IV. La doctrina judicial española y su acogida a la filosofía del *smart working***

Como se ha señalado en el apartado anterior, el legislador español no ha tenido en cuenta hasta ahora al trabajo ágil en la LTD ni en ninguna otra norma laboral. Y, además, este ha sido incorporado al texto de los convenios colectivos en pocas ocasiones y, a menudo, de forma escueta o para equipararlo erróneamente con el concepto general de teletrabajo. A pesar de ello, ya están apareciendo resoluciones en las que los tribunales aplican el derecho del trabajo haciendo una contextualización previa de la flexibilización especial y

---

<sup>55</sup> Como se ha indicado en párrafos anteriores, esta fórmula presenta dudas sobre su encaje con el art. 1.1 ET. No obstante, no nos detendremos nuevamente en esta cuestión para no hacer en reiteraciones innecesarias.

temporal que empieza a darse en algunas profesiones a raíz de la digitalización. Concretamente, son destacables dos resoluciones del TSJ de Madrid correspondientes a 2022 y 2023. En los siguientes apartados, se analizará lo más relevante de su casuística y de su fundamentación jurídica.

### **1. La Sentencia del TSJ de Madrid 393/2022, de 20 de abril<sup>56</sup>**

Esta resolución entró a conocer la situación de un corresponsal de la Agencia EFE en Varsovia (Polonia) que, tras llevar trece años prestando ininterrumpidamente servicios para dicha mercantil, interesó que fuera declarada la laboralidad de su relación contractual<sup>57</sup>.

Inicialmente, el Juzgado de lo Social nº 17 de Madrid consideró que el trabajo del periodista era realizado al margen del ámbito rector y organizador de la empresa, es decir, que no había estado realizando sus funciones como “falso autónomo”<sup>58</sup>. Para llegar a esta conclusión, se basó en que no se constató que el demandante contara con un horario de trabajo más o menos claro u orientativo, así como en que tampoco disponía de nada parecido a un centro de trabajo al que debiera acudir ni siquiera ocasionalmente para cumplir con sus cometidos de cubrir las noticias relevantes que se desarrollasen en suelo polaco. Literalmente, el tenor literal de esta primera sentencia dictada en fase de instancia fue el siguiente<sup>59</sup>:

“El actor no tenía un horario impuesto por la Agencia, no asistía con asiduidad a la sede de la Agencia, que ni siquiera tenía centro de trabajo en Varsovia (...).  
.../...

No existe constancia de que tuviera horario, o jornada determinada, ni que acudiera con relativa frecuencia al centro de trabajo u oficina de la agencia, ni que ésta le exigiera hacerlo. No existía siquiera oficina en Varsovia.”.

Además, la juzgadora de instancia reforzó su argumentación incidiendo en que tanto el horario como el lugar de trabajo eran considerados “indicios comunes de dependencia” y, por tanto, su ausencia en el caso analizado le llevaba a determinar la no laboralidad de los servicios periodísticos prestados.

Tras ser recurrida la referida resolución, la misma fue de nuevo resuelta por medio de la STSJ de Madrid 393/2022, de 20 de abril, la cual rectificó completamente el criterio anterior. En primer lugar, lo hizo puntualizando que, si bien es cierto que el horario y lugar de trabajo tienen la condición de “indicios comunes” de laboralidad, la presencia de estos dos elementos no es un requisito ineludible para que pueda declararse la existencia de una relación laboral.

Además, el tribunal hizo gala de una interpretación manifiestamente más flexible de la nota de dependencia en el trabajo del corresponsal, contextualizándola con la cotidianidad de las funciones periodísticas de un profesional destinado a un país extranjero en el que

---

<sup>56</sup> Rec. 122/2022.

<sup>57</sup> RUIZ SAURA, J.E., “Las notas de laboralidad en la actividad de un corresponsal de noticias en el extranjero”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Núm. 262, 2023, pág. 1.

<sup>58</sup> *Vid.* Sentencia del Juzgado de lo Social nº 17 de Madrid 301/2021, de 22 de julio (Autos 525/2020).

