
LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO DEL TRABAJO EN EL SIGLO XXI

THE PRINCIPLES OF LABOR LAW IN THE XXI CENTURY

Juan RASO DELGUE

Miembro de Número de la Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Ex-Catedrático de Derecho del Trabajo de la Universidad de la República, Uruguay.

juanraso@redfacil.com.uy

Fecha de envío: 08/04/2023

Fecha de aceptación: 15/05/2023

LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO DEL TRABAJO EN EL SIGLO XXI

Juan RASO DELGUE

Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Resumen: Las transformaciones del trabajo encuentran al legislador impreparado para asegurar tutelas laborales en las diversas modalidades de contratos atípicos, impulsadas por tecnologías cada vez más avanzadas, que potencian las asimetrías de poder entre el trabajador y la organización empresarial que se beneficia de los resultados de su actividad. Es necesario desarrollar y afirmar criterios orientativos, que se nutran de los principios del Derecho del trabajo (los principios clásicos desarrollados por Plá Rodríguez, principios que surgen a comienzo de este siglo a partir de la necesidad de afirmar los derechos humanos laborales y principios que resisten la lógica algorítmica). Se analizan tres momentos de la evolución de los principios laborales, que se complementan ante la necesidad de fijar criterios de regulación en situaciones aún no alcanzada por la ley.

Palabras clave: Principios - Derechos humanos - Dignidad del trabajador - Inteligencia Artificial - Transparencia

Sumario: 1. Introducción. 2. Principios de 1ª Generación: la concepción “clásica” de Plá Rodríguez. 3. Principios de 2ª Generación: eje en los derechos humanos. 3.1. Protección y promoción del empleo. 3.2. Respeto de la dignidad moral del trabajador. 3.3. Tutela de la salud física y mental en el trabajo. 3.4. Ambiente de trabajo libre de violencia y acoso. 3.5 Privacidad y protección de datos. 3.6. Solidaridad y reparto en la Seguridad Social. 3.7. Libre asociación y la defensa de los intereses profesionales. 4. Principios de 3ª Generación: las tutelas ante la Inteligencia Artificial. 4.1 Principio de transparencia. 4.2 Principio de veracidad.

4.3. Principio de seguridad y reserva. 4.4. Principio de la ética algorítmica. 5. Conclusiones.

Abstract: The transformations of work find the legislator unprepared to ensure labor protections in the various modalities of atypical contracts, driven by increasingly advanced technologies, which enhance the asymmetries of power between the worker and the business organization that benefits from the results of their activity. . It is necessary to develop and affirm guiding criteria, which are nourished by the principles of Labor Law (the classic principles developed by Plá Rodríguez, principles that arise at the beginning of this century from the need to affirm labor human rights and principles that resist algorithmic logic). Three moments of the evolution of labor principles are analyzed, which are complemented by the need to establish regulation criteria in situations not yet reached by law.

Key words: Principles - Human rights - Dignity of the worker - Artificial Intelligence - Transparency

Summary: 1. Introduction. 2. Principles of the 1st Generation: the “classical” conception of Plá Rodríguez. 3. 2nd Generation Principles: focus on human rights. 3.1. Protection and promotion of employment. 3.2. Respect for the moral dignity of the worker. 3.3. Protection of physical and mental health at work. 3.4. Work environment free of violence and harassment. 3.5 Privacy and data protection. 3.6. Solidarity and distribution in Social Security. 3.7. Free association and the defense of professional interests. 4. Principles of 3rd Generation: guardianships before Artificial Intelligence. 4.1 Principle of transparency. 4.2 Principle of veracity. 4.3. Principle of security and reserve. 4.4. Principle of algorithmic ethics. 5. Conclusions.

1. Introducción

En diversas intervenciones recientes hemos insistido en la necesidad de desarrollar un derecho del trabajo “principista”, para poder extender las tutelas de la disciplina a las diversas expresiones de la actividad humana, desarrolladas a partir del impacto de las nuevas tecnologías (trabajo de plataformas, teletrabajo, trabajo independiente insertado en una hetero-organización, etc.).

Hemos expresado que ante el avance vertiginoso de las nuevas tecnologías y los progresos de la automatización y la inteligencia artificial, muchas veces el Derecho del trabajo reacciona con lentitud, por lo cual nuestro desafío es ir construyendo un nuevo derecho a partir de los principios generales del derecho y en especial los principios del derecho del trabajo.

En el presente texto, pretendemos consignar algunas reflexiones sobre la vigencia y aplicación de los principios del Derecho del trabajo, en una época en que las transformaciones tecnológica han modificado sustancialmente muchas de las prestaciones laborales, en un breve recorrido que dividiremos en tres etapas: a) la vigencia de los “principios clásicos”, b) los que se derivan de los derechos humanos laborales; y c) los principios propios de la nueva dimensión digital del trabajo.

El examen de estos tres “momentos” de la evolución de los principios permitirá entender que todos ellos se complementan en la común misión de tutelar al trabajador en su desempeño laboral y en su dignidad como persona. En este recorrido, conservan total vigencia los “principios clásicos” de la disciplina aún en los vínculos atípicos de los nuevos trabajos (diversas formas de trabajo remoto, prestaciones vía aplicaciones, etc.), a los que se suman principios que se imponen precisamente a partir de las nuevas modalidades de trabajo sobre las que impactan las tecnologías.

En nuestra exposición, recordamos que escribimos desde la perspectiva de la Escuela uruguaya de Derecho del trabajo, la que precisamente se ha ido formando en torno al pensamiento Américo Plá Rodríguez, recogido en “Los principios del Derecho del Trabajo”. Por lo tanto en la primera parte, nos limitaremos a resumir con el respeto del discípulo, los principales aspectos de su

libro, dejando para las dos partes siguientes nuestra propia opinión sobre los nuevos principios del trabajo en el siglo XXI.

