

# NO A LA DIGITALIZACIÓN SIN REPRESENTACIÓN

UN ANÁLISIS DE LAS POLÍTICAS PARA  
EMPODERAR A LOS TRABAJADORES  
EN EL ENTORNO LABORAL DIGITAL

*Justin Nogarede*



Estudio sobre políticas publicado en noviembre de 2021 por

**FEPS**  
FOUNDATION FOR EUROPEAN  
PROGRESSIVE STUDIES



**LA FUNDACIÓN EUROPEA DE ESTUDIOS  
PROGRESISTAS (FEPS)**

Fundación política europea - N.º 4 BE 896.230.213  
Avenue des Arts 46 1000 Bruselas (Bélgica)  
[www.feps-europe.eu](http://www.feps-europe.eu)  
@FEPS\_Europe



**FRIEDRICH-EBERT-STIFTUNG**

Hiroshimastrasse 28, D – 10785 Berlín, Alemania  
[www.fes.de](http://www.fes.de)  
@FES\_Brussels



**FONDATION JEAN-JAURÈS**

12 Cité Malesherbes, 75009 París, Francia  
[www.jean-jaures.org](http://www.jean-jaures.org)  
@j\_jaures



**FUNDACIÓN PABLO IGLESIAS**

Calle Quintana 1, 28008 Madrid, España  
[www.fpabloiglesias.es](http://www.fpabloiglesias.es)  
@fpabloiglesias



**FONDAZIONE PIETRO NENNI**

Via Alberto Caroncini 19, 00197 Roma, Italia  
[www.fondazioneNenni.it](http://www.fondazioneNenni.it)  
@FondazioneNenni



El presente estudio sobre políticas se ha financiado con fondos del Parlamento Europeo. No refleja la opinión del Parlamento Europeo.

Copyright © 2021 de la Fundación Europea de Estudios Progresistas  
Imagen de la portada (fuente): shutterstock  
Corrección: Helen Johnston

**ISBN: 978-2-930769-63-9**

# AGRADECIMIENTOS

El presente estudio sobre políticas surge como resultado de una serie de valiosos intercambios y discusiones con los siguientes expertos, que han contribuido a título personal:

- **Christina Colclough**, fundadora de The Why Not Lab
- **Jean-Benoît Maisin**, investigador de la Universidad de Saint-Louis de Bruselas
- **Paul Nemitz**, miembro del consejo científico de la Fundación Europea de Estudios Progresistas (FEPS)
- **Philipp Staab**, profesor de Sociología del Futuro Laboral, Universidad Humboldt
- **Thorben Albrecht**, director de políticas de IG Metall

El autor y las fundaciones que han participado en el proyecto agradecen el trabajo y las observaciones valiosas de estos expertos, sin cuya aportación no se habría podido realizar el estudio sobre políticas. Sin embargo, la responsabilidad del contenido de la publicación recae exclusivamente en la Fundación Europea de Estudios Progresistas.

# ÍNDICE

<b>RESUMEN EJECUTIVO</b> .....	3
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	5
<b>ALGORITMOS EN EL LUGAR DE TRABAJO: TENDENCIAS, RIESGOS, OPORTUNIDADES</b> .....	7
1. ¿VAMOS HACIA UN TAYLORISMO CON ESTEROIDES? .....	8
2. MAYOR CONTROL, MENOR RESPONSABILIDAD: LOS RIESGOS DE LA GESTIÓN ALGORÍTMICA .....	11
<b>PROTECCIÓN DE DATOS, EMPODERAMIENTO DE LOS TRABAJADORES: EL POTENCIAL DEL RGPD</b> .....	14
3. PROTECCIÓN DE DATOS DE LOS TRABAJADORES: FALTA DE CONOCIMIENTO, FALTA DE APLICACIÓN .....	15
4. POR UN ACTIVISMO SINDICAL .....	18
5. OPORTUNIDADES ASEQUIBLES: DISPOSICIONES FUNDAMENTALES DEL RGPD PARA EL EMPODERAMIENTO DE LOS TRABAJADORES .....	19
5.1 Base jurídica para el tratamiento de datos personales .....	19
5.2 Evaluaciones de impacto relativas a la protección de datos .....	20
5.3 Elaboración de perfiles, toma de decisiones automatizada y el RGPD .....	22
<b>DIGITALIZACIÓN DEL LUGAR DE TRABAJO: DE LA PROTECCIÓN DE DATOS A LA GOBERNANZA DE DATOS</b> .....	26
6. SI LOS DATOS SON PLURALES, LA GOBERNANZA DEBE SER COLECTIVA .....	27

