

Rodríguez Escanciano, Susana
*El derecho a la protección de los datos personales
de los trabajadores: nuevas perspectivas*,
Albacete (España), Editorial Bomarzo,
2009, 92 pp.

El progreso científico y de las nuevas tecnologías ha sido tradicionalmente portador de bienestar y de paz en el marco más amplio del progreso civil de la humanidad.¹ Sin embargo, en la actualidad su uso ilegítimo es una necesidad que se ha dejado sentir, de manera particular, en el ámbito de las relaciones laborales.²

Como lo apunta la profesora Susana Rodríguez Escanciano en su obra *El derecho a la protección de los datos personales de los trabajadores: nuevas perspectivas*, “el tratamiento de datos en la gestión de personal constituye una práctica cada vez más extendida y en muchos casos imprescindible, a punto tal de permitir afirmar cómo «gestión de personal e informática» son, hoy en día, términos parejos”.

Esta nueva realidad —*la evolución tecnológica*— ha modificado radicalmente no sólo el trabajo humano, sino también las formas de organización y los métodos de recolección de la información personal.³ Pues, como lo señala Ro-

¹ Ciertamente, el progreso tecnológico puede ser portador de beneficios o perjuicios, según como lo encauce la voluntad humana, el cual ha dado origen a nuevas situaciones que han provocado la necesidad de nuevas elecciones y decisiones, en ocasiones, incluso, angustiosas, como es la implementación y utilización de las nuevas tecnologías al interior de la administración pública. Cfr. Frosini, Vittorio, “Por una sociología de los derechos humanos en la era tecnológica”, *Derechos y libertades*, núm. 2, 1993-1994, pp. 201-210; García González, Aristeo, “Los retos de la nueva administración pública en el ejercicio del derecho de acceso a la información. Una visión comparada”, *El fortalecimiento del derecho de acceso a la información pública (DAIP)*, Querétaro, México, Comisión Estatal de Información Gubernamental, 2010.

² Se trata de una relación que ha sido estudiada por países como Brasil, Francia, Alemania, Italia y España. Un estudio más amplio de los mismos puede verse en *Comparative Labor Law & Policy Journal*, vol. 23, núm. 2 (Information Technology and Worker’s Privacy), agosto de 2005.

³ Véase Sitziat, Andrea y Barracott, Enrico, “Protection of Privacy in Labor Relations:

dríguez Escanciano, las telecomunicaciones y la informática permiten ampliar enormemente la capacidad de acumulación y transmisión de la información, permitiendo al empresario un conocimiento completo del perfil de sus trabajadores, que van desde aspectos estrictamente profesionales a características individuales pertenecientes al ámbito de su privacidad. En otras palabras, y como ya se había apuntado años atrás, “el precio de la computerización es que el trabajador ha llegado a ser vulnerable en un grado impredecible”.⁴

A partir de las anteriores consideraciones versa el contenido de la citada obra, la cual se encuentra dividida en cinco apartados:

- 1) Los peligros de la “automatización” de datos profesionales.
- 2) El acopio de datos personales por la empresa: en la selección de los candidatos, durante la vigencia del contrato y al momento de su extinción.
- 3) La tutela de la intimidad informática-laboral.
- 4) La utilización de bases de datos como mecanismos desde los cuales instrumentar el control de los trabajadores.
- 5) Reflexiones finales.

En el primero de ellos, la autora expone los riesgos que puede suponer la informática para los derechos de los trabajadores, derivados básicamente de su capacidad de recopilar y de transmitir datos sobre su persona, así como de la potencialidad de su tratamiento y elaboración de la información recabada. En el capítulo se advierte sobre la agresividad que la informática puede representar para los derechos del individuo, particularmente en el marco de las relaciones laborales.⁵ En su libro, la profesora Rodríguez Escanciano trata de fijar un punto de equilibrio entre el derecho del empresario a optimizar las posibilidades que le ofrecen las nuevas tecnologías, incluida la organización de la mano de obra, y la preservación de los derechos y libertades de los trabajadores.