2. Principios de 1ª Generación: la concepción “clásica” de Plá Rodríguez

La obra de Plá Rodríguez fue vastísima y es difícil encontrar temas de la disciplina que no hayan sido objeto de estudio por parte del Maestro. Escribió un libro de especial extensión - los dos tomos del Salario en el Uruguay - que aún hoy sigue orientando la doctrina y la jurisprudencia nacional y extranjera.

Pero fue indudablemente “Los Principios del Derecho del Trabajo”; publicado en el año 1975¹, el libro que marcó un antes y un después en la doctrina latinoamericana. Como toda obra clásica, no ha sido tocada por el transcurso del tiempo y la plasticidad de sus conceptos permite aplicar esos principios a las viejas y nuevas modalidades de trabajo.

Plá Rodríguez concibe los principios como “líneas directrices que informan algunas normas e inspiran directa o indirectamente una serie de soluciones por lo que pueden servir para promover y encauzar la aprobación de nuevas normas, orientar la interpretación de las existentes y resolver los casos no previstos”². Aclara que en puridad los principios no son normas, sino enunciados que inspiran las normas³ y tienen una triple función: **informativa** (inspiran al legislador), **normativa** (actúan como fuente supletoria en caso de ausencia de la ley) e **interpretadora** (operan como un criterio orientador del juez)⁴.

Enumera en su edición de 1975 seis principios (aclarando que no es un número taxativo): 1) principio protector; 2) principio de la continuidad; 3) principio de la irrenunciabilidad; 4) principio de la primacía de la realidad; 5) principio de la razonabilidad y 6) principio de la buena fe. En la edición de 1998 agregará un séptimo principio: el principio de la no discriminación.

¹ Plá Rodríguez A., *Los principios del Derecho del Trabajo*, 1ª Edic., Montevideo, 1975.

² Pla Rodríguez A., *Los principios del Derecho del Trabajo*, 3a edición actualizada, Buenos Aires 1998, p. 14.

³ *ibidem*, p. 15.

⁴ *ibidem*, pp. 22-25.

De esa serie de postulados, evidentemente el principio central es el ***principio protector***, del cual derivan todos los demás, porque el Derecho del trabajo nace y se desarrolla para proteger al trabajador, vinculado en una relación contractual asimétrica con su empleador. Es el derecho que pretende establecer desigualdades compensatorias, para equilibrar el poder de las partes, y es en esa función que la disciplina adquiere las características que la identifican. Un derecho que protegiera la actividad laboral, sin privilegiar la protección del trabajador sería un “derecho de la empresa”, una “derecho de la producción”, pero nunca un “Derecho del trabajo”.

Plá Rodríguez desgrana el principio protector en tres ejes que son la regla "in dubio pro operario" (en caso de duda debe resolverse a favor del trabajador, que es el sujeto "débil" en la relación laboral); la regla de la norma más favorable (cuando en un caso corresponde aplicar varias normas de distinta jerarquía, se prefiere aquella que sea más favorable al trabajador, aún si la más favorable es de inferior jerarquía); la regla de la condición más beneficiosa (la norma debe respetar una situación concreta anterior del trabajador, en la medida que sea más favorable a éste)⁵.

El ***principio de la irrenunciabilidad*** establece la imposibilidad jurídica de privarse voluntariamente de una o más ventajas concedidas por el derecho laboral en beneficio propio. Es un principio que se basa en el carácter imperativo de la norma laboral (fundamentación objetiva) y en el presunto vicio de consentimiento que afectaría la voluntad del trabajador, porque se presume que si renuncia a derechos lo hace porque tiene miedo de perder el empleo (fundamentación subjetiva). Entre los principales efectos de este principio es la ineficacia de la renuncia: se considera nula la cláusula y no el contrato; la cláusula anulada es sustituida por la norma renunciada (ejemplo, renuncia a un aumento dispuesto imperativamente por un decreto: la cláusula de renuncia es nula y es sustituida por la cláusula válida del decreto)⁶.

El ***principio de la continuidad*** expresa la tendencia del derecho laboral de atribuirle la más larga duración a la relación laboral y se expresa - según Plá

⁵ *ibidem*, pp. 61 – 116.

⁶ *ibidem*, pp. 117 – 213.

Rodríguez - en diversas proyecciones que expresan la tendencia a considerar que toda sucesión de contratos con plazo transforma el vínculo en un contrato por tiempo indefinido, y por lo tanto con todas las garantías jurídica que éste generalmente tiene en la mayoría de las legislaciones⁷.

El cuarto principio - que Plá Rodríguez llama **principio de la realidad** - afirma que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a los primero, es decir a los hechos (ejemplo, un trabajador subordinado que aparece en un contrato como trabajador independiente). En virtud de este principio, la realidad siempre primará sobre las denominaciones⁸.

El **principio de la razonabilidad** consiste en la afirmación esencial de que el ser humano, en sus relaciones laborales, procede y debe proceder conforme a razón. El supuesto es que el hombre actúa *razonablemente*. Sirve por ejemplo para medir la verosimilitud de determinada explicación (un trabajador dice que trabajó un año y nunca cobró) o puede ser freno a la arbitrariedad del empleador (el trabajador despide a un obrero de palabra y luego dice que el obrero renunció al trabajo: no es razonable que un obrero modesto, con familia, renuncie porque sí al trabajo)⁹.

