



Revista Latinoamericana de Derecho
Social

ISSN: 1870-4670

revistaderechosocial@yahoo.com.mx

Universidad Nacional Autónoma de
México
México

COLMENARES BASTIDAS, Ana María
LOS DERECHOS LABORALES INESPECÍFICOS. ENFOQUE EN EL DERECHO
VENEZOLANO
Revista Latinoamericana de Derecho Social, núm. 13, julio-diciembre, 2011, pp. 57-86
Universidad Nacional Autónoma de México
Distrito Federal, México

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=429640268006>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica
Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

LOS DERECHOS LABORALES INESPECÍFICOS. ENFOQUE EN EL DERECHO VENEZOLANO*

THE NON-SPECIFIC LABOR RIGHTS. VENEZUELAN LAW APPROACH

Ana María COLMENARES BASTIDAS**

RESUMEN

Los derechos humanos coexisten con la propia aparición del hombre, son considerados atributos que le pertenecen por su propia naturaleza, tal como lo son sus ojos, manos, pies o cualquier parte del cuerpo, y otras cosas inseparables del propio ser; igualmente su evolución y desarrollo dependerá del propio desarrollo del hombre, incluyendo su ansiedad por el control total o por la libertad absoluta como ser individual. Hoy en día los derechos humanos están reconocidos en diversos sistemas legislativos, internacionales y de derecho interno. En principio pareciera que ya todo está hecho en cuanto a los derechos humanos, sin embargo, los derechos humanos, tal como su propio concepto lo enuncia, son inherentes a las personas, y éstas a su vez cumplen diversos roles en el ejercicio de su vida como seres individuales. El trabajo es uno de esos roles, la empresa constituye el ambiente donde la persona que trabaja ejercerá tanto los derechos laborales como los derechos humanos; sin embargo, la problemática surge cuando en el ejercicio de los roles inherentes al trabajo se menoscaban algunos derechos humanos del trabajador. En el presente trabajo trataremos de enfocar las problemáticas más comunes y enunciar algunas recomendaciones para el disfrute garante de los derechos humanos en la empresa.

Palabras clave: Derechos humanos, persona, trabajador, imagen, derechos inespecíficos, derechos fundamentales, derechos específicos.

* Recibido el 20 de agosto de 2010 y aceptado para su publicación el 14 de octubre de 2010.

** Secretaria de la *Revista Derecho del Trabajo*, Barquisimeto-Venezuela, Fundación Universitarias. Profesora de la cátedra Derecho internacional privado en la Universidad Yacambú Cabudare-Venezuela (anamariacolmenaresb@gmail.com).

ABSTRACT

Human rights coexist with the very appearance of man, are considered attributes that belong by their nature, as are his eyes, hands, feet or any part of the body and other things inseparable from the self, also its evolution and development depend on the actual development of man, including his anxiety about the total control or absolute freedom as an individual. Today human rights are recognized in different legal systems, international and domestic law, in principle it seems that everything is done in terms of human rights, however, human rights, such as its concept is states are inherent in people, these in turn play many roles in the exercise of their lives as individuals. The work is one of those roles, the company, is the environment where the person employed shall both labor rights as human rights, however, the problem arises when the exercise of inherent roles undermine some rights work worker's human. In this paper, we try to focus on the most common problems and presents some recommendations for the enjoyment of human rights guarantees in the company.

Key words: Human rights, person, worker, image, non-specific rights, fundamental rights, specific duties.

El secreto de la paz está en el respeto de los derechos humanos.

JUAN PABLO II

I. DERECHOS HUMANOS. BREVE DESCRIPCIÓN HISTÓRICA

Para poder entender la concepción de los derechos humanos, los derechos fundamentales y los inespecíficos (señalando que estas dos últimas concepciones fueron adoptadas en la época moderna) debemos hacer un viaje por los antecedentes de los derechos humanos, las diferentes concepciones y tesis derivadas de ellos, para poder llegar al concepto o noción que se tiene de los derechos humanos, fundamentales e inespecíficos.

En palabras de quien escribe, los derechos humanos coexisten con la propia aparición del hombre; son considerados atributos que le pertenecen por su propia naturaleza, tal como lo son sus ojos, manos, pies o cualquier parte del cuerpo, y otras cosas inseparables del propio ser; igualmente, su evolución y desarrollo dependerá del propio desarrollo del hombre, incluyendo su ansiedad por el control total o por la libertad absoluta como ser individual.

En los primeros milenios de la humanidad, los derechos humanos no estaban reconocidos ni percibidos como tales; sin embargo, con la evolución del hombre comienzan a realizar diversas apariciones. Para este estudio los hemos dividido en tres momentos históricos:

1. *Edad antigua. Derechos humanos tácitos (desde la prehistoria hasta el advenimiento del cristianismo)*

En esta etapa los derechos humanos comienzan a realizar sus primeras apariciones en los textos religiosos y en los pensamientos filosóficos que poco a poco se iban incluyendo en la sociedad. Como primer antecedente de los derechos humanos se encuentra el *Libro de los Muertos*, perteneciente a la civilización egipcia, varios milenios antes de Cristo. En esta obra encontramos que el derecho y la justicia están altamente vinculados con la moral como orden divino, lo cual debía ser respetado por los pueblos. En este libro, específicamente en un rezo dedicado a la diosa *Maat* (diosa del orden) que era utilizado por los acusados para alegar defensa antes de acudir al tribunal, denominado Tribunal de Osiris, se rogaba por la vida, la propiedad, el derecho a la defensa y comenzaron a esbozarse los primeros indicios de derechos humanos laborales, al rogar por no ser acusado de sustraer las semillas del campo para el cual se trabajaba.

Posteriormente, en el pensamiento filosófico griego destacan Sócrates (470-399 a. C.), Platón (427-347 a. C.) y Aristóteles (384-322 a. C.), ya que en sus obras se proponen modelos de organización social donde se esbozan los primeros derechos individuales del hombre; sin embargo, la marcada tendencia a justificar la esclavitud contenida en sus obras es un profundo desconocimiento a la dignidad del hombre. Cercano a esta época se encuentran los juristas romanos, quienes tuvieron pocos avances en materia de derechos humanos y sobre todo aquellos de contenido individual,¹ sólo desarrollaron algunas nociones del derecho a la propiedad, según los escritores de la época y las acciones monárquicas.

¹ Cuando nos referimos a individual queremos decir aquellos que sólo atañen a la persona en su propio ser y la envuelven en sí misma, por ejemplo: la vida, la privacidad. No se involucran cosas materiales.

Una aparición relevante de los derechos humanos está concebida en la Biblia con el advenimiento del cristianismo y con expresiones filosóficas de los siglos XVII y XVIII, donde existieron las primeras declaraciones en la materia.

Como fuente principal, en la Biblia se encuentra el libro del Génesis, alusivo al relato cristiano de la creación del hombre. En los textos siguientes se comienza reconociendo algunos derechos humanos contenidos en los mandamientos: “no matarás” (derecho a la vida), “no robarás” (derecho a la propiedad), “no levantarás falso testimonio” (derecho a la honra).² Demostrando la Biblia ser un libro inspirador en los derechos humanos, ya que su principal enseñanza se basa en el respeto que deben tenerse las personas entre sí, lo cual constituye un pensamiento fundamental para la evolución de las mismas, tan es así que de igual forma se encuentra contemplado en el preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

2. Edad Media. Los derechos humanos y el Estado

En esta época la influencia del cristianismo se encuentra muy marcada, puesto que la religión, cuya influencia era muy poderosa, profesaba sentimientos de igualdad y dignidad para todos los hombres; con ello la monarquía comienza a verse limitada en sus facultades de imperio ante sus súbditos.

Estas ideas o primeras apariciones de los derechos humanos continúan con el surgimiento de los primeros “fueros” y documentos de garantías individuales, marcadas por tres grandes culturas: la hispánica, la anglosajona y la francesa. Entre las grandes contribuciones se señala “aporte del derecho canónico al derecho visigodo”, “acuerdos o cánones de los concilios V, VI y VII de Toledo en los años 636, 638 y 653”.

