

El nuevo derecho a la desconexión digital: de la hiperconexión a la appstinencia digital

El pasado 7 de diciembre de 2018 entró en vigor la nueva Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos y Garantía de los Derechos Digitales (en adelante, la “LO 3/2018”) con importantes novedades en materia de Compliance Laboral y el uso de las Nuevas Tecnologías de la Información y la Comunicación (NTIC) en entornos de trabajo.

La LO 3/2018, en su artículo 88, por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico, y en consonancia con regulaciones normativas de otros países de nuestro entorno, viene a reconocer el innovador Derecho a la Desconexión Digital de todos los trabajadores, incluidos especialmente los teletrabajadores y directivos, trasladando a sede de negociación colectiva, o en su defecto con la representación de los trabajadores, su reconocimiento, regulación y adopción de medidas concretas de garantía de este nuevo derecho.

El derecho a la desconexión digital viene avalado por numerosos estudios que acreditan los problemas derivados de un uso intensivo de las nuevas tecnologías tanto durante los tiempos de trabajo como fuera del mismo, pasando de una mera tentación a una auténtica adicción o “dependencia digital” provocando numerosos episodios de estrés laboral, insomnio, dificultades para conciliar con la vida personal y familiar o incluso el denominado trastorno del agotamiento laboral (burnout). Así, por ejemplo, un estudio elaborado por la consultora Ipsos (2015) indicaba que un 65% de los trabajadores españoles se siente requerido por su empresa fuera del horario laboral mientras que, entre los directivos, la cifra asciende hasta el 90%. Otro estudio, en este caso de ELEAS (2016), una consultora francesa, confirmaba que cerca del 40% de los trabajadores utilizaba dispositivos digitales con motivos laborales fuera de su tiempo de trabajo.

Para combatir esta derivada de una sociedad cada vez más digitalizada e hiperconectada algunos países, como Francia con la Loi Travail 2016-1088, de 8 de agosto de 2016, o ahora España, han pretendido regular o limitar estos excesos a través de la incorporación al ordenamiento jurídico del derecho a desconectar digitalmente.

De forma análoga a la reforma francesa, nuestro Legislador no ha querido establecer medidas o modalidades concretas de desconexión digital, sino que ha optado por trasladar su elaboración y concreción a las empresas y trabajadores a través de sus representantes mediante el instituto jurídico de la negociación colectiva, si bien con la obligación normativa exigible a las empresas de formar a sus trabajadores sobre el uso responsable de los medios tecnológicos, así como adoptar medidas preventivas de la fatiga informática, medidas que se deberán implementar junto con medidas de naturaleza tecnológica.

Por tanto, como primera clave de esta reforma, partimos de la base de la inexistencia de una definición normativa de “desconexión digital”, que dependerá de cada empresa en función de su concreta cultura organizativa, de la política de jornadas laborales y tiempos efectivos de trabajo, de la mayor o menor flexibilidad en el desarrollo de la prestación laboral y en la posibilidad de autogestionar los horarios laborales y descansos o bien de la mayor disponibilidad horaria pactada con determinados trabajadores. Así, por ejemplo, mientras que en Adif la garantía de desconexión equivale al reconocimiento del derecho de los trabajadores a no responder a los mails o mensajes profesionales fuera de su horario de trabajo (art. 14 Convenio colectivo del Grupo Axa, BOE 10-10-2017), en Volkswagen lo entienden en forma de apagón digital que en 2011 estableció un sistema que desconectaba los servidores corporativos de los teléfonos móviles de los empleados entre las 18.15h y las 7.00h de la mañana del día siguiente (Expansión, 4-11-2018).

Una segunda clave es la necesidad normativa de pactar con los representantes de los trabajadores las políticas internas de desconexión digital. En particular, como exigencia normativa, se establece que, en caso de no existir regulación convencional, se deberá llegar a un acuerdo con los representantes de los trabajadores para la elaboración de dicha política, previa audiencia a los mismos.

En cuanto a los destinatarios y el contenido mínimo de estas políticas, las mismas se deberán dirigir a todos los trabajadores, incluidos los que ocupen puestos directivos, en las que definirán las modalidades de ejercicio del derecho a la desconexión y, en su caso, de los protocolos necesarios, que garanticen de forma efectiva el derecho a desconectar digitalmente en los tiempos de descanso (fuera del tiempo de trabajo, permisos, vacaciones, etc.), así como las acciones de formación y de sensibilización del personal sobre un uso razonable de las herramientas tecnológicas que evite el riesgo de fatiga informática.

Sobre las modalidades y medidas concretas de desconexión digital caben, entre otras, las destinadas a evitar la hiperconexión digital, previendo rangos temporales de desconexión digital durante la semana y los fines de semana, estableciendo excepciones en casos de urgencia y/o necesidad, diferir el envío de “correos tardíos”, configurar respuestas automatizadas ante correos fuera del horario laboral, establecer controles informatizados sobre conexiones o flujos de información fuera del tiempo de trabajo, interrupciones programadas o “siestas digitales”, hasta implementar medidas de desconexión total a partir de determinadas horas (“apagón digital”).

En lo que respecta a la prevención de la fatiga informática mediante acciones de sensibilización, se debe introducir el elemento de la desconexión digital como parte de la cultura organizativa de la empresa, y a todos los niveles, especialmente en el management de la entidad, a través de la fijación clara de normas del buen uso de los dispositivos digitales y mensajería electrónica con motivo del trabajo, y especialmente responsabilizando a los trabajadores, dándoles formación, y sensibilizando a los manager y directivos para que actúen con ejemplaridad, cumpliendo y haciendo cumplir las nuevas normas y medidas que se hubieran acordado en el seno de la compañía.

Sin perjuicio de todo lo anterior, para afrontar con éxito un proyecto de desconexión digital, adicionalmente al cumplimiento de los requisitos normativos indicados, se recomienda ejecutar dos fases previas:

- 1.- Realizar un diagnóstico previo a la negociación o a la elaboración de la política interna, identificando las situaciones o roles en la empresa más expuestos a los efectos negativos a una conexión permanente, prestando especial atención a los puestos de fuerza de venta, los trabajadores móviles y los teletrabajadores.
- 2.- Regular la utilización de los dispositivos digitales tanto dentro como fuera del tiempo de trabajo, bien para incorporar dichas reglas en la propia política de desconexión, bien a través de la elaboración y aprobación de políticas de uso de dispositivos digitales, ya obligatorias con la nueva LOPDGDD (art. 87), con el objeto de evitar o minimizar los riesgos psicosociales derivados del estrés digital o una degradación de las condiciones de trabajo derivadas de la dependencia tecnológica.

Por tanto, este nuevo derecho a la desconexión digital, más allá de la obligación legal analizada en el presente artículo, debe considerarse como una oportunidad para todas las empresas de reevaluar la organización de las jornadas y tiempos de trabajo de sus empleados en relación con la conciliación de su vida personal y familiar con la finalidad de garantizarles un rendimiento laboral sostenible.

*Por **Raúl Rojas**. Socio del área Laboral de ECIJA*