The Italian Case within the European Dimension”, *Comparative Labor Law & Policy Journal*, vol. 31, núm. 4, agosto de 2010, pp. 705 y 706.

⁴ Véase Simitis, S., “Developments in the Protection of Worker’s Personal Data”, en varios autores, *Conditions of Work Digest*, Ginebra, vol. 10, núm. 2, 1991, p. 10.

⁵ Sobre este tema y a nivel europeo existe un interesante estudio titulado “Protection of Workers’ Personal Data in the European Union. Two Studies”, disponible en: <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=708&langId=en>.

En el segundo apartado hace alusión a la “gestión *informatizada del personal*”, poniendo de manifiesto que, a consecuencia de ello, se pueden llegar a vulnerar los derechos de los trabajadores, esto es, cuando la empresa lleva a cabo una recopilación de datos que van desde el inicio del vínculo contractual hasta la resolución del mismo. En virtud de que durante este tiempo se puede llegar a acumular una gran cantidad de información referente a la vida de cada persona, la cual necesariamente debe permanecer en el ámbito interno de la empresa. Sin embargo, suele suceder que se den filtraciones de dicha información hacia el exterior, sobre todo entre las propias empresas, por virtud de la utilización de la informática, lo que puede acarrear graves consecuencias para un trabajador. Puesto que hoy en día, señala la autora, más que de una práctica se trata de *solidaridad empresarial*, la cual, al no encontrarse regulada, puede dar origen a la denominada “lista negra de trabajadores”.⁶ Se trata de una práctica con la que puede llegarse a vulnerar la propia dignidad de la persona, pues en ocasiones el contenido que se recoge en ellas no es necesariamente político-sindical, en ocasiones se incluyen aspectos sociales, familiares, de salud, etcétera, lo cual evidentemente y en la mayoría de los casos puede llegar a afectar una nueva contratación del trabajador por parte de una empresa en la que anteriormente no prestaba sus servicios.

A manera de ejemplo, la autora enumera cinco casos derivados de un tratamiento automatizado de datos en un proceso de selección del personal:

- 1) La conservación “en reserva” de una gran cantidad de detalles heterogéneos sobre el pasado, las aptitudes del candidato, los resultados de los test de personalidad, análisis médicos, etcétera.
- 2) Las informaciones recogidas en cuestionarios no suelen hacer referencia a ninguna ley o a posibles derechos de los encuestados.
- 3) Es frecuente que los datos de los trabajadores sean conservados por un largo tiempo al estrictamente necesario.
- 4) Los interesados no disponen a menudo de ningún derecho a conocer los resultados de las pruebas a las cuales han sido sometidos, ni las valoraciones al respecto efectuadas por el empresario (al menos de los

⁶ Se trata de una práctica cada vez más frecuente entre las empresas, quienes tienden a solicitar un historial detallado del trabajador de un anterior empleo, por lo que la información debe ser lo más exhaustiva posible.

criterios sobre los cuales han sido evaluados) ni el destino de los datos. Sin olvidar cómo el desarrollo de sistemas expertos y procesos automatizados de ayuda a la decisión (que facilitan el nacimiento y desarrollo de una “inteligencia artificial”) impiden una defensa eficaz de aquellos trabajadores —la mayoría— que carecerían de los avanzadísimos conocimientos requeridos en la materia.

- 5) El tratamiento informatizado de tales datos permite clasificar a los candidatos potenciales no sólo a partir de criterios estrictamente profesionales, sino desde otros varios de carácter netamente subjetivo, obteniendo a partir de los mismos un perfil no estrictamente profesional, sino claramente “total” a partir de la conjunción de los “perfiles” distintos en función de la modificación de los parámetros seguidos en el tratamiento.

Más que casos, se trata de una serie de problemas que se hacen presentes sobre todo cuando se hace uso de programas informáticos mediante los cuales se lleva a cabo la selección de trabajadores. No cabe duda, se trata de una “realidad tolerada más que autorizada”, pues en ocasiones el propio trabajador no tiene conocimiento de ello, lo cual puede significar una vulneración de uno de los derechos fundamentales del presente siglo: *la protección de sus datos personales*.