# ÍNDICE

<b>7. SOLUCIONES COLECTIVAS: DERECHO A LA INFORMACIÓN Y LA COGESTIÓN</b> .....	28
7.1 Representación de los empleados en la empresa .....	28
7.2 La función de los sindicatos .....	30
7.3 Interlocutores sociales en el ámbito de la UE: el acuerdo marco sobre digitalización .....	31
<b>8. PROGRAMA LEGISLATIVO DE LA UE: GOBERNANZA DE DATOS Y ALGORITMOS</b> .....	33
8.1 Ley de Gobernanza de Datos y otros aspectos .....	33
8.2 Marco regulador de la IA .....	35
8.3 Quien diseña, decide: cómo influir en el desarrollo de software .....	36
<b>RECOMENDACIONES: AUMENTAR LA CAPACIDAD INSTITUCIONAL</b> .....	39
<b>BIBLIOGRAFÍA, AUTORES, FEPS Y SUS SOCIOS</b> .....	42
<b>9. BIBLIOGRAFÍA</b> .....	43
<b>10. SOBRE EL AUTOR</b> .....	48
<b>11. FEPS Y SUS SOCIOS</b> .....	49

---

# **RESUMEN EJECUTIVO**

---

# RESUMEN EJECUTIVO

## Falta de influencia de los trabajadores en la digitalización

El poder y el ejercicio del poder en el entorno laboral están cada vez más integrados en la manera de recopilar y utilizar datos mediante sistemas de algoritmos. La pandemia de Covid-19 ha reforzado aún más esta tendencia. Aunque en teoría el cambio puede favorecer la calidad del trabajo, lo cierto es que de momento ha fortalecido, sobre todo, la vigilancia y control de los trabajadores. Para que la transición digital sea sostenible desde el punto de vista social, es necesario que los trabajadores y sus representantes contribuyan a definir la infraestructura digital que establece el modo de llevar a cabo su trabajo. La implicación temprana de la fuerza laboral en el diseño y la adquisición de herramientas de productividad digital es un incentivo para que los productores de dichos sistemas los diseñen pensando en el bienestar de los trabajadores.

## Normas para la protección de datos: un potencial sin explorar

El Reglamento General de Protección de Datos (RGPD) es fundamental para que los trabajadores adquieran mayor protagonismo en la digitalización del entorno laboral, puesto que los datos personales son decisivos para el funcionamiento de numerosos sistemas algorítmicos utilizados para controlar y dirigir a los trabajadores, o para organizar la producción. Sin embargo, el potencial de los derechos de protección de datos no se ha explotado debido a la falta de aplicación, concienciación y acción colectiva. Las autoridades responsables de la protección de datos (APD) necesitan más fondos para desempeñar tareas sistemáticas de aplicación y orientación. Los sindicatos y comités de empresa deben ser más activos y desarrollar la capacidad de ayudar a los trabajadores a ejercer sus derechos, por ejemplo el derecho a la información sobre los datos recopilados y cómo se hace. También hay razones de peso para implicar a los trabajadores en las evaluaciones de impacto relativas a la protección de datos y para valorar el alcance de las disposiciones sobre la elaboración de perfiles y la toma de decisiones automatizada. Por último, los comités de empresa y los sindicatos deben hacer lo posible por representar colectivamente los derechos individuales amparados por el RGPD.