Posteriormente, con la invasión musulmana a España, en el año 711 aproximadamente, se suspenden las garantías individuales, lo que representó un retraso en los primeros años de evolución que ya se habían logrado en materia de derechos humanos; sin embargo, con la llegada del imperio carolingio se aprueban algunas normas en los concilios, relacionadas con los derechos

² Véase Klass Soto, “La dignidad de la persona, fundamento de los derechos humanos. Antecedentes veterotestamentarios”, citado por Hubner Gallo, Jorge, *Los derechos humanos*, Chile, FONDECYT, 1993, p. 30.

de las personas. Posteriormente, en el año 851 los reyes Lotario, Luis y Carlos prometen al pueblo lo siguiente: “no condenarán ni deshonrarán, ni oprimirán a nadie contra el derecho y la justicia”. Esta promesa se convirtió en un principio que se incorporó en el ordenamiento jurídico medieval,³ constituyendo así los primeros pasos del reconocimiento de los derechos humanos, y dejando claro que para el momento aún no se definía ni su concepto ni estaban reconocidos como tales.

Años más tarde, en distintas regiones de Europa se fueron esbozando diversas garantías individuales mínimas, que poco a poco limitaban la autoridad de los monarcas. Entre las más relevantes de la época se encuentran los “fueros castellanos, leonenses y aragoneses”,⁴ y el “Código Catalán”, también conocido como *Usatges*.

Muchos años más tarde, en 1188, se dicta un conjunto de leyes aprobadas por Curia Regia,⁵ las cuales fueron compiladas en la carta magna leonesa,⁶ que comprendía garantías como la libertad personal, la libertad procesal, el derecho de propiedad y la inviolabilidad del domicilio, que fue aplicada a todos los hombres por igual, tanto los del pueblo como los que integraban la monarquía.

3. *Época moderna. Los derechos humanos como doctrina filosófica y política*

En esta época, por la gran influencia del derecho inglés, surgen *tres* grandes documentos importantes para el desarrollo de los derechos humanos: la *Petition Rights* (1628), el *Acta de Habeas Corpus* (1679), y el *Bill of Rights* (1689). Todos estos documentos tenían como característica particular la restricción del poder real y el otorgamiento de garantías individuales, desdibujando una esfera de protección jurídica individual para los súbditos del rey. Sin embargo, el concepto de derechos fundamentales aún era desconocido para la época.⁷

³ Véase Carlyle, *El bien común, la justicia, la seguridad pública en la concepción medieval del derecho*, citado por Le Fur et al., *Los fines del derecho, bien común, justicia y seguridad*, p. 186.

⁴ Documentos de los siglos XI y XII.

⁵ Era la primera Corte del Reino Asturleones, presidido por Alfonso IX.

⁶ La cual sirvió de inspiración 27 años más tarde para la creación de la Carta Magna inglesa.

⁷ Comienzan las primeras nociones de derechos humanos, pero eran considerados de-

En 1651 Thomas Hobbes fue el primero en definir el “derecho del hombre” como un “derecho individual subjetivo” consistente en la libertad que posee todo hombre para usar su poder como quiera.⁸

Posteriormente, con el pensamiento filosófico y político aparecieron pensadores como Hugo Grocio (1583-1645), Samuel Pufendorf (1632-1694), Jean Jacques Burlamaqui (1694-1748) y John Locke (1632-1704), quienes muestran la estructura social a partir del estado de naturaleza y libertad del hombre,⁹ el cual se encuentra dentro de los límites de la ley de la naturaleza misma; también establecen la igualdad entre todos los hombres, en la jurisdicción y en el poder.¹⁰

En estos textos también se señala el poder público como forma de organización civil y política, lo que hoy entendemos como las primeras nociones del pacto social; se reafirman los aires de libertad individual y se le da un fuerte golpe al absolutismo. Posteriormente surgen pensadores como Carlos de Montesquieu (1689-1755), y Juan Jacobo Rousseau (1712-1778), quienes se caracterizaron principalmente por la defensa de la libertad individual del hombre y desarrollaron la política liberal individualista.

El 26 de agosto de 1789 se dio un gran paso en la historia de los derechos humanos, ya que la Asamblea Nacional de Francia aprueba la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, en la cual se reconocen los principales derechos humanos del hombre, constituyendo así el surgimiento de los derechos humanos en el mundo, su universalización, nociones y apoyo jurídico.

No podemos dejar de resaltar que en la evolución y surgimiento de los derechos humanos existieron diversas escuelas y teorías cuyas interpretaciones sobre ellos variaban de acuerdo a la concepción jurídica de cada uno; como vimos, la escuela naturalista fue la primera en aparecer, y concebía los derechos humanos como aquellos inherentes al hombre, ligados a la moral y a la dignidad, los cuales debían respetarse y reconocerse por el simple hecho

rechos naturales inherentes al hombre, no todos estaban contenidos en los ordenamientos jurídicos, por tanto su eficacia era muy abstracta.

⁸ Villey, Michel, *Le droit et les droits de l'homme*, p. 136.

⁹ Desarrollan la concepción de los derechos humanos a partir del pensamiento iusnaturalista, donde se cree que todo viene de la naturaleza.

¹⁰ Véase Burlamaqui, Jaques Jean, *Principes du droit naturel* (1747), citado por Colliar, Ciaude, Albert, *Libretés publiques*, p. 18.

de nacer conjuntamente con el hombre. Posteriormente, en contraposición, nace la escuela positivista, la cual establece la misma concepción de derechos humanos, con la salvedad de que éstos sólo se perfeccionan con la integración de los mismos en un ordenamiento jurídico. Recordemos que los positivistas no conciben la idea de los derechos humanos como valores morales que carecen de efectividad y valor jurídico, a no ser que sean incluidos en las leyes. Con la creciente aceptación de esta posición, sobre todo adoptada a partir del siglo XIX, se plasman los derechos humanos como fundamentales en las Constituciones occidentales.¹¹ Este proceso se apoyó en la categoría de derechos públicos subjetivos que surgió como alternativa de los derechos naturales que los iuspositivistas consideraban como ideológicos.

Sin embargo, con el pasar del tiempo el iuspositivismo se vio fracturado y surgió la tesis dualista de los derechos, formulada por Gregorio Peces-Barba, en la cual se incorporan elementos del iusnaturalismo con contenido moral, pero equilibrándolos con la positivización; es decir, la inclusión de los mismos en el ordenamiento jurídico, lo cual fue concebido como necesario para la eficacia de tales derechos.

En este mismo orden de ideas, conviene señalar que producto de las diversas divisiones surge la tesis realista, que consideró la positivización de los derechos humanos como un requisito no indispensable para su efectividad y aplicabilidad, la cual consideraba que es la práctica de las personas lo que alimenta la constitución y reconocimiento de los derechos humanos; esta postura gira en torno al socialismo, y la encontramos referida en las primeras obras de Karl Marx, seguida por Helio Gallardo y Joaquín Herrera.

Por último tenemos el utilitarismo, que surge como alternativa de la idea de los derechos humanos y se basa en la ética, considerando “la mayor felicidad para el mayor número como la medida de lo justo y de lo injusto”. Esta teoría rechaza la concepción de los derechos humanos como derechos naturales del hombre; así lo plantea uno de sus pioneros, Jeremy Bentham, considerándolos derechos previos a la constitución del Estado, de allí se deriva su importancia.

Tal como hemos visto, la concepción de los derechos humanos en el mundo ha sufrido diversas metamorfosis evolutivas, desde su concepciones más primitivas hasta las más elaboradas, las cuales encontramos reflejadas hoy en

¹¹ Tal como es el caso actualmente de la Constitución venezolana.

día en los convenios, pactos y tratados a nivel mundial; debemos señalar que el carácter de los derechos humanos es progresivo y se ha perfeccionado con el pasar del tiempo, dividiéndose incluso en categorías, como veremos más adelante.

II. NOCIÓN. DERECHOS HUMANOS

Desde sus primeras apariciones hasta nuestros días los derechos humanos han sido de carácter progresivo, ya que con el paso del tiempo han ido evolucionando, perfeccionándose y adoptándose en los diferentes ordenamientos jurídicos como derechos fundamentales, en la categoría de derechos humanos, según la técnica legislativa del reconocimiento de los mismos.