<sup>59</sup> *Vid.* FJ 2 de la referida sentencia.

no existe delegación de la agencia que lo contrata, así como del papel de las nuevas tecnologías para organizar este trabajo y comunicarse con su empleadora. Fundamentalmente, el juzgador *ad quem* quiso destacar que, en ciertas actividades laborales, como es el caso del periodismo, a las personas profesionales con mayor nivel de cualificación se les suele otorgar una horquilla temporal y especial flexible para efectuar el trabajo previamente requerido.

De igual forma, tampoco puede pasarse por alto que la actividad de un corresponsal de noticias se caracteriza por desplazarse continuamente al lugar exacto o próximo en el que se produce el hecho noticiable al que se pretende dar cobertura, lo cual hace absolutamente innecesario que el trabajador deba estar físicamente en un centro designado *a priori* por la empresa. Tanto es así que esto último fue considerado por el TSJ de Madrid como algo intrascendente. En los siguientes términos fue expresado en la parte final de su fundamentación:

“El hecho que no se desempeñe el trabajo desde un espacio físico de la que tenga el poder de disposición la empresa es intrascendente porque estamos ante un trabajo, que por su contenido supone buscar noticias para las que puede tener que desplazarse y puede ser un trabajo a distancia. (...).

.../...

El hecho que no tuviera un horario y jornada fija responde al propio carácter del trabajo, que es buscar la noticia”.

A todo lo anterior se debe añadir que, en el propio ámbito de la organización del trabajo en la empresa, ya se venía teniendo en cuenta el carácter fundamental de la autonomía del corresponsal en la realización de su trabajo. De hecho, para la prestación de sus servicios sin rigideces en cuanto a horarios ni a lugares de trabajo, el Anexo I del vigente convenio de empresa empleadora define la categoría profesional del trabajador, esto es, la de “corresponsal internacional”, contemplando expresamente esta circunstancia:

“Es el periodista que en países o ciudades en los que no hay establecida Delegación tiene funciones periodísticas y, sólo en casos excepcionales, atenderá a requerimientos administrativos o comerciales y jurídicos”<sup>60</sup>.

En definitiva, esta sentencia del TSJ de Madrid señala que en estos momentos ya se están consolidando determinadas profesiones que, dada la complejidad de sus funciones y el nivel de cualificación de la persona que las asume, se desarrollan con autonomía y un grado amplio de flexibilidad de horarios, de jornada y de lugar de trabajo. De tal forma que estas características del trabajo apoyado por las nuevas tecnologías no son óbice de la laboralidad de los servicios prestados, sino que suponen una nueva concepción de esa relación laboral en el escenario de la economía 4.0. Y consecuentemente, todo ello abre paulatinamente las puertas al trabajo ágil.

---

<sup>60</sup>Convenio colectivo de Agencia EFE, SA (BOE de 15/10/2010, pág. 87494).

## 2. La Sentencia del TSJ de Madrid 218/2023, de 1 de marzo<sup>61</sup>

En esta ocasión, el tribunal abordó el caso de un trabajador que desempeñaba funciones de comercial. Pues bien, la controversia surgió cuando este fue despedido al constatar la empresa supuestas faltas disciplinarias durante un periodo en el cual fue sometido a la vigilancia de un detective privado. Concretamente, se comprobó que el empleado habitualmente dedicado a quehaceres personales gran parte del tiempo en que, según su registro de jornada, debía estar prestando servicios para la empleadora. En consecuencia, se le impuso la sanción de despido disciplinario por entenderse que había incurrido en una deslealtad y transgresión de la buena fe contractual, consideradas como falta muy grave.