En el tercero de los apartados de la citada obra se lleva a cabo una revisión *de la intimidad informática-laboral* en España. En él se pone de manifiesto el hecho de que hoy en día, con la utilización del ordenador, es posible ampliar las posibilidades de acumulación de datos, así como con la combinación de los mismos es que puede llevarse a cabo la formación de “perfiles” de una persona —en este caso de un trabajador—. De ahí la necesidad de que se cuente con una normativa que proteja los datos personales, esto con la intención de poder hacer frente a estas prácticas.

Precisamente la autora, a lo largo de este apartado, hace referencia al marco jurídico en España relativo a la protección de datos personales, tales como la Directiva 95/46, de 24 de octubre, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de datos; la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal; el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciem-

bre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal; manifestando para ello que dichos instrumentos normativos son plenamente aplicables al ámbito de las relaciones laborales⁷ a la hora de proteger y garantizar el derecho a la protección de los datos personales de los trabajadores.

En el siguiente apartado, que lleva por título “La utilización de bases de datos como mecanismos desde los cuales instrumentar el control de los trabajadores”, se afirma que la cuestión relativa al tratamiento de datos personales de los trabajadores dista aún de estar adecuadamente y sobre todo resuelta en la práctica. Para lo cual manifiesta la autora que: “la mayor relevancia en esta práctica viene dada por la utilización de bases como mecanismos de control de los trabajadores, muchas veces conculcando derechos fundamentales inespecíficos de éstos, principalmente el derecho a la intimidad personal y, en algunos casos, el derecho al secreto de las comunicaciones”.

En relación con lo anterior, la profesora Rodríguez señala que “la aplicación de la informática a la gestión de personal puede provocar una metamorfosis de la actividad laboral que, de altamente esquematizada y fungible, deviene sensiblemente personalizada y rígidamente controlable y controlada, poniendo en peligro algunos de los aspectos más vulnerables de la personalidad humana, la dignidad y la intimidad del individuo”.

Para ello hace referencia a dos supuestos en los que puede llegar a vulnerarse la protección de los datos personales de los trabajadores. Por un lado se encuentra “el control informático”, y del otro la “videovigilancia”. El primero de ellos, y dada la creciente utilización de los medios informáticos, hoy en día es posible la elaboración de “perfiles” de los trabajadores; mientras que el

⁷ Un estudio más detenido sobre el contenido, principios, derechos y procedimientos que rigen el marco jurídico de la protección de datos puede verse en Arenas Ramiro, Mónica, *El derecho fundamental a la protección de datos personales en Europa*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006; Guerrero Picó, María del Carmen, *El impacto de internet en el derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal*, Cizur Menor, Navarra, Thomson Civitas, 2006; Korff, Douwe, *Data Protection Laws in the European Union*, Nueva York, European Study Service, 2007; García González, Aristeo, “El reconocimiento internacional del derecho a la protección de datos personales en el marco de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información del Estado de Nuevo León”, *Revista Electrónica Transparencia*, núm. 12, abril-junio de 2009; Piñar Mañas, José Luis, “Protección de datos; origen, situación actual y retos del futuro”, en Murillo de la Cueva, Pablo Lucas y Piñar Mañas, José Luis, *El derecho a la autodeterminación informativa*, Madrid, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2009; entre otros.

segundo constituye uno de los cambios fundamentales, quizá el “más vistoso”, que la introducción de las nuevas tecnologías provoca en la relación de trabajo. Toda vez que la captación y/o el tratamiento de imágenes con fines de videovigilancia es una práctica que se ha ido extendiendo en la sociedad actual,⁸ no sólo en lugares privados, sino incluso en los centros de trabajo.