Los derechos humanos son aquellas libertades, facultades, instituciones o reivindicaciones relativas a bienes primarios o básicos que incluyen a toda persona, por el simple hecho de su condición humana, para la garantía de una vida digna. Son independientes de factores particulares como el estatus, sexo, orientación sexual, etnia o nacionalidad, y son independientes o no dependen exclusivamente del ordenamiento jurídico vigente. Desde un punto de vista más relacional, los derechos humanos se han definido como las condiciones que permiten crear una relación integrada entre la persona y la sociedad, que permita a los individuos ser personas, identificándose consigo mismos y con los otros.¹²

Otras posiciones denominan a los derechos humanos como

...exigencias básicas del ser humano, en todos los tiempos, lugares y culturas que se van concretando en el curso histórico en derechos públicos subjetivos tanto individuales como sociales, que también tienen un punto en común al que todos se refieren, que es la necesidad de respetar la dignidad de la persona y de todos los valores que fluyen de esa dignidad, que son básicamente la libertad, la igualdad y la solidaridad.¹³

Alguna doctrina española señala que los derechos humanos nacen en un ideario estrictamente político, un código revolucionario que debía cambiar

¹² Derechos humanos [on-line] [consultado el 8 de julio de 2010], tomado de: http://es.wikipedia.org/wiki/Derechos_Humanos.

¹³ Rice, citado por Ruiz, Joaquín, *Aproximaciones epistemológicas a los derechos humanos*, Buenos Aires, 1984, p. 7.

las bases de la ordenación de las relaciones entre los ciudadanos y el Estado. Sin embargo, también han llegado a constituirse como principios y valores morales centrales en el eje de las relaciones humanas.¹⁴

En una concepción más amplia y estadista, muy usada en América Latina, se sostiene que:

La noción de derechos humanos se corresponde con la afirmación de la dignidad de la persona frente al Estado. El poder público debe ejercerse al servicio del ser humano: no puede ser empleado lícitamente para ofender atributos inherentes a la persona y debe ser vehículo para que ella pueda vivir en sociedad en condiciones cónsonas con la misma dignidad que le es consustancial. La sociedad contemporánea reconoce que todo ser humano, por el hecho de serlo, tiene derechos frente al Estado, derechos que éste, o bien tiene el deber de respetar y garantizar o bien está llamado a organizar su acción a fin de satisfacer su plena realización. Estos derechos, atributos de toda persona e inherentes a su dignidad, que el Estado está en el deber de respetar, garantizar o satisfacer, son los que hoy conocemos como derechos humanos.¹⁵

En opinión de quien escribe, los derechos humanos son aquellos esenciales e intrínsecos tanto del hombre como de la mujer, los cuales están altamente relacionados con la esencia del ser; son titulares de estos derechos todos aquellos que componen la especie humana, sin ningún tipo de excepción; igualmente estos derechos deben ser respetados y garantizados en todas las circunstancias, sin excepciones, por los Estados, órganos administradores de justicia y demás sistemas de organización que componen la sociedad, y no obstante los Estados son los responsables de establecer mecanismos idóneos para que estos derechos realmente mantengan la eficacia en todas las etapas que comprenden el desenvolvimiento del ser humano; igualmente, cada persona es corresponsable de hacer valer sus derechos humanos, así como respetar los de los demás.

¹⁴ Idea tomada del material digital que proporciona a sus estudiantes el Instituto Europeo Campus Stellae, *Derechos humanos*, p. 16.

¹⁵ Nikken, Pedro, *La garantía internacional de los derechos humanos. Jurídica venezolana. Estudios jurídicos*, Caracas, 2006, p. 7, citado en *Conceptos y características de los derechos humanos*, 2a. ed., Caracas, Venezuela, PROVEA, 2008, p. 8.

Como vemos, los derechos humanos son universales y atañen a todas las personas, de allí, y partiendo de esa concepción, se derivan los derechos laborales. Como se narró en la reseña histórica, el trabajador es un ser humano, por tanto no podemos separar esa concepción de su ser y por ello es titular de derechos humanos en cualquiera que sea su connotación; siendo que el derecho al trabajo es un derecho humano, se parte de esta premisa para dar un nacimiento filosófico a la noción de derechos humanos laborales.

III. DERECHOS HUMANOS LABORALES. DERECHOS FUNDAMENTALES Y DERECHOS INESPECÍFICOS

Ahora bien, algunos autores comentan sobre los derechos humanos laborales lo siguiente:

El hecho de que muchos de los derechos laborales formen parte de los derechos fundamentales resalta la jerarquización del derecho del trabajo y de los valores que le inspiran. Los derechos humanos laborales son derechos humanos que están superordenados en la Constitución y las normas internacionales los vuelven indisponibles para el legislador ordinario, para la administración y para el operador jurídico en general.¹⁶

Para llegar a una definición es importante tomar en cuenta que el trabajador antes de su condición de tal es un ser humano, titular de derechos humanos y civiles; por ello, en Europa principalmente comenzaron las primeras ideas para enunciar los derechos del trabajador como persona humana, posteriormente extendiéndose a América Latina.

Los derechos laborales inespecíficos están altamente vinculados con los derechos humanos, cuyo titular en este caso será el trabajador; estos derechos laborales inespecíficos están contenidos en los ordenamientos jurídicos internos de cada país, especialmente en la Constitución, bajo la figura de derechos fundamentales; éstos son inherentes a todas las personas y deben ser respetados en el ejercicio de todas sus actividades. Estos derechos inespecíficos tienen como principal característica que pueden ser ejercidos por todas las

¹⁶ Ervida Uriarte, Óscar, *Derechos humanos laborales en el derecho positivo Uruguayo* [on-line] [consultado el 18 de julio de 2010], disponible en: <http://www.fder.edu.uy/contenido/rrll/contenido/distancia/integracion/modulo-2-dlbb-y-bloque-de-constitucionalidad.pdf>.

personas (así también por los trabajadores). Se les categoriza como inespecíficos laborales, porque no se encuentran especificados en los ordenamientos jurídicos laborales y son normas tan subjetivas e inherentes a la persona en sí misma, que la rigen en todos los actos de su vida sin necesidad de que para su efectividad se encuentren categorizadas en los ordenamientos jurídicos de cada rama en especial.¹⁷

Los derechos inespecíficos también son conocidos por la doctrina como “derecho de la persona del trabajo” o bajo el concepto vanguardista de “ciudadanía de empresa”, el cual se refiere al enfoque del trabajador como ciudadano, intentando democratizar el espacio y poder que representa la empresa. Con este concepto y visión vanguardista de la ciudadanía de empresa notamos cómo se amplía la esfera de los derechos laborales, ya que el trabajador no solamente goza y ejerce aquellos derechos atributivos del trabajo sino los que le son inherentes como persona y ciudadano, por tanto se ha dado surgimiento a nuevos derechos, a la reelaboración de otros y a la nueva delimitación de las facultades del empleador (específicamente en temas como la privacidad, el acoso moral, psicológico, sexual, la libertad personal, la discriminación).

Ahora bien, para ampliar nuestra visión en este estudio es importante conocer que existen dos tipos de derechos: los inespecíficos (nuestro objeto principal de estudio) y los específicos (aquellos que debemos conocer para profundizar en el tema); estos últimos son también derechos humanos que están contenidos en los ordenamientos jurídicos del derecho laboral interno, los cuales tienen como principal característica que están dirigidos exclusivamente a los trabajadores, y por tanto se les denomina en la categoría de específicos, por ejemplo el derecho a la huelga.

Ahora bien, para los profesores Manuel Álvarez de la Rosa y Carlos Palomeque López, los derechos específicos laborales “tienen su origen específico o razón de ser (exclusiva o principalmente) en el ámbito de las relaciones laborales, de modo que no es posible técnicamente su ejercicio fuera de las mismas. La relación de trabajo activa o referencia pretérita o de futuro se convierte de este modo, para aquéllos, en presupuesto insoslayable de sus nacimientos y ejercicio”.¹⁸

¹⁷ En este caso refiriéndonos al área del derecho del trabajo.

¹⁸ Palomeque López, Manuel Carlos y Álvarez de la Rosa, Manuel, *Derecho del trabajo*, 9a. ed., Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 2001, p. 147.

DIFERENCIA ENTRE LOS DERECHOS ESPECÍFICOS LABORALES Y LOS DERECHOS INESPECÍFICOS LABORALES

<i>Derechos laborales específicos</i>	<i>Derechos laborales inespecíficos</i>
<p>— Están consolidados en los ordenamientos jurídicos laborales en forma clara y expresa, sólo pueden ser ejercidos dentro de los límites que el legislador plantea.</p> <p>— En cuanto a la titularidad, sólo están dirigidos a un sector exclusivo (los trabajadores en el ejercicio de sus actividades).</p>	<p>— Son fuente de discusión, estableciendo límites a los poderes del empleador.*</p> <p>— Su ejercicio atiende a los límites de la interpretación humana, doctrina internacional, jurisprudencia internacional y todo lo relacionado con las interpretaciones del orden público.</p> <p>— En cuanto a la titularidad, están dirigidos a todas las personas por igual, sin distinción alguna.</p>

* Cortés Carcelén, Juan Carlos, *Los derechos inespecíficos laborales: análisis de algunas sentencias del Tribunal Constitucional* [on-line] [consultado el 2 de agosto de 2010], disponible en: www.amag.edu.pe/publicaciones/contenido_web_amag/contenido48/57-75.pdf.