El sexto principio - **principio de la buena fe** - es un principio general, no solo del derecho del trabajo, pero que adquiere gran relevancia en el ámbito laboral. Como afirma el juslaboralista uruguayo, ambas partes - empleador y trabajador - deben cumplir el contrato de trabajo de buena fe, sin trampas, ni abusos. Hay que tener un comportamiento leal: actúan de mala fe un trabajador que trabaja con bajo rendimiento para dañar al empleador o el empleador que paga un salario y hace firmar un recibo con un importe mayor o asigna al trabajador tareas denigrantes para humillarlo o no pagarle jornales¹⁰.

En la tercera edición de su libro (Buenos Aires, 1998), Plá Rodríguez propone tres nuevos principios: el principio de **ajenidad de los riesgos**, el principio de **igualdad** y el **principio de no discriminación**. Son principios que

⁷ *ibidem*, pp. 215 – 312.

⁸ *ibidem*, pp. 313 – 362.

⁹ *ibidem*, pp. 363 – 384.

¹⁰ *ibidem*, pp. 385 – 403.

examina con un menor desarrollo que los seis anteriores, que conforman su visión clásica principista¹¹. Concluye afirmando que no existe “un marco cerrado y congelado” de los principios y “no se puede descartar la posibilidad de incorporar otros, como resultado del propio dinamismo de la vida laboral”¹². Hacia esos “otros” principios apuntamos en los dos siguientes numerales.

3. Principios de 2ª Generación: eje en los derechos humanos

Ante una realidad que cambia en el Siglo XXI, el Derecho del trabajo se transforma. Si es cierto que se aleja de viejos territorios que marcaban las dimensiones tradicionales de su protección (v.g., el trabajo subordinado), también corresponde señalar que avanza a la conquista de nuevos espacios de tutelas, todo lo cual va modificando la geografía tradicional de la disciplina y la va extendiendo a formas atípicas y novedosas de trabajo.

Estos nuevos territorios reclaman la construcción de tutelas a partir de la valorización de los derechos de la persona-trabajador, lo cual permite expresar a Ermida Uriarte que estamos ante “metaprincipios”, que son expresión del **“Derecho de los derechos humanos”**¹³.

Se habla de la “huida” del derecho del trabajo, para referirse al fenómeno de la deslaboralización de muchas expresiones de la actividad productiva humana, mientras no se reconocen - en contrapartida - avances importantes que ha hecho la disciplina hacia otros “territorios” de tutela. Nos referimos a los avances en materia de igualdad y discriminación, la tutelas y los reequilibrios en materia de reglas y políticas de género, las protecciones en la dimensión privada del trabajador, la protección de los derechos de la salud y de la seguridad en el trabajo. Todas estas nuevas reglas se proyectan hacia las diversas expresiones del trabajo humano, independientemente de su naturaleza subordinada, autónoma o “heterogénea”.

¹¹ *ibidem*, pp. 405 – 421.

¹² *ibidem*, pp. 422.

¹³ Ermida Uriarte O., “Meditación sobre el Derecho del Trabajo”, *Cuadernillos de la Fundación Electra*, Montevideo, 2011, p. 5.

La Declaración de los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, adoptados en junio de 2011¹⁴, establece como “Principio fundacional” de todo sistema jurídico la responsabilidad de los Estados de proteger contra las violaciones de los derechos humanos cometidas por terceros, entre los cuales coloca a las empresas. Los derechos laborales pertenecen “genéticamente” a la categoría de los derechos humanos por estar estrechamente vinculados a la condición humana. En efecto, como señaló hace ya un siglo Hugo Sinzheimer, “quien presta un trabajo, no entrega un objeto patrimonial, sino que se da a sí mismo: el trabajo es el hombre mismo en su cuerpo y en su espíritu”. Por su parte, en el laboralismo uruguayo, Mantero de San Vicente ha afirmado que “todo trabajador por el hecho de ser persona tiene derecho a ser protegido en el goce de sus derechos laborales y de seguridad social, en tanto se trata de derechos humanos fundamentales que, por ser tales, se encuentran indisolublemente ligados a efectos de la protección de la dignidad humana”¹⁵.

Canessa Montejo señala el indisoluble vínculo entre los derechos humanos laborales y las normas internacionales, que da lugar a su dimensión universal. En tal sentido, define a los derechos humanos laborales “como todos aquellos derechos en materia laboral consagrados en instrumentos internacionales de derechos humanos, que reconocen universalmente como titular a la persona, respetando la dignidad humana y satisfaciendo las necesidades básicas en el mundo del trabajo”¹⁶. Entendemos en esta línea que los derechos humanos laborales están por encima del contrato laboral o de la condición de dependencia: son derechos de toda persona, que se generan por el hecho de realizar una actividad productiva humana.

Por tales motivos, hablamos también en el caso de los derechos humanos de un “nuevo territorio” conquistado por el Derecho del trabajo, que se resumen en la idea o principio de la promoción de la dignidad humana, porque - como

¹⁴https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/publications/guidingprinciplesbusinessshr_sp.pdf , recuperado el 27/03/2023.

¹⁵ Mantero de San Vicente O., *El derecho a migrar*, FCU, Montevideo 2010.

¹⁶ Canessa Montejo, M. F., “Una fundamentación de los derechos humanos laborales”, en rev. *Derecho Laboral*, T. LVII, N° 254, Montevideo 2014, p. 215.

recuerda Supiot - toda dimensión axiológica de justicia se basa en el presupuesto de la dignidad humana¹⁷.

El principio de respeto de los derechos humanos obliga a la reformulación de las protecciones del ciudadano-trabajador, a partir de las normas constitucionales sobre derechos inespecíficos (honor, privacidad, imagen, derechos contra la violencia en el trabajo, etc.) y de los pactos internacionales sobre derechos humanos laborales, aplicables a las diversas formas del trabajo.

