

MODIFICACIONES A LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO EN MATERIA DE TELETRABAJO

El 27 de agosto de 2020 esta Firma publicó un artículo en los términos del cual se explicaba la necesidad de regular el trabajo remoto, lo cual es ya una realidad.

El Congreso de la Unión aprobó la iniciativa de reforma a la Ley Federal del Trabajo (“LFT”) en materia de teletrabajo, con el objeto de establecer la regulación aplicable al también llamado “*home office*”. Esta reforma será publicada en el Diario Oficial de la Federación en los próximos días.

Principales aspectos de la reforma

Los principales aspectos de la reforma son los siguientes:

- Se modifica el artículo 311 de la LFT para definir el trabajo a domicilio.
- Se agregan los artículos del 330-A al 330-K con la regulación del teletrabajo.
- Por teletrabajo se entiende la modalidad en la cual se presta un servicio personal, remunerado y subordinado en un lugar distinto a las instalaciones de la empresa o fuente de trabajo, para lo cual se utilizarán las tecnologías de la información y la comunicación.
- Por tecnologías de la información se entienden los servicios, infraestructura, redes, sistemas de cómputo, aplicaciones informáticas y dispositivos que facilitan las tareas en los centros de trabajo, entre otras características que señala la reforma.
- Para que se considere teletrabajo, el tiempo de labores fuera de las instalaciones de la empresa deberá ser mayor al 40% del total del tiempo de la jornada. No será teletrabajo aquel que se desarrolle de forma ocasional.
- Las condiciones de trabajo deberán constar en un contrato escrito en el cual se deberá incluir, entre otras cosas, la descripción de las herramientas que se entregan al trabajador y la descripción y monto que se pagarán al trabajador como pago por los servicios necesarios para la prestación del servicio.
- La modalidad de teletrabajo deberá agregarse en el contrato colectivo de trabajo y/o al Reglamento Interior de Trabajo.
- Para los patrones se establecen obligaciones tales como (i) proporcionar, instalar y encargarse del mantenimiento de los equipos necesarios para la prestación del servicio (computadoras, sillas ergonómicas, impresoras, etc.); (ii) recibir el trabajo y pagar el salario oportunamente; (iii) asumir los costos derivados del trabajo realizados en la modalidad de teletrabajo (pago de servicios de telecomunicación y electricidad); (iv) registrar los insumos entregados a los trabajadores; (v) implementar mecanismos para salvaguardar la seguridad de la información y datos utilizados por los trabajadores; (vi) respetar el derecho a la desconexión al término de la jornada laboral; (vii) inscribir a los trabajadores que laboren en esta modalidad al régimen obligatorio del seguro social, y (viii) establecer los mecanismos de capacitación y asesoría necesarios para utilizar las tecnologías de la información.

- Los trabajadores deberán (i) cuidar las herramientas de trabajo; (ii) informar sobre los costos pactados por los servicios necesarios para laborar en la modalidad de teletrabajo; (iii) obedecer las disposiciones de seguridad y salud en el trabajo; (iv) atender y utilizar los mecanismos y sistemas operativos de supervisión de sus actividades, y (v) atender las políticas de protección de datos utilizados en el desempeño de sus actividades.
- El cambio de trabajo presencial a teletrabajo deberá ser voluntario, salvo casos de fuerza mayor acreditada.
- Cuando se cambie a la modalidad de teletrabajo, existirá el derecho de reversibilidad, el cual implica la posibilidad de regresar a la modalidad de trabajo presencial.
- El trabajador deberá gozar de un trabajo digno o decente y tendrá igualdad de trato en cuanto a remuneración, capacitación y demás condiciones de trabajo frente a los trabajadores presenciales.
- Los mecanismos de supervisión deberán ser proporcionales y garantizarán la intimidad de los trabajadores, para lo cual se señala que las cámaras de video y micrófonos podrán ser utilizados de forma extraordinaria.
- La Secretaría del Trabajo y Previsión Social deberá emitir una Norma Oficial Mexicana para la seguridad y salud del teletrabajo, incluyendo cuestiones de ergonomía, factores de riesgo psicosocial.
- Los inspectores del trabajo podrán revisar el cumplimiento de las normas relacionadas con el teletrabajo.

Temas principales. Pago de servicios y desconexión

Si bien el contenido de la reforma es importante en su totalidad, en nuestra opinión dos temas resultan importantes: la obligación del patrón de pagar los servicios requeridos por el trabajador para realizar sus actividades y el respeto al derecho a la desconexión que tiene el trabajador una vez concluida su jornada de trabajo.

En situaciones como las actuales, en las que la pandemia provocada por el virus SARS-CoV-2 provoca la necesidad de trabajar desde casa, el generar un costo adicional para los patrones por servicios y herramientas como sillas y escritorios, provoca condiciones económicas todavía más complicadas. Si bien la regulación es necesaria, generar más costos para los patrones puede ser una causa de desaparición de fuentes de trabajo. Adicionalmente, deberá analizarse la naturaleza del pago de estos servicios para determinar si las empresas los pueden hacer deducibles o no desde el punto de vista fiscal.