Los derechos laborales específicos parten de la concepción iusnaturalista de los derechos humanos, ya que son aquellos que se adquieren por una condición específica determinada (en este caso la de trabajador), rigiendo en un contexto muy particular (las relaciones laborales) que son el motivo de existencia de estos derechos y sin lo cual los derechos laborales específicos no tendrían razón de ser. Por ejemplo, “la jornada diurna no podrá exceder de ocho (8) horas diarias, ni de cuarenta y cuatro (44) semanales”.¹⁹ Como vemos, este derecho fundamental es específico, ya que sólo es ejercido por un grupo determinado de personas denominadas trabajadores.

En un criterio propio establecemos que los derechos específicos guardan especial relación con los derechos fundamentales laborales, los cuales se caracterizan por estar incluidos en los ordenamientos jurídicos y ser esenciales para el desarrollo de la sociedad; así pues, estos derechos son de titularidad exclusiva de los trabajadores, tanto los asalariados como los independientes. Por ejemplo:

Los trabajadores y las trabajadoras, sin distinción alguna y sin necesidad de autorización previa, tienen derecho a constituir libremente las organi-

¹⁹ Artículo 195 de la Ley Orgánica del Trabajo de Venezuela, publicado en la *Gaceta Oficial* No. 5.152 extraordinario del 19 de junio de 1997.

zaciones sindicales que estimen convenientes para la mejor defensa de sus derechos e intereses, así como a afiliarse o no a ellas, de conformidad con la ley... *omissis*...²⁰

Contrario a este criterio, los profesores Manuel Álvarez de la Rosa y Carlos Palomeque López establecen que los titulares de los derechos específicamente laborales son aquellos aplicables a los “trabajadores asalariados o los empresarios (o sus representantes), en tanto que son los sujetos de una relación laboral”.²¹

Ahora bien, los derechos inespecíficos laborales están definidos como otros derechos constitucionales de carácter general y, por ello, no específicamente laborales, que pueden ser ejercidos por todas las personas, y también por los sujetos de las relaciones de trabajo (los trabajadores en particular) en el ámbito de las mismas, por lo que en tal caso adquieren un contenido o dimensión laboral sobrevenida. Se produce una impregnación laboral de derechos de titularidad general o inespecífica por el hecho de su ejercicio por trabajadores asalariados (también eventualmente por empresarios) a propósito y en el ámbito de un contrato de trabajo.²²

Como se desprende de tan magistral formulación del concepto, observamos que se trata de derechos fundamentales²³ que pueden ser ejercidos por cualquier persona, pero al hablar de derechos laborales inespecíficos sólo interesa cuando estos derechos son ejercidos por los trabajadores en el marco de las relaciones laborales.

En opinión de otros autores, los derechos laborales inespecíficos son “derechos atribuidos con carácter general a los ciudadanos, que son ejercidos en el seno de una relación jurídica laboral por ciudadanos que, al propio tiempo, son trabajadores y, por lo tanto, se convierten en verdaderos derechos laborales por razón del sujeto y de la naturaleza de la relación jurídica en la que se hacen valer”.²⁴

²⁰ Artículo 95 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, publicada en la *Gaceta Oficial* del jueves 30 de diciembre de 1999, No. 36.860.

²¹ Palomeque López, Manuel Carlos y Álvarez de la Rosa, *op. cit.*, p. 147.

²² *Ibidem*, pp. 147 y 148.

²³ O también podemos referirnos a derechos humanos.

²⁴ Valdés dal Re, Fernando, “Los derechos fundamentales de la persona del trabajador”, *Libro de informes generales del XVII Congreso Mundial de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Montevideo, 2003, p. 47.

Igualmente, han sido denominados como “los derechos de la persona del trabajador” o, si se prefiere, “los derechos que corresponden al trabajador en su condición de persona”.²⁵

Como vemos, existen diferencias en cuanto a los derechos específicos laborales y los inespecíficos, sobre todo en cuanto a la titularidad de los mismos, ya que de los primeros son titulares sólo sujetos involucrados en la relación laboral (dependientes o no), y en la segunda categoría son titulares todas las personas que pertenecen a la raza humana, lo cual por supuesto incluye a los trabajadores, y son de carácter laboral, ya que como veremos más adelante su contenido está inmerso en el día a día de la relación de trabajo.

IV. DERECHOS LABORALES ESPECÍFICOS E INESPECÍFICOS CONTENIDOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO VENEZOLANO

Como cualquier ordenamiento jurídico del mundo, el venezolano tiene su principal asentamiento en la base matriz de todas las leyes: la Constitución;²⁶ en ella encontramos en el título III, capítulo I, *los derechos humanos y garantías de los venezolanos*, que se encuentran insertos en los artículos 19 a 23 y 25 a 31. Ahora bien, ya sabemos que existen derechos humanos que son de contenido laboral, los cuales están insertos en la Constitución venezolana bajo la figura de “derechos sociales y de las familias”; es decir, están categorizados y ordenados en específicos e inespecíficos o genéricos.

1. *Derechos específicos o aquellos reconocidos al trabajador en la Constitución venezolana*

Éstos se encuentran categorizados en los artículos: 90, que establece los parámetros de la jornada de trabajo;²⁷ 91, referente al derecho que tiene el

²⁵ *Ibidem*, p. 39.

²⁶ Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, *Gaceta Oficial* del jueves 30 de diciembre de 1999, No. 36.860. Véase artículo 7o.: La Constitución es la norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico. Todas las personas y los órganos que ejercen el poder público están sujetos a esta Constitución.

²⁷ Artículo 90. La jornada de trabajo diurna no excederá de ocho horas diarias ni de cuarenta y cuatro horas semanales. En los casos en que la ley lo permita, la jornada de trabajo

trabajador de recibir una remuneración digna, la cual debe ser garantizada por encima de todo;²⁸ 92, que establece el derecho irrenunciable de los trabajadores a percibir sus prestaciones sociales;²⁹ 93, que garantiza la estabilidad en el trabajo;³⁰ 95, referente a la libertad sindical de la cual gozan todos los trabajadores sin distinción alguna para constituirse en sindicatos y ejercer la democracia sindical;³¹ 96, que establece el derecho de todos los trabajadores

nocturna no excederá de siete horas diarias ni de treinta y cinco semanales. Ningún patrono o patrona podrá obligar a los trabajadores o trabajadoras a laborar horas extraordinarias. Se propenderá a la progresiva disminución de la jornada de trabajo dentro del interés social y del ámbito que se determine y se dispondrá lo conveniente para la mejor utilización del tiempo libre en beneficio del desarrollo físico, espiritual y cultural de los trabajadores y trabajadoras.

Los trabajadores y trabajadoras tienen derecho al descanso semanal y vacaciones remunerados en las mismas condiciones que las jornadas efectivamente laboradas.

²⁸ Artículo 91. Todo trabajador o trabajadora tiene derecho a un salario suficiente que le permita vivir con dignidad y cubrir para sí y su familia las necesidades básicas materiales, sociales e intelectuales. Se garantizará el pago de igual salario por igual trabajo y se fijará la participación que debe corresponder a los trabajadores y trabajadoras en el beneficio de la empresa. El salario es inembargable y se pagará periódica y oportunamente en moneda de curso legal, salvo la excepción de la obligación alimentaria, de conformidad con la ley.

El Estado garantizará a los trabajadores y trabajadoras del sector público y del sector privado un salario mínimo vital que será ajustado cada año, tomando como una de las referencias el costo de la canasta básica. La ley establecerá la forma y el procedimiento.

²⁹ Artículo 92. Todos los trabajadores y trabajadoras tienen derecho a prestaciones sociales que les recompensen la antigüedad en el servicio y los amparen en caso de cesantía. El salario y las prestaciones sociales son créditos laborales de exigibilidad inmediata. Toda mora en su pago genera intereses, los cuales constituyen deudas de valor y gozarán de los mismos privilegios y garantías de la deuda principal.