Entre las principales proyecciones del principio de tutela de los derechos humanos, señalamos:

3.1. Protección y promoción del empleo

Como afirma la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, toda tutela laboral comienza asegurando "a los trabajadores de toda clase" el derecho a un empleo digno. Complementariamente, surge la noción de "trabajo decente", formulación que fue lanzada por el Director General de la OIT, Juan Somavía, en la Conferencia General de Ginebra de 1999. La noción refiere a la idea de trabajo productivo, en condiciones de libertad, equidad, seguridad y dignidad. Esto significa un trabajo con derechos protegidos, un salario adecuado y una protección social. En definitiva "trabajo decente" es equivalente a "trabajo digno":

La tutela del empleo como expresión de un derecho humano fundamental se expresa a través de tres ideas:

A. El derecho al empleo propiamente dicho. Este derecho fundamental no se limita al derecho de conseguir un trabajo, sino que ese trabajo debe ser digno y permitir alcanzar una existencia decorosa. El derecho al trabajo deja de ser un enunciado meramente ético, cuando se lo concreta en los planes de acción que debe poner en marcha la comunidad para garantizar ese derecho. En este sentido el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales indica en su art. 6.2 que "para lograr la plena efectividad de este derecho deberá

¹⁷ Supiot A., "¿Cual es la justicia social internacional para el Signo XXI?", en *Revista Laborem* N° 18/2016, Asociación Peruana de DTSS, Lima 2016, pp. 21 y 22.

figurar la orientación y formación técnico-profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económica fundamentales de la persona humana".

B. El principio de protección del empleo. Las Constituciones modernas y los Pactos Internacionales reconocen el trabajo y el empleo como un bien de la colectividad, que como tal debe ser protegido. Esto significa la extensión del principio de protección a todo trabajador, sin discriminación alguna, por su condición de ciudadano titular de los derechos reconocidos en las cartas constitucionales. Es así que el principio protector se vuelve mucho más amplio y rico que su visión tradicional, que era la de proteger al trabajador subordinado frente a su empleador.

C. El derecho a usufructuar de las políticas activas de empleo. Es deber del Estado garantizar medidas necesarias para que toda persona puede obtener ocupación productiva, promoviendo así políticas de fomento del empleo. Este reconocimiento constitucional señala que ante el derecho/deber de la persona de trabajar, existe una verdadera obligación del Estado de estimular políticas públicas que procuren estimular la demanda de trabajo.

3.2. Respeto de la dignidad moral del trabajador

Este principio ingresa al Derecho del trabajo por la vía de aquellos derechos del ciudadano, reconocidos en las Constituciones y los Pactos Internacionales. Es un principio no estrictamente laboral - porque pertenece a toda persona -, pero que ingresa a la esfera laboral como derecho inespecífico: es decir un principio y derecho no estrictamente laboral, pero que alcanza particulares características, cuando es necesario asegurar su goce en el ámbito de la empresa.

Como expresa Ermida Uriarte, la dignidad es "un megaprincipio que coloca al Derecho del trabajo en el tronco mismo del sistema de derechos fundamentales. En efecto, todos los derechos humanos se basan en los valores

de igualdad y dignidad, mientras que la tutela laboral procura -entre otros objetivos-, preservar la dignidad del trabajador”¹⁸.

El principio de dignidad se expresa en el respeto de la dignidad moral del trabajador, su libertad de pensamiento, su derecho al honor, el derecho a la imagen y a la apariencia, entre otros.

3.3. Tutela de la salud física y mental en el trabajo

El principio de una adecuada tutela de la salud física y mental no solo debe materializarse en el acceso de todo trabajador a las coberturas médicas/hospitalarias, sino también en el derecho a adecuados niveles de higiene del trabajo y del medio ambiente.

La contracara de este principio-derecho fundamental laboral exige - como indica Dono - la responsabilidad de cada empleador por cuidar la salud y seguridad de sus trabajadores. Este principio básico de la salud y seguridad en el trabajo y la necesidad de que los trabajadores participen en estas materias son reconocidos por los convenios 155 y 161 y son elementos indispensables de una legislación moderna en la materia¹⁹.

La autora se refiere en particular al *Convenio Internacional del Trabajo N° 155* sobre seguridad, higiene y el medio ambiente de trabajo, que importa porque establece reglas sobre la gestión de la prevención, tanto a nivel nacional como de la empresa.

Más recientemente, recordamos que en la 111ª Conferencia Internacional del Trabajo de la OIT (Ginebra 2022) se aprobó la “Resolución sobre la inclusión de un entorno de trabajo seguro y saludable” en el marco de los principios y derechos fundamentales del trabajo, asignando especial importancia a la normativa de la Organización en materia de salud en el trabajo. La Resolución expresa que el “Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores, 1981 (núm. 155) y el Convenio sobre el marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo, 2006 (núm. 187) deben ser considerados convenios fundamentales

¹⁸ Ermida Uriarte O., “Meditación...” cit., p. 9.

¹⁹ Dono L., *Prevención en los riesgos de la salud del trabajador. Normas Nacionales e Internacionales*, Montevideo, 2011, (ined.), p. 1.

en el sentido enunciado en la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo (1998)".

3.4. Ambiente de trabajo libre de violencia y acoso

La violencia y el acoso - sexual y moral - en el trabajo han sido siempre una forma de discriminación y ataque a la seguridad, salud y dignidad del trabajador. Siendo por demás que las conductas violentas expresan asimetrías de poder, debemos recordar que ellas atacan en especial modo a las mujeres, con lo cual son también expresión de una discriminación de género.