No obstante, el TSJ de Madrid relativizó esto último bajo la premisa de que “el trabajador, realiza su trabajo correctamente y así lo demuestra el hecho de que los objetivos que se le fijan los cumple al 100%”<sup>62</sup>. Además de por el cumplimiento de los objetivos de rendimiento establecidos por la empresa, el tribunal continuó su fundamentación validando la conducta de este comercial en atención a la circunstancia de que sus funciones pueden ser realizadas correctamente con independencia del lugar en que este se encuentre, principalmente, gracias a las herramientas tecnológicas de las que dispone. En este caso, se hace énfasis en la necesidad de distinguir este puesto de trabajo de otros asociados a un menor grado de responsabilidad y configurados para ser realizados en un lugar concreto y sujeto a un horario fijo<sup>63</sup>. No en vano, se pone de relieve lo siguiente sobre la actividad del trabajador:

“es un trabajo dinámico que implica el estar pendiente del mismo durante todo el día y que se puede llevar a cabo perfectamente en un vehículo, como parece que ocurre, según el informe del detective o incluso tomando algo, no olvidemos que los móviles nos permiten mandar *mails* desde cualquier lugar y a cualquier hora”.

El juzgador *ad quem* consideró acreditada la correcta dedicación del trabajador a sus cometidos profesionales a pesar de no existir un horario mínimamente claro para ello. Esta conclusión se basó en que el comercial despedido contaba con habilitación para organizar libre y autónomamente su trabajo, lo cual se traducía a menudo en un contacto más flexible con los clientes. Por consiguiente, como señala la sentencia del TSJ de Madrid, “si tenía conferida tal autonomía, es evidente que podía llevar a cabo sus funciones fuera del horario que pretende ahora la empresa, máxime cuando consta su actividad en días de descanso como domingos, festivos y vacaciones”.

## V. Conclusiones: una regulación adecuada para el *smart working* en España

El *smart working* o trabajo ágil no es una modalidad contractual, sino un modelo de organización de las relaciones laborales que se fundamenta en una cierta flexibilidad espaciotemporal que persigue como contrapartida un compromiso de la persona

---

<sup>61</sup> Rec. 1242/2022.

<sup>62</sup> *Vid.* FJ 5.

<sup>63</sup> “Todo ello nos lleva a entender que el trabajo del demandante no es un trabajo de administrativo o teleoperador o peón que conlleve el estar en su puesto de trabajo de forma fija y sin moverse durante toda la jornada”.

trabajadora en alcanzar unos objetivos de rendimiento claros y precisos. En este sentido, TUFO lo define como<sup>64</sup>:

“una filosofía de gestión, un enfoque innovador de la organización del trabajo, a través del cual se devuelve al trabajador la autonomía (*rectius*, discrecionalidad) y la flexibilidad en cuanto a lugares, tiempos y herramientas de trabajo, al mismo tiempo que se le hace responsable respecto a la consecución de resultados, a la que se parametriza la retribución”.

Para su puesta en marcha, el llamado acuerdo de trabajo flexible entre persona trabajadora y empresa es necesario para eliminar una ambigüedad y una inseguridad jurídica que dificultaría el adecuado desarrollo de la relación laboral<sup>65</sup>. Además, esta metodología puede llevarse a cabo por medio de múltiples iniciativas que van desde políticas organizacionales carentes de rigidez en cuanto a horarios y lugares de trabajo, hasta con la determinación de equipos y herramientas de trabajo.

El trabajo ágil ya cuenta con una regulación específica en Italia, que dedica uno de los capítulos de la Ley 81/2017 íntegramente a esta cuestión. De igual forma que, previamente, ya venía teniendo una presencia significativa en la negociación colectiva de dicho país. Sin embargo, el panorama jurídico-laboral español sobre *smart working* es completamente diferente al italiano. Tanto es así que solo se aborda esta modalidad de trabajo en apenas un conjunto reducido de convenios de empresa que hablan escuetamente sobre ella. Pese a esta circunstancia, determinados tribunales superiores de justicia han fundamentado recientemente algunas de sus resoluciones apelando a interpretaciones y valoraciones que guardan paralelismos evidentes con la filosofía del *smart working*<sup>66</sup>.