³⁰ Artículo 93. La ley garantizará la estabilidad en el trabajo y dispondrá lo conducente para limitar toda forma de despido no justificado. Los despidos contrarios a esta Constitución son nulos.

³¹ Artículo 95. Los trabajadores y las trabajadoras, sin distinción alguna y sin necesidad de autorización previa, tienen derecho a constituir libremente las organizaciones sindicales que estimen convenientes para la mejor defensa de sus derechos e intereses, así como a afiliarse o no a ellas, de conformidad con la ley. Estas organizaciones no están sujetas a intervención, suspensión o disolución administrativa. Los trabajadores y trabajadoras están protegidos y protegidas contra todo acto de discriminación o de injerencia contrario al ejercicio de este derecho. Los promotores o promotoras y los o las integrantes de las directivas de las organizaciones sindicales gozarán de inamovilidad laboral durante el tiempo y en las condiciones que se requieran para el ejercicio de sus funciones.

Para el ejercicio de la democracia sindical, los estatutos y reglamentos de las organizaciones sindicales establecerán la alternabilidad de los y las integrantes de las directivas y representantes mediante el sufragio universal, directo y secreto. Los y las integrantes de las directivas y representantes sindicales que abusen de los beneficios derivados de la libertad sindical para

a negociar colectivamente,³² y 97, referente al derecho de huelga que poseen todos los trabajadores, tanto del sector privado como del público.³³

Como vemos en los derechos anteriormente enunciados, el único titular de los mismos es el trabajador, sólo se activan en el marco de las relaciones laborales, lo que tuvo lugar y justificación para su creación y nacimiento.

2. Derechos inespecíficos laborales contenidos en el ordenamiento jurídico venezolano

En Venezuela, a partir de la Constitución de 1999, los derechos humanos cobraron una nueva dimensión dentro del Estado social de derecho, en donde los derechos no se constituyen en un límite a la actuación arbitraria del Estado, sino que los obliga a inhibirse de algunas actuaciones en cierto sentido, estableciendo en este nuevo contexto constitucional que los derechos humanos deben ser una guía para las acciones positivas que hagan efectivos esos derechos y no sólo un límite para el retraimiento del actuar arbitrario del Estado. En Venezuela, tanto el presidente de la República como la Asamblea Nacional están obligados constitucionalmente para respetar y hacer cumplir los derechos humanos consagrados o no en el texto constitucional, así como en su contenido e interpretación progresiva.³⁴

Ahora bien, como se ha señalado antes en este estudio, el trabajador no sólo es titular de derechos en materia laboral, sino que aunque es un sujeto denominado trabajador, no pierde la característica de “humano” o “ciudadano”, esto lo hace titular de los derechos inespecíficos.³⁵ Respecto a la teoría

su lucro o interés personal, serán sancionados o sancionadas de conformidad con la ley. Los y las integrantes de las directivas de las organizaciones sindicales estarán obligados u obligadas a hacer declaración jurada de bienes.

³² Artículo 96. Todos los trabajadores y las trabajadoras del sector público y del privado tienen derecho a la negociación colectiva voluntaria y a celebrar convenciones colectivas de trabajo, sin más requisitos que los que establezca la ley. El Estado garantizará su desarrollo y establecerá lo conducente para favorecer las relaciones colectivas y la solución de los conflictos laborales. Las convenciones colectivas ampararán a todos los trabajadores y trabajadoras activos y activas al momento de su suscripción y a quienes ingresen con posterioridad.

³³ Artículo 97. Todos los trabajadores y trabajadoras del sector público y del sector privado tienen derecho a la huelga, dentro de las condiciones que establezca la ley.

³⁴ Véase Espina Molina, Verónica, “El principio de progresividad de los derechos humanos”, *Revista de Derecho Público*, núm. 112: *Estudios sobre la reforma constitucional*, octubre-noviembre de 2007, p. 262.

³⁵ También llamados derechos de la persona del trabajador.

de los derechos inespecíficos es claro que éstos, por ser derechos humanos, son ejercidos por los trabajadores de manera universal, irrenunciable e indisponible; por ello, cualquier contrato de trabajo que los intente relajar será considerado como nulo. En este sentido, el profesor Humberto Romagnoli alguna vez expresó: “al ingresar a la fábrica, el trabajador no deja colgados en la reja junto a su gorra, los derechos humanos de que es titular, ni los guarda en el ropero del vestuario, junto a su abrigo, para retomarlos al final de la jornada, por el contrario, él sigue siendo titular de los derechos esenciales a todas las personas, como el derecho a la dignidad, honor, intimidad, libertad de expresión, libre pensamiento, etcétera”.³⁶

Los derechos inespecíficos laborales no fueron objeto de reforma constitucional ni creación de nuevas leyes; surgen a partir de una fundada creación doctrinal y jurisprudencial que nace en Europa y luego es extendida a América Latina.

Por ello, el trabajador también es titular de esos derechos humanos reconocidos en la Constitución venezolana. Cabe destacar que los derechos enunciados en la misma no excluyen los demás derechos humanos establecidos en tratados, pactos y convenios internacionales, en razón de esto se produce una remisión de la Constitución venezolana,³⁷ hacia los cuales se integran con el contenido. Puede decirse que esta remisión amplía el contenido constitucional en materia de derechos humanos, el cual se actualizará conforme lo hagan las normas internacionales.

V. LA PRIVACIDAD DEL TRABAJADOR COMO DERECHO INESPECÍFICO. APROXIMACIONES TEÓRICAS

Antes de entrar en materia debemos definir el término “privacidad”, palabra que deriva del latín *privatus*. Según el *Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española*, privacidad se define como “ámbito de la vida privada que se tiene derecho a proteger de cualquier intromisión”. En la lengua española es muy común confundir los términos de *intimidad* y *privacidad*, sin

³⁶ Citado por Ermida Uriarte, Óscar, *Derechos humanos laborales en el derecho positivo uruguayo*, *op. cit.*

³⁷ Véanse artículos 22 y 23 de la Constitución venezolana.

embargo no debemos confundirlos, ya que el derecho de *privacidad* se refiere a la información del individuo en sí mismo, lo cual puede ser o no relevante, y el derecho de *intimidad* se refiere a sus pensamientos, conductas y sentimientos. Ambos derechos están muy ligados a la libertad de expresión y a la dignidad del hombre, por ello decimos que se ejercen y se respetan plenamente en sociedades democráticas.

Entre 1980 y 1990 se comienza a usar el término protección de datos en Europa. La base del trabajo desarrollado durante tal periodo se encuentra en el Convenio sobre Datos Personales del Consejo de Europa de 1980, el cual buscaba generar una legislación relativamente uniforme. Algunos legislativos pudieron apreciar el sustrato y varios países de Europa adoptaron legislación sobre tales términos. La década estuvo marcada por el comienzo de la legislación, y de acuerdo con los objetivos centrales del Consejo de Europa, la protección de datos era ya considerada como un derecho fundamental. Posteriormente surge la protección de la privacidad de los trabajadores, lo que fue tema de discusión en la Reunión de Jueces de Cortes Europeas del Trabajo que tuvo lugar en La Haya, en 1996.

El derecho a la privacidad es un derecho humano³⁸ ampliamente reconocido en el ámbito internacional y se encuentra inserto en los siguientes instrumentos internacionales: Pacto de Derechos Civiles y Políticos (artículos 17 y 19); Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 (artículo 12); Convenio sobre Protección de las Personas con relación al Procesamiento Automático de Información Personal, Consejo de Europa, de 1981; Pacto de San José (artículo 11); Convenio No. 6 de la OIT “Sobre Agencias de Empleo Privadas” (1997); Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (artículos 7o. y 8o.); Recomendación No. 188 de la OIT “Sobre las Agencias de Empleo Privadas” (párrafos 11 y 12); Recomendación No. 89 del Comité de Ministros de Europa “Sobre la Protección de los Datos de Carácter Personal Utilizados con Fines de Empleo”; Lineamientos de la OCDE para la Privacidad y el Libre Flujo de Datos Personales a través de las Fronteras (1980); Repertorio de Recomendaciones Prácticas de la OIT “Sobre Protección de Datos de los Trabajadores” (1996).