El reconocimiento del principio que reconoce la necesidad de poner fin a toda práctica de violencia en el trabajo, en especial contra las mujeres, ha sido puesto en evidencia en la 107 Conferencia Internacional del Trabajo (2018). El Informe V de la Conferencia Internacional del Trabajo de 2018 - que servirá de base para la aprobación del Convenio Internacional del Trabajo N° 190 - expresa que la violencia y el acoso en el mundo del trabajo "son inaceptables e indiscutiblemente incompatibles con el trabajo decente. Se trata de una cuestión de derechos humanos, y afecta a las relaciones en el lugar de trabajo, al compromiso de los trabajadores, a la salud, a la productividad, a la calidad de los servicios públicos y privados, y a la reputación de las empresas"²⁰.

Finalmente en la 108^a Conferencia de la OIT del año siguiente se aprobaría el Convenio Internacional del Trabajo N° 190 sobre "violencia y acoso en el trabajo", cuyas normas se aplican a todos los trabajos, independientemente de su naturaleza, como lo indica el propio texto al incluir "todos los sectores, público o privado, de la economía tanto formal como informal, en zonas urbanas o rurales".

El Convenio establece en su art. 4 una serie de principios fundamentales en la cuestión de la violencia y el acoso, que deberán adoptar los Estados en sus propias legislaciones: prohibición de la violencia y el acoso, políticas que

²⁰ Oficina Internacional del Trabajo, "Acabar con la violencia y el acoso contra las mujeres y los hombres en el mundo del trabajo", Conferencia Internacional del Trabajo, 107.^a reunión, 2018, Ginebra 2018, Informe V, p. 1.

aborden estos fenómenos, medidas de prevención, mecanismos de control de la aplicación y de seguimiento, fortalecimiento de los mecanismos existentes, protección de la víctimas y sanciones adecuadas.

3.5 Privacidad y protección de datos

La invasión de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TICs) en el trabajo, que se produce a gran escala a comienzo de este siglo, impactan sobre la vida privada del trabajador de forma diversas: cuestiones como el correo electrónico, el uso de Internet, los monitoreos con cámaras y micrófonos, controles vía GPS van construyendo una verdadera “trazabilidad” del trabajador, que viola sus derechos a la intimidad y la privacidad. Es así que en la primera década del siglo se aprueban en muchos países normas que tienen como finalidad la protección de los datos personales, referidas no solo a la cuestión de su obtención, sino también a la utilización, archivo, custodia y transmisión de la información y la documentación en que consten datos personales.

La privacidad deviene así un principio de tutela del trabajador en el ámbito de la empresa, porque como expresa la ley uruguaya N° 18.331 de 11.8.2008, “el derecho a la protección de datos personales es inherente a la persona humana” y el mismo es de aplicación a los “datos personales registrados en cualquier soporte que los haga susceptibles de tratamiento, y a toda modalidad de uso posterior de estos datos por los ámbitos público o privado”.

A nivel internacional el Reglamento General de Protección de Datos del Parlamento Europeo, aprobado el 24/05/2016, con aplicación a partir del 25/05/2018, consigna una serie de criterios, que son perfectamente aplicables a los nuevos trabajos, promovidos por avanzadas tecnologías de la información y la comunicación:

- Los datos personales deben ser tratados de forma lícita, leal y transparente.
- Los datos personales deben ser recogidos con fines explícitos y legítimos.

- Los datos personales deben ser adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con el tratamiento.
- Los datos personales deben ser exactos y estar siempre actualizados.
- Los datos personales deben mantenerse de forma que se permita la identificación de los interesados durante no más tiempo del necesario para los fines del tratamiento.
- Los datos personales deben ser tratados de tal manera que se garantice su seguridad.

3.6. Solidaridad y reparto en la Seguridad Social

Uno de los grandes desafíos del futuro del trabajo será sin duda la reformulación de las protecciones del ciudadano-trabajador, en muchos casos marginado de las posibilidades de empleo, que ofrecerán las nuevas tecnologías. Ante la “deslaboralización” del sistema de seguridad social, el desafío de la próxima década será el de la “sostenibilidad social” porque ya no existirán masas salariales suficientes que contribuyan a la redistribución de las riquezas. Ante esta realidad, será indispensable la intervención de programas de seguridad social que permitan satisfacer las necesidades que se plantearán a nivel de la niñez, el desempleo, el envejecimiento de la población, las políticas de cuidados, etc.

Por tal motivo, la protección social deberá construirse sobre nuevos criterios de solidaridad y reparto. En esta línea, el Informe de la Comisión Mundial del Centenario de la OIT se detiene sobre el rol que deberá cumplir la seguridad social en el futuro:

La protección social es un derecho humano y es esencial para que los trabajadores y sus familias puedan gestionar sus futuras transiciones. Ante las transformaciones que se están produciendo y que darán lugar a perturbaciones

*y desplazamientos de población, la protección social libera a los trabajadores de temores e inseguridades, y les ayuda a participar en los mercados laborales*²¹.

Agrega el Informe que los Estados deben proporcionar protección social universal desde el nacimiento hasta la vejez. La sostenibilidad de un sistema de protección social “sólido y con capacidad de respuesta”, debe basarse en “los principios de solidaridad y de reparto de riesgos”, para asegurar un piso de protección social que asegure “un nivel básico de protección para todas las personas vulnerables, complementado por regímenes contributivos de seguridad social que proporcionen niveles mayores de protección”²².