Precisamente el uso e implementación de la videovigilancia⁹ en el ámbito laboral puede repercutir sobre los derechos de las personas, lo cual obliga a fijar unas garantías, en virtud de que con su utilización puede llevarse a cabo una captación de imágenes del personal que labora en una empresa, pues además de hacerlo físicamente reconocible, se le pueda dar un seguimiento a las actividades que realiza dentro de su ámbito laboral. Lo anterior se resume en la siguiente frase: “En el contrato, el trabajador pone a disposición del empresario la fuerza de su trabajo, pero no su persona”.¹⁰

En definitiva, se trata de una obra con un contenido interesante, pues en ella se hace eco de los problemas que pueden presentarse en el entorno laboral, sobre todo cuando llega a hacerse un uso inadecuado de la informática y las nuevas tecnologías. Toda vez que ante la falta de una normativa con límites claros y precisos que hagan referencia a las facultades de vigilancia y control del empresario y ante la inexistencia de una contundente doctrina judicial a favor de considerar “la dignidad del trabajador como algo demasiado importante para poder ser puesta en cuestión a través de medios de fiscalización clandestina”. Motivo por el cual es necesario alcanzar una situación equilibrada dentro de la cual sea posible el control empresarial de la prestación del


⁸ Esta tendencia se incrementaría sobre todo a partir de los graves atentados terroristas acaecidos en Nueva York el 11 de septiembre de 2001, en Madrid el 11 de marzo de 2004 o en Londres en julio de 2005. Existe un consenso en el hecho de que las tecnologías de la videovigilancia son imprescindibles para luchar contra amenazas de los grandes atentados, argumento que ha servido también en los ámbitos particulares o domésticos para hacer frente a los pequeños ataques a su propiedad. Una obra interesante que hace un mayor abundamiento sobre el tema es la del autor Mattelart, Armand, *Un mundo vigilado*, Barcelona, Paidós Ibérica, 2009.

⁹ Entiéndase por “videovigilancia”: “...aquel medio electrónico compuesto por una o varias cámaras ya sean digitales o análogas y un sistema de grabación y visualización”. Un estudio más amplio sobre el tema puede verse en Goñi Sein, José Luis, *La videovigilancia empresarial y la protección de datos personales*, Cizur Menor, Navarra, Aranzadi, 2007; Arzoz Santisteban, Xabier, *Videovigilancia, seguridad ciudadana y derechos fundamentales*, Cizur Menor, Navarra, Aranzadi, 2010.

¹⁰ Véase Rivero, J., “Les libertés publiques dans l’entreprise”, *Droit social*, núm. 5, 1982, p. 424.

trabajo y el simultáneo respeto y protección de la intimidad del trabajador a través de una cuidadosa ponderación de los derechos y de los bienes en juego.

Como lo apunta la autora en su apartado de “Reflexiones finales”, la amplia batería de razones apuntadas deberá servir al empleador, en buena lógica, como acicate capaz de conducirlo a la implantación de otros medios menos agresivos —más inocuos— si quiere ver realmente amparadas sus posiciones jurídicas y, al tiempo, no sufrir menoscabo alguno. Todo ello sin olvidar —lógicamente— que la introducción de cualquier medio electrónico en el proceso productivo debe ser negociado con los representantes de los trabajadores, a quienes procede exigir una mayor especialización técnica al igual que sucede en materia de prevención de riesgos. En fin, el cumplimiento de la normativa de protección de datos se ha de elegir —como no puede ser de otro modo— en criterio de primer grado para la valoración de la legitimidad en la actuación empresarial.

Finalmente, cabe destacar que el tema de la protección de los datos personales como una prerrogativa fundamental, a pesar de que su reconocimiento ha variado en algunos textos, y entre algunas leyes nacionales, incluso en el marco de los instrumentos internacionales, lo cierto es que su reconocimiento, particularmente en el entorno laboral, tiene su razón de ser en la necesidad de amparar los derechos y libertades de las personas físicas, para hacer frente a los nuevos riesgos y amenazas que surgen como consecuencia del uso e implementación de las nuevas tecnologías de la información y comunicación en la sociedad actual. Se trata de una tarea que apenas ha comenzado su andadura en el Estado mexicano. 

Aristeo GARCÍA GONZÁLEZ*

* Doctorando en el departamento de Derecho Constitucional de la Universidad Complutense de Madrid, España, y colaborador en el Instituto de la Judicatura del Consejo del Poder Judicial del Estado de Michoacán (aristeogar@gmail.com).