Ahora bien, en Venezuela el derecho de la privacidad de los individuos se reconoce principalmente en la Constitución (1999), en los artículos 28, 48 y 60,

³⁸ Y también un derecho humano laboral.

en los cuales el Estado es el primer garante en cuanto a la protección de la vida privada de todas las personas, estableciendo incluso límites en el uso de la tecnología cuando con ella se intente violar la privacidad de algún individuo; en este sentido se encuentra la Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas.³⁹ Esta ley hace referencia a la utilización, promoción y desarrollo de los medios electrónicos en Venezuela y trajo como novedad la adopción por primera vez de la firma electrónica. En cuanto a la privacidad como derecho humano laboral existen los siguientes instrumentos: la Ley Orgánica del Trabajo (artículos 26, parágrafo 2, y 381), y el Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo (artículo 8o., lit. “e”).

Como bien sabemos, el trabajo es un hecho social en el cual repercuten todos los fenómenos que rodean a la sociedad; la vida privada del trabajador es un acto social que a su vez está altamente vinculado con la dignidad del trabajador como persona y el respeto que éste merece, pues cuando se busca proteger la vida privada del trabajador en sentido amplio podríamos decir que se está tratando de hacer valer la dignidad de ese trabajador como persona humana, el cual debe ser respetado en su ambiente de trabajo y fuera de él.

El derecho de la protección de la vida privada del trabajador se encuentra estrechamente vinculado con la igualdad, el respeto a la imagen, al libre desenvolvimiento de la personalidad y la dignidad de cualquier individuo. Socialmente existen trabajos que requieren ciertos estereotipos físicos, los cuales deben ser utilizados por el trabajador a requerimiento del patrono únicamente *en el lugar de trabajo*; pero cuando este estereotipo se interrumpe aunque sea un lugar *fuera del trabajo*, el trabajador (en el mejor de los casos) es sometido a una especie de sanción moral, en la que éste pareciera haber roto alguna de las reglas, lo cual no resulta ni lógico ni justo, pero de ello hablaremos más adelante.

El derecho a la privacidad del trabajador puede ser vulnerado mediante múltiples conductas, en las que pueden tener participación tanto el empleador como los trabajadores, bien sea conjunta o separadamente; al respecto, analizaremos brevemente la irrupción de la privacidad del trabajador en los dos supuestos ya enunciados:

³⁹ *Gaceta Oficial* No. 37.148 del 28 de febrero de 2001.

1. *Privacidad menoscabada por el patrono*

A. *En el momento de la contratación (precontractual)*

Lo definimos como aquel momento en el cual el patrono le solicita al trabajador la información “necesaria” para poder emplearlo; situación que resulta normal para el ingreso a cualquier empleo. Sin embargo, cuando un empleador exige datos no relevantes ni necesarios para el desarrollo de las tareas que el trabajador va a desempeñar, como por ejemplo la prueba del VIH, de embarazo, rasgos genéticos, características psicológicas, entre otros, se considera que este empleador está violando el derecho de privacidad.⁴⁰ Generalmente solicitan estas pruebas bajo la figuras de información y aptitudes para el trabajo, lo que en muchos casos no es del todo cierto, simplemente es una excusa para encubrir la discriminación precontractual y el irrespeto de la vida privada del individuo.

B. *Cuando el trabajador labora en la empresa*

En este caso hemos decidido dividirlo en dos situaciones:

1) *Violación a la privacidad del trabajador con la información suministrada por éste.*

Se refiere a aquella situación en la que el trabajador suministra datos que son privados (dirección, teléfono, número de miembros familiares, situación económica, entre otros), los cuales quedan insertos en la ficha o expediente de trabajo, y el patrono se aprovecha de dicha información para amenazar al trabajador con alguna información relevante que pueda afectar a su círculo familiar o social. Por ejemplo, es muy común en el gremio bancario que cuando un trabajador es despedido, el empleador manda la información de la ficha de trabajo a la red bancaria general para que éste no sea contratado.

2) *Aquella información personal obtenida por sistemas espías insertos en las TIC.⁴¹*

Como bien sabemos, vivimos en un mundo dominado por la tecnología; en casi todos los empleos existen computadoras, cámaras de video,

⁴⁰ Nótese que cuando hablamos de privacidad nos referimos al sentido estricto del término, es decir, la información de la persona.

⁴¹ Tecnología de la información y comunicación.

teléfonos (fijos y móviles), radios y cualquier diversidad de instrumentos tecnológicos que facilitan el desarrollo de las tareas específicas y naturales del sistema productivo. En ocasiones, los trabajadores se aprovechan de estas herramientas tecnológicas exclusivas para el trabajo y les dan un uso privado o personal, lo cual le crea una fricción al empleador, por el uso que se le está dando a sus aparatos tecnológicos; al respecto, para intentar solucionar el problema muchos empleadores han recurrido a la utilización de sistemas espías que son colocados en los diversos instrumentos tecnológicos⁴² usados para el trabajo, los cuales reflejan las acciones realizadas por el usuario de herramienta tecnológica de un modo tan descriptivo que el administrador de dicho servidor (generalmente el patrono) puede obtener acceso a todas las páginas y sitios donde ha ingresado el trabajador⁴³ (correo electrónico, chats, video-llamadas, entre otras) y tener acceso a todas las conversaciones, las cuales pueden escucharse una y otra vez, incluso guardarse.⁴⁴ En la mayoría de estos casos el trabajador no está en conocimiento del monitoreo realizado por el patrono, lo cual en nuestra opinión resulta una plena violación del derecho de la privacidad, intimidad y dignidad del trabajador, ya que en los casos en los que sea realmente necesario que la herramienta tecnológica tenga un uso exclusivo y determinado, no pudiendo ser destinada para el eventual uso personal del trabajador y pueda ser considerada la inserción de un sistema de monitoreo para dicha herramienta, el patrono debe informar al trabajador de la existencia de un programa electrónico de supervisión en esa herramienta tecnológica donde éste va a desempeñar su trabajo.⁴⁵

En otras ocasiones, los patronos se valen de estos sistemas de monitoreo o sistemas espías para alegar que el trabajador no cumple con su trabajo y realizar un despido de forma “justificada”;⁴⁶ sin embargo, en nuestra opinión

⁴² Teléfonos fijos y móviles, computadoras, radios.

⁴³ Si entendemos que el sistema espía fue inserto en una computadora.

⁴⁴ Si entendemos que el sistema espía fue inserto en un teléfono fijo o móvil de la empresa.

⁴⁵ Así lo ha expresado la sentencia del Tribunal Supremo de España del 20 de septiembre de 2007 (Rec. No. 966/2006).

⁴⁶ Muchas veces intimidando al trabajador, ya que éste al ver que cometió una “falta” tiene menos tendencia de ir a reclamar ese despido en las instancias competentes.

este despido no es justificado, ya que el trabajador debe conocer la existencia del programa y así debe constar por escrito. En la opinión de algunos autores tenemos:

El empleador no tiene derecho a abrir un e-mail del trabajador, a menos que la dirección haya sido puesta a su disposición para su uso por un cierto número de trabajadores y hubiere sido definido de otra manera que como cuenta de correo personal. En la práctica, la protección de la confidencialidad de las comunicaciones electrónicas es habitualmente violada. El grupo que actualmente trabaja en la reforma de la Ley de Privacidad ha propuesto que a los empleadores se les confiera un derecho limitado para abrir los correos electrónicos de los trabajadores cuando ello resulte esencial para la ejecución del trabajo en relación con sus responsabilidades. Esta propuesta ya ha generado reparos en los foros públicos.⁴⁷

Otro de los problemas se suscita con la *videovigilancia*, la cual puede ser justificada por razones de seguridad de los trabajadores. Así lo ha establecido la Corte Constitucional de Colombia, la cual admite “que el empleador instale medios de video en el lugar de trabajo para cumplir con su obligación de seguridad, siempre que la medida sea proporcional al fin que se busca, es decir, sea idónea y necesaria”.⁴⁸

Sin embargo, la vigilancia violenta la intimidad, privacidad y libertad de expresión del trabajador en el lugar de trabajo, y aun cuando el empleador se encuentre habilitado a controlar el cumplimiento del trabajo, la vigilancia no deja de ser un sistema que afecta la privacidad e intimidad del trabajador, ya que se trata de un control continuo que registra datos muy íntimos del trabajador.

Como se observa, esta problemática es diferente a la anterior, ya que la arriba señalada se refiere al derecho de privacidad del individuo vinculado con la dignidad e intimidad, en tanto que con la videovigilancia surge el menoscabo no sólo a los derechos ya enunciados, sino a la limitación en cuanto a los actos gestuales privados en el sitio del trabajo, el uso de la imagen del

⁴⁷ Saarenpää, Ahti, “Europa y la protección de los datos personales”, *Revista de Derecho Informático*, núm. 3, diciembre de 2003, pp. 15-29.