3.7. Libre asociación y la defensa de los intereses profesionales.

El ya citado Informe de la Comisión Mundial de la OIT enfatiza sobre el derecho de “todos los trabajadores” de “disfrutar del reconocimiento de su libertad sindical y del derecho de negociación colectiva, con el Estado como garante de esos derechos”²³. No caben dudas sobre la extensión de los derechos sindicales y de negociación a todas las categorías de trabajadores, porque ello constituye una “Garantía Laboral Universal” que comprende los derechos fundamentales de la libertad sindical y de la negociación colectiva²⁴. La Comisión concluye que “todos los trabajadores -incluidos los autónomos y los de la economía informal- y todas las empresas deberían disfrutar de libertad sindical y de asociación, y del reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva”²⁵.

Por lo tanto, y más allá del debate sobre la naturaleza jurídica de muchos de los actuales trabajos (el ejemplo más notorio es el de las aplicaciones de transporte o de reparto), los derechos de sindicalización y negociación deben claramente alcanzar a estos colectivos, en función de las prestaciones laborales

²¹ OIT, “Trabajar para un futuro más prometedor”, *Informe de la Comisión sobre el Futuro del Trabajo*, Ginebra 2019, p. 12. El documento - elaborado por 27 destacados expertos independientes - fue presentado a la Asamblea General de la OIT en junio de 2019, que lo aprobó en una versión restringida., p. 36.

²² *ibidem*, p. 12.

²³ *ibidem*, p. 14.

²⁴ *ibidem*, p. 41.

²⁵ *ibidem*, p. 46.

que cumplen y de los derechos a los que legítimamente puedan aspirar sus trabajadores organizados colectivamente.

4. Principios de 3ª Generación: las tutelas ante la Inteligencia Artificial

La segunda década de nuestro siglo se caracteriza por el avance de la Inteligencia Artificial (IA) en la gestión del trabajo, lo cual implica un cambio sustancial en los vínculos laborales. Si antes los procesos de automatización (llamémoslos *robots*) estaban finalizado a la ejecución de tareas materiales, los algoritmos y la IA llevan sus procesos a la sustitución de la propia inteligencia humana en la toma de decisiones.

Como expresa Mercader Uguina, los algoritmos procesan decisiones, que irradian sus efectos en múltiples campos del actuar humano, entre los cuales - como no podía ser de otro modo -, el laboral. La incorporación de su uso en la empresa determina que cada vez más empresarios “están dispuestos a delegar o, si se prefiere, a descentralizar parte de sus poderes tradicionales, trasladando un importante número de decisiones a la presunta objetividad y plena fiabilidad que proporciona el recurso a los algoritmos”²⁶. De ese modo el impacto de la IA y los algoritmos se proyecta prácticamente sobre la totalidad de los diversos aspectos que componen la autonomía organizativa de la empresa, abarcando las más diversas áreas desde la selección del personal hasta la forma y modo de ejercicio del poder de dirección, incluyendo la dimensión disciplinaria²⁷.

Importa señalar - como lo hace Cañigüeral - que hoy los algoritmos y la IA comienzan a intervenir en diversas funciones laborales, independientemente de cuanto más o menos tecnológica sea la empresa²⁸. Su impacto va a ser idéntico en la empresa de alta tecnología como en la fábrica tradicional, en que diversas

²⁶ Mercader Uguina J. R., “Algoritmos y derecho del trabajo” en rev. *Actualidad Jurídica Uriá Menéndez*, Madrid 2019, p. 63.

²⁷ *Idem*.

²⁸ Albert Cañigüeral, es un referente español sobre el trabajo de plataformas, autor del libro “El trabajo ya no es lo que era”: citado por Gomez M. V., “Los algoritmos llegan a la negociación colectiva”, diario El País, Madrid, 25.04.2021.

funciones de la organización del trabajo van siendo ocupadas por los nuevos espacios de la inteligencia artificial.

La IA y los algoritmos comienzan por lo tanto a operar en diversos sectores de las relaciones laborales, entre los que señalamos: la selección y contratación de trabajadores, la evaluación de desempeño y la medición de la productividad, la definición de horarios, turnos y tareas, hasta llegar a las medidas disciplinarias y despidos.

Como expresa Todolí, los algoritmos y la inteligencia artificial permiten que el empresario encuentre y procese mucha más información de los trabajadores de la existente hasta el presente. La elaboración de perfiles automatizados no solo le permitirá contratar a los que considere más adecuados para las competencias requeridas, sino que la propia tecnología puede sustituir a los supervisores y responsables de recursos humanos en la toma de decisiones disciplinarias y en los despidos. Si bien la decisión última la tome un responsable de la empresa, éste lo hará en base a un procesamiento automatizado de datos²⁹.

Como hemos adelantado, la cuestión “laboral” en torno a los algoritmos se planteará con relación a los datos que alimentan ese proceso de decisión, a la legitimidad de los mismos, al derecho de los trabajadores a conocer los criterios que determinaron la introducción de esos componentes para definir las decisiones de la IA.

Por lo tanto hoy comenzamos a reflexionar sobre una nueva serie de principios laborales que deberán orientar a los interlocutores sociales, al legislador y al juez en la valoración de la intervención de la IA en las relaciones de trabajo.

Entre estos principios, importa en nuestra opinión destacar cuatro: a) el principio de la transparencia; b) el de veracidad; y c) el principio de seguridad y reserva; d) el principio de la ética algorítmica.

²⁹ Todolí A., “Algoritmos para contrataciones y despidos. ¿Son legales las decisiones automatizadas sobre trabajadores?”, recuperado el 13/07/2021 de <https://adriantodoli.com/2019/02/21/algoritmos-para-contrataciones-y-despidos-son-legales-las-decisiones-automatizadas-sobre-trabajadores/>.