Por tanto, se ha llegado a un punto en el que cabe instar al legislador español a tomar la iniciativa en la tarea de dotar a las relaciones laborales de nuestro país de un marco regulatorio encaminado a reconocer la legitimidad del trabajo en movilidad y a delimitar su contenido y características. Todo ello en aras a mejorar la seguridad jurídica de cada una de las partes del contrato de trabajo y para minimizar los riesgos de aquellos entornos laborales en lo que se apueste por modernizar sus dinámicas profesionales en esta línea. En consonancia con la necesidad de dar cobertura al déficit señalado, a continuación, se esboza ordenadamente un decálogo de notas sobre elementos a tener en cuenta para estructurar una regulación inicial para el *smart working*.

#### 1º. Forma escrita.

Como se ha indicado en párrafos anteriores, la suscripción por parte del empleador y de la persona trabajadora de un acuerdo escrito que recoja los términos de la prestación de

---

<sup>64</sup> TUFO, M., “Il lavoro agile emergenziale: un mosaico difficile da ricomporre tra poteri datoriali e diritti dei lavoratori”, *Revista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, Núm. 1/2021, pág. 41.

<sup>65</sup> TUFO, M., “Il lavoro agile emergenziale: un mosaico difficile da ricomporre...”, *Revista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, Núm. *cit.*, pág. 43.

<sup>66</sup> *V.gr.*, SSTSJ de Madrid de 20 de abril de 2022 (Rec. 122/2022) y de 1 de marzo de 2023 (Rec. 1242/2022), que relativizan la sujeción de la persona trabajadora a un horario de trabajo estricto, reconociéndosele una cierta autonomía para organizar espacial y temporalmente el cumplimiento de sus objetivos profesionales.



servicios por medio del trabajo ágil, permite dotar de seguridad a ambas partes en caso de ser necesario cumplir con una determinada carga probatoria previa a lograr el reconocimiento de derechos o la exigencia de obligaciones. Por ello, como ocurre en el caso italiano, el acuerdo escrito debe ser un preludeo ineludible al comienzo del *flexwork*.

#### 2º. *Nomen iuris*.

Sin perjuicio de lo anterior, el acuerdo escrito no puede ser considerado un requisito *ad solemnitatem* para el inicio de una relación laboral regida por la filosofía del *smart working*, de la misma forma que a nivel general el art. 8.1 ET establece una presunción de laboralidad *iuris tantum* con independencia del *nomen iuris* que las partes hayan querido atribuir a su vínculo jurídico.

En este sentido, haciéndonos eco de la STSJ de Madrid 218/2023, de 1 de marzo, deberá determinarse que se está ante trabajo ágil cuando la persona trabajadora disponga de total autonomía en cuanto a tiempo y lugar de trabajo y, además, la validación empresarial de su rendimiento esté condicionada por el necesario cumplimiento de unos objetivos concretos.

#### 3º. Equiparación salarial.

En la línea de lo establecido por la Ley 81/2017 en Italia, debe asegurarse que el recurso al *smart working* no venga motivado por la elusión o reducción de costes salariales para las empresas receptoras de la actividad laboral. Por ello, además de equipararse la retribución percibida por quienes, dentro de la plantilla de la empresa, prestan servicios presenciales y quienes lo hacen mediante *flexwork*, esta equiparación debería ser extensiva también hacia quienes trabajen a través este método para empresas clientes, pero estando formalmente contratados por entidades subcontratistas.

#### 4º. Flexibilidad del lugar de trabajo.

A lo largo del texto se ha puesto de manifiesto que, tanto en la escasa negociación colectiva española sobre *smart working*, como en las distintas fuentes reguladoras sobre esta cuestión surgidas en Italia, persiste una cierta resistencia a que la persona trabajadora pueda elegir lugares de trabajo alternativos, cambiantes (incluso relativamente improvisados) y que no queden sujetos a un conocimiento previo de la empresa. Pues bien, esto es algo que no encaja en la definición más rigurosa de lo que cabe entender por *flexwork*.