⁴⁸ Corte Constitucional de Colombia, sentencia No. T-768 de 2008, magistrada ponente Clara Inés Vargas Hernández.

trabajador, libertad de expresión. Veámoslo más claro con un ejemplo: piénsese en una oficinista encargada de ciertos roles y tareas, quien está en un cubículo determinado en el que existe una cámara de videovigilancia, y a esta trabajadora se le suelta una tira de la blusa y debe arreglársela; en principio podría hacerlo (pues se encuentra sola en su cubículo); sin embargo está siendo vigilada por una cámara y no puede dar desenvolvimiento a ese acto íntimo y privado dentro del trabajo, por lo que debe ir a un lugar donde no esté la cámara (un baño) para poder arreglarse su blusa.

Al igual que los sistemas insertos en las TIC, la videovigilancia debe ser notificada a los trabajadores y a los usuarios (en caso de que sea un establecimiento público) con la finalidad de que éstos estén en conocimiento de que se les está vigilando. Sin embargo, la videovigilancia es también un asunto más general. Al respecto, la Directiva de Datos Personales de Europa no se refiere al tema con detalles, pero todos los Estados miembros consideran que la videovigilancia debería estar entre los asuntos cubiertos por la Directiva, ya que la imagen de una persona y su voz son datos personales.⁴⁹ Al respecto proponen que las leyes sobre protección de datos pueden ser aplicadas a la videovigilancia.

2. El menoscabo del derecho de la privacidad (trabajador-trabajador)

Normalmente las investigaciones y opiniones apuntan a la violación de derechos como privacidad, intimidad y dignidad⁵⁰ desde el punto de vista empleador-trabajador, es decir, señalando que es el empleador quien mediante conductas u omisiones transgrede los derechos fundamentales de la persona que trabaja; sin embargo, existen algunos supuestos en los cuales el patrono no está involucrado, ya que los principales agentes que afectan estos derechos en el lugar de trabajo son los propios compañeros del trabajador.

En estos casos, generalmente no se trata sólo de la privacidad (datos del individuo), sino también de la intimidad (pensamientos, conductas y formas de expresión física o psicológica del individuo trabajador), las cuales son altamente criticadas por sus compañeros de trabajo, sometidos a burlas ante

⁴⁹ Debido a que el trabajador puede ser claramente identificado.

⁵⁰ Los cuales, como ya hemos señalado, están estrechamente vinculados y de ahora en adelante en este trabajo se les mencionará en el sentido amplio de su propia terminología.

él o a sus espaldas, difundiendo incluso situaciones de su vida privada que pudieran ser relevantes o no entre los demás compañeros de trabajo. Como vemos, en la situación descrita los principales protagonistas de la lesión a estos derechos son los trabajadores, quienes se valen de la información íntima que pudieran tener de ese trabajador para someterlo a burlas y al escarnio en el sitio de trabajo. Esta dantesca situación sólo puede generar la trasgresión de otro derecho humano, “la igualdad de trato”;⁵¹ con el tiempo, estas burlas y comentarios que mal ponen a ese ser trabajador ante los demás compañeros de trabajo genera la exclusión del trabajador, la intimidación del mismo, la depresión laboral, ya que cada vez será tomado menos en cuenta por sus propios compañeros. En este sentido destacamos que no es un secreto para nadie que en los trabajos existen actividades recreativas y sociales realizadas por los empleadores para el sano disfrute de sus trabajadores, por lo que un trabajador expuesto a la lesión de su privacidad, intimidad, dignidad, y al no ser tomado en cuenta por sus propios compañeros de trabajo, ¿podrá ejercer el derecho a la sana recreación laboral? ¿Cuál es el resultado de esta viciada situación? No es más que el menoscabo de los derechos fundamentales, que al fracturarse éstos, los demás derechos (como los laborales) comienzan a desplomarse de forma abrupta; sin embargo, no son éstos los únicos efectos de este tipo de situaciones, también están los efectos psicológicos y salubres de la persona humana, en quien se generan inseguridades, miedos, estrés, depresiones, exclusión, entre otros; tales efectos lo dañan como persona, impidiéndole gozar de paz y estabilidad en su vida privada y en el trabajo.

Al respecto, nos preguntamos, ¿dónde están los responsables de esta situación? En principio, como vemos, quienes propician esta situación y la alimentan con sus conductas son los propios trabajadores; sin embargo, recordemos que éstos no se gobiernan solos, ellos están sometidos a una subordinación laboral liderada por la figura del empleador o su(s) representante(s), por ello, el empleador y sus representantes son solidariamente responsables de la conducta iniciada por sus propios trabajadores, ya que él es el único que, mediante su poder de mando y apegado a los derechos fundamentales, principios y valores morales de todos los seres humanos, puede corregir este tipo de

⁵¹ Nos referimos a igualdad de trato en el sentido de que todos los seres humanos somos iguales. No nos estamos refiriendo a la igualdad de trato respecto al patrono con los trabajadores, sino en el mero sentido fundamentalista de los derechos humanos.

conductas; si respecto a ello el patrono, aun conociendo la situación de lesión de derechos, no adopta las medidas necesarias, entonces será responsable de lo que allí ocurre.⁵²

En nuestra opinión, ante una situación como ésta el patrono debe inmediatamente corregir a los trabajadores y prestar atención al trabajador cuya dignidad ha sido herida, de modo que este trabajador pueda ser integrado socialmente con sus demás compañeros, antes de que la persona humana sea irreversiblemente afectada.

Es evidente que los derechos humanos están estrechamente vinculados entre sí, tanto que es difícil afectar a uno solo sin que se vean involucrados más derechos de la misma naturaleza; en el caso narrado anteriormente teníamos la afectación de la privacidad, intimidad y dignidad, lo cual lleva al afectamiento de la igualdad, irrumpiendo de esta manera con el principio de no discriminación.⁵³ La discriminación puede darse por muchas razones: raza, religión, tendencias políticas, creencias, orientación sexual y hasta por la imagen.

VI. EL DERECHO A LA IMAGEN EN EL TRABAJO

1. *Como soy. Trabajo vs. estereotipo*

Tal como veníamos relatando anteriormente, la imagen también constituye unos de los derechos inespecíficos del trabajador; sin embargo, esta investigación busca ir más allá, y lejos de teorizar cada derecho de forma individual busca ver una situación global y real en la que un trabajador pueda verse lesionado. Por tal razón comenzaremos a tratar el derecho de imagen desde el punto de vista del estereotipo, lo cual abarca mucho más que lo que podría aparecer en una fotografía tomada a un trabajador. Sin embargo, consideramos que previamente se deben anunciar las siguientes apreciaciones:

La palabra imagen proviene del latín *imago*. Singular “imagen”, plural “imágenes”, es una representación que manifiesta la apariencia de un objeto real.

⁵² Así lo compartió la profesora Cristina Mangarelli en el VIII Congreso Regional Americano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Cartagena de Indias-Colombia, mayo de 2010.

⁵³ El cual está contenido en el artículo 21 de la Constitución venezolana.

El concepto mayoritario al respecto corresponde a la apariencia visual, por lo que el término suele entenderse como sinónimo de representación visual...⁵⁴

La Constitución venezolana señala el derecho a la imagen en el artículo 60, que establece lo siguiente:

Artículo 60. Toda persona tiene derecho a la protección de su honor, vida privada, intimidad, propia imagen, confidencialidad y reputación.

La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y ciudadanas y el pleno ejercicio de sus derechos.

Sin embargo, la ley no deja claro qué es o no la propia imagen de la persona, pero deja meridianamente claro lo que es considerado una intromisión ilegítima, y no es otra cosa que “la captación, reproducción o publicación por fotografía, filme o cualquier otro procedimiento, de la imagen de una persona...”.

En otro sentido menos restrictivo, la imagen es aquella cualidad inserta en el individuo, que se encuentra altamente vinculada con su apariencia física, la cual consiste en cómo se ve la persona y cómo la perciben otros individuos, formando parte relevante de la socio-percepción, resultando uno de los componentes principales de la comunicación *no* verbal.