4.1 Principio de transparencia

El principio de la transparencia algorítmica se expresa en la posibilidad que la persona - en nuestro caso, el trabajador - cuyos datos sean utilizados para construir algoritmos y por lo tanto ser alcanzado por decisiones de la Inteligencia Artificial, pueda tomar conocimiento de forma clara y sencilla de cómo se elaboraron los mismos. Es un principio reconocido *in primis* por el Reglamento General de Protección de Datos del Parlamento Europeo” (RGPD³⁰), que regula en su art. 12 la “*Transparencia de la información, comunicación y modalidades de ejercicio de los derechos del interesado*” y expresa que el responsable del tratamiento de los datos deberá tomar las medidas oportunas para facilitar al interesado toda información relativa al uso y tratamiento de sus datos personales. Esta información deberá ser comunicada “en forma concisa, transparente, inteligible y de fácil acceso, con un lenguaje claro y sencillo, en particular cualquier información dirigida específicamente a un niño. La información será facilitada por escrito o por otros medios, inclusive, si procede, por medios electrónicos”. Agrega la norma que cuando la solicite el interesado, la información podrá facilitarse verbalmente siempre que la persona demuestre por otros medios su identidad.

Es un principio sobre el que comienzan a prestar atención las legislaciones nacionales, como es el caso del Real Decreto ley español N° 9/2021, que introduce en el Estatuto de los Trabajadores - para el caso de las personas dedicadas al reparto en el ámbito de plataformas digitales - el derecho de los Comités de Empresa a

ser informados por la empresa de los parámetros, reglas e instrucciones en los que se basan los algoritmos o sistemas de inteligencia artificial que afectan a la toma de decisiones que pueden incidir en las condiciones de trabajo, el acceso y mantenimiento del empleo, incluida la elaboración de perfiles.

4.2 Principio de veracidad

³⁰ En inglés GDPR (*General Data Protection Regulation*).

Este principio se expresa en la idea que los datos personales que se recogieren a los efectos de su tratamiento deberán ser “veraces, adecuados, ecuanímenes y no excesivos en relación con la finalidad para la cual se hubieren obtenido”³¹. La recolección no deberá ser manipulada, ni podrá hacerse por medios desleales, fraudulentos, abusivos o extorsivos. En base a este principio, los algoritmos que alimentan la IA deberán ser elaborados con objetividad, sin marcar perfiles, que a su vez vulneren el principio de no discriminación.

Como ha expresado el GT29,

la elaboración de perfiles puede perpetuar los estereotipos existentes y la segregación social. Asimismo, puede encasillar a una persona en una categoría específica y limitarla a las preferencias que se le sugieren. Esto puede socavar su libertad a la hora de elegir, por ejemplo, ciertos productos o servicios como libros, música o noticias. En algunos casos, la elaboración de perfiles puede llevar a predicciones inexactas. En otros, puede llevar a la denegación de servicios y bienes, y a una discriminación injustificada³².

4.3. Principio de seguridad y reserva

El principio establece la obligación del recolector de datos para el proceso de alimentación de la IA de adoptar todas las necesarias medidas para garantizar la seguridad y confidencialidad de los datos personales, evitando a su vez la adulteración de los datos o su tratamientos no autorizado. Ello implica además que el sistema algorítmico utilizado asegure condiciones técnicas de integridad y seguridad.

A su vez el principio establece la obligación de reserva de las personas que utilicen la información proveniente de las base de datos: no solo los mismos

³¹ Cfr. Uruguay, Ley N° 18.331 de 11.8.2008, art.5, lit. b. y art. 7.

³² GT29, Dictamen del 06/02/2018. El Grupo de Trabajo Art. 29 (conocido como GT29) fue un organismo europeo de la UE en materia de protección de datos e intimidad, creado en virtud del artículo 29 de la Directiva 95/46/CE. Funcionó hasta el 25/05/2018 y fue sustituido por el Comité Europeo de Protección de Datos (CEPD). La calidad técnica de sus informes determina que los mismos sigan siendo citados en Europa en los temas relativos a la protección de datos.

deberán ser utilizados bajo secreto profesional, sino que solo podrán ser empleados para la finalidad con la cual fueron recolectado.

Es evidente que además estamos ante una obligación que subsistirá aún después de finalizada la relación laboral³³.

4.4. Principio de la ética algorítmica

El diseño de los algoritmos deberá respetar los principios de la ética, expresa Aaron Roth, profesor de Ciencias Computacionales de la Universidad de Pensilvania. El especialista recuerda que los algoritmos alimentan la IA, a los efectos de sustituir decisiones humanas e interviene en cuestiones complejas y delicadas tanto en un departamento de recursos humanos como para la concesión de un crédito bancario. En dicha función pueden no respetar principios de la ética cuando el proceso se alimenta con sesgos discriminatorios o está finalizado a tomar decisiones que violan principios morales o éticos³⁴.

Ante esta situación la Agencia Nacional de Control del Gobierno Electrónico de Uruguay (AGESIC) - expresa acertadamente que “cuando la aplicación de la IA presente dilemas éticos, estos deben ser abordados y resueltos por seres humanos”. En otras palabras, el principio se opone a la idea que el control de la IA en materia de ética sea a su vez efectuado por una aplicación o algoritmos especialmente diseñado a tal fin: siempre deberá ser el hombre en dilucidar las cuestiones éticas³⁵.

5. Conclusiones

Las transformaciones del trabajo, impulsadas especialmente por las nuevas tecnologías, constituyen hoy una realidad cada vez más difícil de regular

³³ Cfr. Uruguay, Ley N° 18.331 de 11.8.2008, art.5, lits. e y f. y arts. 9 y 10.

³⁴ Hernando A, *Los algoritmos pueden diseñarse para respetar principios éticos, pero esto no es gratis*, Madrid 28/01/2020, en <https://www.agenciasinc.es/Entrevistas/Los-algoritmos-pueden-diseñarse-para-respetar-principios-eticos-pero-esto-no-es-gratis> , recuperado el 31/03/2023.