El derecho a la desconexión es importante; sin embargo, la reforma omite definirlo y establecer los mecanismos para su protección. En caso de que el patrón y/o sus representantes realicen actos en contra de este derecho, el trabajador podría negarse a atender las órdenes dadas o, en caso de atenderlas, a recibir el pago del tiempo extraordinario.

Algunos cuestionamientos derivados de la reforma

Desafortunadamente la reforma, por su redacción, genera cuestionamientos, por lo que hemos identificado algunos de ellos:

- Pareciera no ser clara la diferencia entre el trabajo a domicilio y el teletrabajo. En principio estimamos que la principal diferencia es que el primero no es vigilado ni dirigido inmediatamente por el patrón,

mientras que el segundo sí lo es; sin embargo, en cuanto al lugar del trabajo no se aprecia una diferencia clara.

- En relación con lo anterior, al definir el teletrabajo en el artículo 330-A, la reforma señala que el trabajo se realiza en “lugares distintos al establecimiento o establecimientos del empleador” o en un “lugar distinto a las instalaciones de la empresa o fuente de trabajo del patrón”, pero en el mismo artículo, al fijar el porcentaje de tiempo requerido para encuadrar en la hipótesis de teletrabajo, establece que las labores se desarrollen más del 40% del tiempo “...en el domicilio de la persona trabajadora...”, por lo que, independientemente de la confusión que se genera con el trabajo a domicilio, surge la necesidad de determinar si el trabajador puede elegir libremente el lugar de trabajo o si las partes pueden establecer un lugar definido para tal efecto, siempre y cuando sea diferente al centro de trabajo.
- El derecho de reversibilidad se establece en el segundo párrafo del artículo 330-G, pero pareciera que solo se genera cuando se cambia de la modalidad de trabajo presencial a la de teletrabajo, pero ¿qué sucede si el trabajador es contratado desde un inicio en la modalidad de teletrabajo? ¿también aplicará el derecho de reversibilidad para las partes?
- El derecho a la intimidad del trabajador generará preguntas en cuanto a su implementación, ya que, si bien es cierto que el patrón no podrá invadir dicha intimidad para supervisar el trabajo, ¿podrá solicitar que en una videollamada el trabajador deba tener encendida la cámara de video durante la misma?
- ¿Cuál es el costo que se debe considerar para servicios de telecomunicación y de energía eléctrica y que deberá ser pagado por el patrón? ¿Cómo debe estimarse la proporcionalidad de estos servicios cuando el lugar de trabajo sea el domicilio del trabajador en donde puede convivir con otras personas teletrabajadoras o con personas que atienden otras actividades en línea? Para aquellos casos en los que el trabajador determine libremente el lugar de trabajo (fuera de su domicilio), ¿cómo se considerará el pago de servicios en esos lugares?
- ¿El pago de servicios deberá considerarse como parte integrante del salario para efectos indemnizatorios?
- ¿Qué características deben tener las sillas ergonómicas y escritorios que se deben proporcionar? ¿Se puede sustituir la entrega de tales elementos por un monto para que sea el trabajador quien adquiera dichas herramientas?
- ¿El lugar que se defina como lugar de trabajo podrá ser considerado como centro de trabajo para la aplicación de las normas oficiales mexicanas o para la aplicación de un contrato colectivo de trabajo? La respuesta podría tener implicaciones en el caso de inspecciones de trabajo y/o emplazamientos a huelga e, incluso, para riesgos de trabajo.

Farell y Yañez, S.C. ha analizado la reforma para responder las dudas anotadas y algunas otras, aunado al hecho de haber generado ya los documentos necesarios para la implementación de las obligaciones una vez que éstas entren en vigor, por lo que, en caso de requerir información adicional sobre el tema y/o sobre otros servicios legales en material laboral, de seguridad social y migratoria, favor de contactar a los licenciados Arsenio Farell Martínez y/o Mario Alberto Yañez Cariño en el correo electrónico contacto@fyabogados.mx

Este documento y su contenido no puede ser distribuido, copiado, duplicado, reproducido o vendido, ni para uso personal ni comercial. El contenido es propiedad de Farell y Yañez, S.C. y cualquier tipo de reproducción total o parcial de su contenido está totalmente prohibida, a menos que se solicite y se obtenga autorización expresa y por escrito de Farell y Yañez, S.C. Este documento y su contenido tiene únicamente fines informativos y, por ende, no constituye una opinión legal ni parcial ni definitiva, por lo que no debe ser utilizada como una alternativa al asesoramiento que, en todo caso, debe obtenerse directamente de profesionales. La aplicación e impacto del derecho puede variar sustancialmente dependiendo de las circunstancias de cada caso concreto. Dada la naturaleza cambiante de la legislación y de los hechos, la oportunidad del contenido pudiera ser limitada. De la información aquí contenida no puede inferirse que los autores asumen compromiso alguno de prestar servicios legales o cualquier otro asesoramiento o servicio profesional.