Ahora bien, todo individuo en el mundo posee una imagen, una apariencia física, muchas personas prestan poca importancia a este aspecto, sin embargo otras personas valoran este aspecto como forma de vida (ejemplo: modelos, actrices, actores, entre otros), tan es así que en nuestro mundo cosmopolita existen personas cuya profesión se basa en adecuar la imagen de una persona para un evento especial, quienes son llamados *asesores de imagen*; en este sentido, la imagen es el atuendo completo, es decir, la forma de llevar el cabello, vestuario, accesorios, zapatos, entre otros inherentes a la imagen. Esta “imagen pública cotidiana” propia de cada individuo en sí, es aquella que se lleva día a día; sin embargo, existe una tendencia mundial a estereotipar físicamente a las personas de acuerdo con el rol laboral que desempeñen, por ejemplo es difícil imaginarse a un obrero con un traje, un abogado con jeans y franela,

⁵⁴ Consultado [on-line] [fecha de consulta: 2 de agosto de 2010], disponible en: <http://es.wikipedia.org/wiki/Imagen>.

entre otras imágenes o apariencias físicas del ser humano que labora, las cuales han sido estereotipadas. Después de esta apreciación debemos preguntarnos: y ¿acaso el estereotipo afecta al trabajador?

Como dijimos anteriormente, existen trabajos para los cuales se requiere una imagen determinada, la cual se considera como apropiada para el desarrollo del mismo, por ejemplo: al entrar a un juzgado las partes y los abogados deben ir con un vestuario determinado que cumpla con las pautas requeridas por la coordinación judicial, es decir, ropa que no sea muy escotada, que no sean shorts ni bermudas. En este sentido, se establece una limitación a la imagen de la persona, la cual es interpuesta por unas normas del Estado que deben seguirse, y que a nuestro juicio resultan lógicas y consuetudinarias.

Sin embargo, existen lugares de trabajo en los cuales, a pesar de que el trabajador cumple con toda la normativa en cuanto a vestuario e imagen, es discriminado por su propia imagen en particular, dentro o fuera del mismo. Muchas veces el color de cabello, la forma de llevar el peinado, el maquillaje, los accesorios como *piercing*, zarcillos, tatuajes, el estilo al vestir o el color del vestuario de un trabajador, aunque éste no afecte el decoro de la empresa que representa, constituyen objeto de burlas, señalamientos y exclusiones por parte de los patronos o trabajadores; aunque no es muy común hablar de esto, es bastante común que suceda en la realidad. En este sentido, no sólo se está violando la imagen del trabajador, sino que conjuntamente se trasgrede el derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad y conjuntamente la libertad de expresión.

Hablemos de la imagen. Aunque para algunos la ropa y accesorios puede significar una frivolidad, realmente ésta representa quiénes somos y qué queremos decir; los individuos en general, a través de su imagen, expresan quiénes son, cómo quieren ser tomados en cuenta, incluso su nivel de seguridad puede estar afectado por su imagen. El trabajador, como cualquier otro individuo, posee un estilo de imagen, el cual muchas veces es semejante al de todas las personas que comparten el mismo sitio de trabajo, pero otras veces resulta diferente... Diferente para muchos es sinónimo de discriminación, y los efectos de esto son dramáticos, y en ocasiones irreversibles; muchas veces, tras burlas, señalamientos o por propias exigencias de los patronos, los trabajadores intentan cambiar su imagen hacia un estereotipo más parecido al de sus compañeros, lo cual limita su libertad de expresión, ya que si ésta se

basa en lo que un ser humano quiere decir (verbal o no), transmitir o hacer, igualmente afecta el libre desenvolvimiento de la personalidad, ya que ajustándose a otro estereotipo quizá su seguridad personal declinaría un poco, no sintiéndose el mismo, comenzando quizá a ser otro.

2. Y ¿qué puede ocurrir en la empresa?

Un trabajador cuya imagen se ha transformado en un estereotipo social, cuya vida privada ha sido divulgada entre los propios compañeros y representantes de la empresa, al que su dignidad ha sido burlada en más de una ocasión, donde la libertad de expresión se le ha limitado y en ocasiones sólo se queda en la entrada del trabajo, para colocarse el traje de exclusión. Es un trabajador que lejos de presentar un conflicto judicial es una persona cuyos derechos han sido menoscabados fuertemente y cuyo pensamiento no volverá a ser el mismo. Un trabajador cuyo rendimiento podría bajar, ya que si no es él, ¿cómo podrá hacer el trabajo? Éste sería el primer efecto, que su rendimiento y atención en el trabajo bajará al disminuir el individuo en su rol laboral producto de la situación ya descrita; es muy lógico pensar que el patrono pudiere incluso despedir a este trabajador, con lo cual los derechos laborales inespecíficos y específicos habrán sido totalmente trasgredidos, quedando el trabajador en un estado de desigualdad e injusticia; ante esta situación el trabajador tiene vías por las cuales puede acudir para plantear sus mecanismos de defensa; sin embargo, aunque éstas funcionen y pueda resultar ganador, sus derechos humanos en el trabajo ya han sido menoscabados, entonces ¿qué hacer?

El sentido del derecho no puede estar dirigido sólo a accionar ante un problema, también debe estar enfocado en cómo prevenir el problema o situación en la cual derechos tan importantes puedan verse afectados, para ello se presentan las siguientes recomendaciones:

- a) Tal como en materia de higiene y seguridad industrial, los patronos deberán impartir charlas a sus trabajadores acerca de los derechos humanos de cada individuo, enfatizándolos en aquellos que puedan verse afectados en el trabajo.
- b) Una vez generada una situación donde gravemente la dignidad de uno o más trabajadores se ha visto afectada en casos horizontales, el patrono

deberá prestar ayuda psicológica al trabajador afectado, y una vez que éste se encuentre apto para las condiciones de trabajo deberá integrarlo nuevamente en el ambiente profesional y recreacional del trabajo.

- c) Establecer y promover mecanismos de integración entre los diferentes trabajadores de la empresa, de modo de evitar exclusiones o grupos sectarios entre los propios trabajadores.

VII. LOS CONVENIOS INTERNACIONALES EUROPEOS Y AMERICANOS EN EL MARCO DE LOS DERECHOS HUMANOS LABORALES

Entre los instrumentos internacionales más destacados en esta materia encontramos:

- 1) Aquellos promovidos por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), como:
 - a) El Preámbulo de la Constitución de la OIT (1919), que puede considerarse como la primera carta internacional que esboza los derechos de los trabajadores.
 - b) La Declaración de Filadelfia (1944), que actualiza y precisa los objetivos y principios de la OIT, formando parte de su Constitución, y tiene la misma naturaleza.
 - c) La Declaración de la OIT sobre Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo (1998).
- 2) Declaraciones y pactos emanados de la Organización de Naciones Unidas (ONU):
 - a) La Declaración Universal de Derechos Humanos (1948).
 - b) El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966).
 - c) El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966).
- 3) Declaraciones y pactos a nivel de la Organización de Estados Americanos (OEA):
 - a) Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1948).

- b) Carta Interamericana de Garantías Sociales (1948).
 - c) Carta de la OEA (1948, actualizada en 1967 por el Protocolo de Buenos Aires).
 - d) Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica (1969).
 - e) Protocolo de San Salvador (1988).
- 3) En el marco regional-americano:
- Declaración Sociolaboral del Mercosur (1998).

VIII. CONCLUSIÓN

Hasta hace poco, tal como otros doctrinarios lo han señalado, el tema de los derechos humanos era exclusivo de los especialistas en derechos humanos, o bien de los internacionalistas; sin embargo, las tendencias mundiales de hoy han incluido a los laboralistas, para quienes es fundamental el conocimiento y tratamiento de los derechos humanos, específicamente en el desenvolvimiento de la relación laboral.

Todos los seres humanos son titulares de derechos inherentes a la persona en sí misma; éstos, bajo ningún tipo de circunstancia o relación, menos aún la laboral, pueden ser menoscabados, omitidos o desconocidos. En el marco del siglo XXI las nuevas formas de gestión empresarial y la inclusión de la tecnología en el trabajo deben desarrollarse respetando los derechos inviolables del trabajador; asimismo, como parte de la gestión empresarial se debe prestar especial atención no sólo al resguardo de los derechos humanos laborales, sino también a su efectivo cumplimiento en la cotidianidad de la empresa, en los roles desempeñados por sus trabajadores así como en la promoción y divulgación de los mismos a fin de que tanto trabajadores como patrones puedan concientizarse en su actuar, lo cual no sólo mejora las relaciones dentro del trabajo, sino que también el empleador está creando hombres que serán de bien en la sociedad. 