Por ello, la futura normativa debe aspirar a ser aún más flexible y considerar que, disponiendo de las herramientas tecnológicas adecuadas, habrá muchas ocasiones en las que el trabajo ágil pueda ser realizado desde lugares tan dispares como el vehículo de la persona trabajadora, una sala de espera, un banco de un parque, o cualquier otro espacio análogo en el que se deba permanecer durante “tiempos muertos” por razones de conciliación personal y familiar. Todo ello, en la línea de lo señalado por la antedicha STSJ de Madrid 218/2023, de 1 de marzo en su FJ 5.

#### 5º. Accidente de trabajo.

Lo expuesto en el apartado anterior requerirá también una matización legal para especificar qué tipo de lugares pueden ser aceptables para la actividad laboral y en qué ocasiones. Y ello será relevante y necesario para que, en casos de accidentarse la persona trabajadora, pueda operar la presunción de laboralidad de dicho accidente según lo dispuesto en el art. 156.3 LGSS, esto es, para saber cuándo cabe eludir la laboralidad de un accidente por la supuesta conducta temeraria de la persona trabajadora.

En este sentido, es un buen referente el art. 23.2 de la Ley 81/2017, que contempla la laboralidad de un accidente ocurrido en un lugar atípico de trabajo “cuando la elección del lugar de la prestación se deba a exigencias relacionadas con la prestación misma o la necesidad del trabajador de conciliar las exigencias de su vida personal con las laborales y responda a criterios de sensatez”.

#### 6º. Control de régimen de descansos.

El *smart working* puede convertirse en una fórmula organizativa que dificulte el adecuado cumplimiento del periodo mínimo de descanso semanal, diario e, incluso, dentro de la propia jornada de trabajo. Por ello, ha de preverse la utilización preceptiva de sistemas que, de forma parecida a los tacógrafos para el trabajo en carretera, midan con rigor el tiempo de actividad e inactividad delante de un dispositivo electrónico. De tal manera que, incluso, pueda estudiarse la imputación de una falta disciplinaria a la persona trabajadora cuando rehúya cumplir con su irrenunciable derecho a los distintos periodos legales de descanso.

#### 7º. Jornada máxima.

Al igual que se ha indicado para los descansos, el trabajo ágil debe estar sometido a un criterio acentuado de exhaustividad en el control del tiempo de trabajo y del registro de jornada prevista en el art. 34.9 ET. Todo ello, sin perjuicio de su mayor desarrollo por medio de la negociación colectiva. Y siempre en aras a evitar que la persona caiga en una insana dinámica de “autoexplotación” que le lleve a estar conectada a su trabajo durante incontables horas para lograr determinados índices de rendimiento.

#### 8º. Fijación de objetivos realistas.

Lo anterior también guarda una estrecha relación con la necesidad de controlar que el empleador no incurra en conductas abusivas a la hora de fijar objetivos y exigencias de rendimiento excesivos para el trabajo en movilidad. Podría plantearse como medida garantista que dichos objetivos deban ser cuantificados de forma clara en la negociación colectiva o en acuerdos de empresa, fijándose su revisión periódica. Y en caso de ausencia de representación legal de las personas trabajadoras en el seno de alguna mercantil, podrían acordarse con los sindicatos más representativos y estarían sujetos a la convalidación final por parte de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

#### 9º. Justificación obligatoria del desistimiento empresarial.

La implantación del *smart working* debe ser reversible, ya sea por razones objetivas, por tratarse de una medida prevista inicialmente con carácter temporal o, incluso, por motivos de tipo disciplinario. No obstante, el desistimiento empresarial absolutamente “libre” y no vinculado a motivos mínimamente razonables que lo justifiquen, abre la puerta a comportamientos abusivos por parte del empleador, que puede suprimir el trabajo ágil como penalización encubierta en ciertos casos en que la persona trabajadora ejercite alguno de sus derechos o como medida de presión para que renuncie a ellos.

De cualquier forma, ese desistimiento empresarial solo podría suponer el cambio de la persona trabajadora a una modalidad clásica de teletrabajo o, en su defecto, al trabajo presencial. De manera que la extinción completa de la relación laboral no sería posible salvo que concurrieran algunas de las causas previstas para ello en los arts. 52 y 54 ET.

