Bogotá, 31 de mayo de 2021

Boletín N°31 -2021

NUEVOS REQUISITOS REFERENTES A LA SUSCRIPCIÓN DE CONTRATOS DE TRABAJO POR MEDIOS ELECTRÓNICOS

El Ministerio del Trabajo expidió el Decreto 526 de 2021, por medio del cual se establece la posibilidad de firmar electrónicamente los contratos de trabajo y reguló los requisitos para el uso, la trazabilidad y la conservación de dicha firma. Dada la relevancia de esta posibilidad para la práctica empresarial y el manejo de las relaciones laborales a distancia, a continuación expondremos los aspectos más relevantes de esta figura.

ANTECEDENTES:

Desde el año 2018 el Ministerio del Trabajo mediante la Circular 060 puso de presente la opción para los empleadores de utilizar ayudas tecnológicas como la firma digital y la firma electrónica para la suscripción de documentos como el contrato de trabajo, soportándose principalmente en los lineamientos establecidos en la Ley 527 de 1999[1] y el Decreto 1074 de 2015[2].

Justamente, el Decreto 1074 de 2015 en su artículo 2.2.2.47.1. estableció que la firma electrónica es aquella obtenida a través de métodos tales como códigos, contraseñas, datos biométricos o claves criptográficas privadas, que permiten identificar a una persona en relación con un mensaje de datos, siempre y cuando el mismo sea confiable y apropiado respecto de los fines para los que se utiliza la firma, atendidas todas las circunstancias del caso, así como cualquier acuerdo pertinente.

REQUISITOS PARA LA CONFIABILIDAD DE LA FIRMA ELECTRÓNICA:

La intención de esta normatividad es que la firma electrónica sea tan confiable y apropiada como lo es la firma manuscrita y que genere los mismos efectos al momento de la celebración de un contrato de trabajo. Para garantizar la confiabilidad de la firma electrónica se deben cumplir dos requisitos:

[1] Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones.
[2] Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

a. Que los datos de creación de la firma (que, de acuerdo con el Decreto 1074 de 2015, son los datos únicos y personalísimos que el firmante utiliza para firmar), en el contexto en que son utilizados, correspondan exclusivamente al firmante.

b. Que resulte posible detectar cualquier alteración no autorizada del mensaje de datos que se haga después del momento de la firma.

ASPECTOS FUNDAMENTALES QUE SE DEBEN GARANTIZAR AL UTILIZAR LA FIRMA ELECTRÓNICA EN EL ÁMBITO LABORAL:

Cuando se decide utilizar una firma electrónica para la suscripción de un contrato de trabajo es necesario contar con un sistema que asegure tres aspectos fundamentales:

a. La identidad del firmante. Esto implica asegurar que los datos de creación de la firma que utiliza el trabajador sean confiables y apropiados, esto es, que el trabajador declare expresamente que el correo electrónico utilizado por él para esta firma sea de su uso personal y que nadie más tenga acceso a él.

b. La trazabilidad digital de los documentos que se firman, esto es tanto del mensaje de datos que se emite como de su respuesta y posterior archivo. En la medida en que con posterioridad a la suscripción de los documentos de manera electrónica pueden surgir situaciones en las que sea necesario verificar la existencia del contrato de trabajo, así como acreditar la veracidad de su contenido e incluso de la identidad del firmante, resulta indispensable que se garantice la trazabilidad de los documentos firmados y de los metadatos que correspondan a la firma electrónica de los documentos.

c. La posibilidad de conservar tanto los documentos como los metadatos correspondientes a la firma electrónica de dichos documentos y contar con un repositorio de la misma, garantizando así la autenticidad, integridad y disponibilidad de los documentos. Es relevante señalar que el Decreto 526 de 2021 no estableció un límite en el tiempo para la conservación de los documentos laborales suscritos electrónicamente, por lo que su conservación debe entenderse a perpetuidad.

REQUISITOS PARA EL USO DE LA FIRMA ELECTRÓNICA:

En lo que tiene que ver con el uso de la firma electrónica para los efectos laborales también se deben atender los siguientes requisitos:

a. La vigencia de la firma electrónica corresponde a la misma del contrato de trabajo junto con sus adiciones y/o modificaciones, si ellas llegan a convenirse y/o requerirse, por lo cual su utilización no se limita a la suscripción del contrato de trabajo.

b. Cualquier gasto a que haya lugar por causa de la firma electrónica o digital y su implementación debe correr por cuenta del empleador de forma exclusiva.

c. El uso de la firma electrónica o digital será exclusivo para la relación laboral. Sin embargo, a la terminación de esta, el contrato de trabajo firmado electrónicamente no perderá validez, eficacia ni su fuerza probatoria.

d. Los medios dispuestos por el empleador para la suscripción de contratos de trabajo por medios electrónicos deben permitir el cumplimiento de los requisitos de confiabilidad expuestos para la validez de la firma electrónica, incluso si estos son prestados por terceros.

CONTENIDO MÍNIMO DE LOS CONTRATOS FIRMADOS ELECTRÓNICAMENTE:

A través del Decreto 526 de 2021, el Ministerio del Trabajo dispuso que los contratos de trabajo firmados electrónicamente deben cumplir con el mínimo de requisitos establecidos en el artículo 39 del Código Sustantivo del Trabajo, a saber:

- La identificación de las partes, y su domicilio.
- El lugar y la fecha de celebración del contrato.
- El lugar donde se contrata el trabajador, y el de ejecución de las labores contratadas.
- La naturaleza del trabajo y las labores contratadas.
- La cuantía y forma de la remuneración, así como los períodos de pago de aquella.
- En caso de salario en especie, la estimación de su valor.
- La duración del contrato (especificar si es a término fijo, indefinido o sujeto a obra o labor), su desahucio y las causas y formas de terminación de este.
- Las cláusulas que libremente pacten las partes.

Finalmente, es importante recordar que la imposibilidad de suscribir un contrato de trabajo por medios electrónicos no puede ser un obstáculo para el acceso al empleo y la contratación de trabajadores.

Esperamos que esta información le sea útil y quedamos a la espera de cualquier solicitud de aclaración.

Cordial Saludo,

LÓPEZ Y ASOCIADOS S.A.S.