³⁵ AGESIC, *Estrategia de Inteligencia Artificial - Lineamientos*, Montevideo 23/04/2021, en <https://www.gub.uy/agencia-gobierno-electronico-sociedad-informacion-conocimiento/comunicacion/publicaciones/estrategia-inteligencia-artificial>.

a nivel legislativo. La rapidez de los cambios, la dificultad para caracterizar la naturaleza jurídica del trabajo vía aplicaciones, los problemas que surgen a nivel transnacional con el desarrollo del trabajo remoto a gran escala, el acceso cada vez más limitado de los trabajadores digitales a adecuadas prestaciones previsionales, son cuestiones que encuentran al legislador impreparado para establecer reglas claras, que aseguren tutelas laborales en las nuevas modalidades de trabajo, donde se potencian las asimetrías de poder entre el trabajador y la organización empresarial que se beneficia de los resultados de su actividad.

Ello explica la necesidad de desarrollar y afirmar a nivel de doctrina y jurisprudencia criterios orientativos, que se nutran de los principios del Derecho del trabajo. En la limitada extensión de este trabajo, hemos consignado la necesidad de complementar los principios clásicos de la disciplina, con aquellos nuevos principios derivados de la necesidad de tutelar los derechos humanos laborales, y aquellos en vía de elaboración, demandados por la aplicación de la Inteligencia Artificial a la organización del trabajo.

Estos diversos principios - sucesivamente procesados en el tiempo - han ido acompañando las transformaciones del trabajo, siendo importante señalar que los nuevos no vuelven obsoletos a los viejos o tradicionales: todo lo contrario. En el derecho principista del Siglo XXI, los nuevos principios se nutre y refuerza con los clásicos del siglo pasado, construyendo una red de criterios tutelares del trabajo, que dan nueva vitalidad a la disciplina.

Entendemos que lejos de haber ingresado en una crisis, el Derecho del trabajo se prepara con fuerza a enfrentar los desafíos de este siglo, abriendo nuevos territorios que permiten aplicar sus reglas y principios a “todos” los trabajos, independientemente de su naturaleza subordinada, autónoma, semiautónoma o falsamente autónoma.

La caja de herramientas del pasado se enriquece con nuevos principios que permiten además construir un derecho transversal que tutela al trabajador más allá de las fronteras marcadas por la legislación positiva: son principios universales y por lo tanto se independizan de cualquier criterio territorial. El

derecho principista del trabajo se vuelve así un verdadero “derecho internacional del trabajo”, porque los principios que hemos indicado no tienen fronteras.

Corresponderá al operador jurídico, a los actores sociales y especialmente a los jueces aterrizar los principios a la realidad contemporánea, evitando que sus enunciados sean meras afirmaciones retóricas, porque en definitiva de los que se trata es de salvaguardar la dimensión y la dignidad humana del trabajador.

Bibliografía

- CANESSA MONTEJO, M. (2014). “Una fundamentación de los derechos humanos laborales”, rev. *Derecho Laboral*, T. LVII, N° 254, Montevideo.
- DONO, L. (2011). *Prevención en los riesgos de la salud del trabajador. Normas Nacionales e Internacionales*, Montevideo, (ined.).
- ERMIDA URIARTE, O. (2011). “Meditación sobre el Derecho del Trabajo”, *Cuadernillos de la Fundación Electra*, Montevideo.
- GOMEZ, M. V. (2021). “Los algoritmos llegan a la negociación colectiva”, diario El País, Madrid, 25.04.2021.
- MANTERO DE SAN VICENTE, O. (2010). *El derecho a migrar*, FCU, Montevideo.
- MERCADER UGUINA, J. (2019). “Algoritmos y derecho del trabajo”, rev. *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, Madrid.
- OIT (2018). “Acabar con la violencia y el acoso contra las mujeres y los hombres en el mundo del trabajo”, Conferencia Internacional del Trabajo, 107.^a reunión, Ginebra, Informe V.
- OIT (2019). “Trabajar para un futuro más prometedor”, *Informe de la Comisión sobre el Futuro del Trabajo*, Ginebra.
- PLÁ RODRÍGUEZ, A. (1975). *Los principios del Derecho del Trabajo*, primera edición, Montevideo.
- PLÁ RODRÍGUEZ, A. (1998). *Los principios del Derecho del Trabajo*, tercera edición actualizada, Buenos Aires.
- SUPIOT, A. (2016). “¿Cuál es la justicia social internacional para el Signo XXI?”, *Revista Laborem* N° 18/2016, Asociación Peruana de DTSS, Lima.

Recursos electrónicos

- AGESIC (2021). *Estrategia de Inteligencia Artificial - Lineamientos*, Montevideo 23/04/2021. Disponible en <https://www.gub.uy/agencia-gobierno-electronico-sociedad-informacion-conocimiento/comunicacion/publicaciones/estrategia-inteligencia-artificial>.

HERNANDO, A. (2020). *Los algoritmos pueden diseñarse para respetar principios éticos, pero esto no es gratis*, Madrid 28/01/2020. Disponible en <https://www.agenciasinc.es/Entrevistas/Los-algoritmos-pueden-disenarse-para-respetar-principios-eticos-pero-esto-no-es-gratis>.

TODOLÍ, A. (2021). *Algoritmos para contrataciones y despidos. ¿Son legales las decisiones automatizadas sobre trabajadores?* Disponible en <https://adriantodoli.com/2019/02/21/algoritmos-para-contrataciones-y-despidos-son-legales-las-decisiones-automatizadas-sobre-trabajadores/>.