10°. Desarrollo reglamentario de una normativa en materia de seguridad y salud laboral. La actividad laboral desarrollada mediante la utilización permanente de herramientas digitales sin unas fronteras definidas sobre cuándo y dónde es el momento de cesar en su uso diario, da pie a nuevos riesgos en el trabajo de tipo psicosocial, *v.gr.*, el “tecnoestrés” en sus distintas variantes: “tecnoansiedad”, “tecnofatiga” y “tecnoadicción”<sup>67</sup>. Consecuentemente, para evitar la proliferación de este tipo de problemas de salud mental en la población activa a medida que vaya ganando terreno el *smart working*, es deseable que las disposiciones con rango de ley que se aprueben vayan acompañadas de una regulación técnica y específica sobre esta problemática concreta.

---

<sup>67</sup> SALANOVA SORIA, M., “Trabajando con tecnologías y afrontando el tecnoestrés: el rol de las creencias de eficacia”, *Revista de Psicología del Trabajo y de las Organizaciones*, Vol. 19, Núm. 3, 2003, pág. 231.

## **Bibliografía**

GALLEGO MOYA, F., “La negociación colectiva española ante el reto del teletrabajo”, *Revista de Derecho*, Núm. 22, 2021.

GAETA, L. y TUFO, M., *El teletrabajo en Italia*, en ORTEGA LOZANO, en P.G. y RUIZ SANTAMARÍA, J.L. (Coords.), *Innovación tecnológica, cambio social y sistema de relaciones laborales: Nuevos paradigmas para comprender el derecho del trabajo del siglo XX*, Editorial Comares, Granada, 2021.

LANZADERA ARENCIBIA, E. y DE LAS HERAS GARCÍA, A., El “Smart working” como fórmula innovadora en la gestión empresarial: entre la libertad de empresa digital y los derechos laborales, en GONZÁLEZ COBALEDA, E. y MOLINA NAVARRETE, C. (Coords.), VALLECILLO GÁMEZ, M.R. (Dir.), *De la economía digital a la sociedad del e-work decente: condiciones sociolaborales para una industria 4.0 justa e inclusiva*, Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2021.

MARTONE, M., “El smart working o trabajo ágil en el ordenamiento italiano”, *Derecho de las Relaciones Laborales*, Núm. 1, 2018, págs. 88-97.

PÉREZ CAMPOS, A.I., “Teletrabajo y derecho a la desconexión digital”, *Revista ADAPT*, Vol. 9, Núm. 1, 2021.

RUIZ SAURA, J.E., “La negociación colectiva en la reciente construcción del marco normativo del teletrabajo”, *Revista de Derecho Social*, Núm. 99, 2022.

RUIZ SAURA, J.E., “Las notas de laboralidad en la actividad de un corresponsal de noticias en el extranjero”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Núm. 262, 2023.

SALANOVA SORIA, M., “Trabajando con tecnologías y afrontando el tecnoestrés: el rol de las creencias de eficacia”, *Revista de Psicología del Trabajo y de las Organizaciones*, Vol. 19, Núm. 3, 2003.

THIBAUT ARANDA, X., “Toda crisis trae una oportunidad: el trabajo a distancia”, *Trabajo y Derecho*, Núm. 12, 2020.

TIRABOSCHI, M., *Lavoro agile e contrattazione collettiva: lo stato dell’arte*, en DAGNINO, E., TOMASSETTI, P. y TOURRES, C. (Coords.), *Il lavoro agile nella contrattazione collettiva oggi*, Working Paper, Modena (Italia), Núm. 2/2016.

TUFO, M., *Il lavoro digitale a distanza*, Editorial Scientifica, Nápoles (Italia), 2021.

TUFO, M., “Il lavoro agile emergenziale: un mosaico difficile da ricomporre tra poteri datoriali e diritti dei lavoratori”, *Revista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, Núm. 1/2021.

VALLE MUÑOZ, F.A., *Los derechos colectivos en las nuevas formas de trabajo tecnológico*, Editorial Bomarzo, Albacete, 2021.