## De la protección de datos a la gobernanza de datos: estrategias colectivas

El Reglamento General de Protección de Datos (RGPD) no se pronuncia claramente sobre la dimensión colectiva del tratamiento de datos y los riesgos que comporta. Por tanto, los derechos vigentes de los trabajadores a la información, participación y cogestión constituyen un punto de apoyo adicional importante a la hora de influir en la utilización de herramientas digitales en el lugar de trabajo. Sin embargo, los marcos jurídicos que contemplan la participación de los trabajadores suelen ser débiles en gran parte de Europa y a menudo inexistentes en las empresas pequeñas. Además, los sindicatos y los comités de empresa no suelen tener la capacidad necesaria para evaluar o revisar debidamente el software, menos aún contribuir a su diseño. En la UE, los interlocutores sociales no han dado todavía una respuesta eficaz a estos retos.

Para resolver los retos colectivos de la digitalización de la economía, la Comisión Europea ha propuesto varias leyes pertinentes para los trabajadores. La Ley de Gobernanza de Datos puede facilitar una puesta en común responsable de los datos, sin embargo es necesario mejorar el proyecto de ley de los sistemas de inteligencia artificial (Ley de IA). Este proyecto de ley carece de estructuras institucionales adecuadas para aplicar la ley y brindar oportunidades que permitan a las personas ejercer sus derechos. Tampoco incluye disposiciones para la participación directa de los representantes de los trabajadores en las decisiones relativas a la incorporación de sistemas de IA en el lugar de trabajo. De hecho, hasta podría debilitar el papel que desempeñan los trabajadores organizados en este ámbito.

Aunque el RGPD, los derechos colectivos y las nuevas leyes de la UE son importantes, no bastan para facilitar la influencia de los trabajadores en el diseño de software laboral. La implicación de los trabajadores en la adopción de tecnología en el entorno laboral suele ser tardía, defensiva y no muy documentada. Para contribuir al diseño de estos programas es necesario intervenir desde el principio y de manera activa, además de tener conocimientos técnicos. Esto exige crear nuevas instituciones paneuropeas y facilitar la colaboración entre los trabajadores organizados, el ámbito académico, la sociedad civil y las autoridades.

---

# INTRODUCCIÓN

---

# INTRODUCCIÓN

En 1974, Harry Braverman, académico estadounidense experto en temas laborales, observó que la revolución informática conducía a una descualificación de la mano de obra y al aumento de la vigilancia laboral y del control sobre los trabajadores. Tras el estallido de la pandemia de coronavirus, todo apunta a una aceleración más acusada de esta dinámica.

Con todo, la idea de un futuro digital alimentado por sueños tayloristas de trabajadores reducidos a robots con pulmones no es inexorable ni mucho menos. Antes de que un golpe de estado truncara su proyecto, el presidente de Chile, Salvador Allende, ejecutó un plan nacional pionero de gestión algorítmica llamado Cybersyn. El plan vinculaba la tecnología al protagonismo de los trabajadores sin que estos perdieran su autonomía. Es una demostración de las posibilidades que brindan los adelantos tecnológicos y la función primordial de las relaciones sociales. Un ejemplo más cercano es el sistema alemán de los derechos de los trabajadores a la información, la participación y la cogestión. Este sistema demuestra que cuando las condiciones sociales son adecuadas, la tecnología nueva facilita la prosperidad de trabajadores y empresas.<sup>1</sup>

La Comisión Europea respalda el concepto de una transición digital que sitúe en primer plano a las personas. Sin embargo, esta transición tecnológica, en la que las personas o los trabajadores ocupan un lugar central, no se puede decretar desde arriba: el entorno laboral exige que los trabajadores entiendan y se impliquen en las decisiones sobre nuevas tecnologías que los afectan. Como señala Frank Pasquale, profesor de derecho estadounidense, los sistemas algorítmicos se pueden utilizar para complementar e incrementar el trabajo humano.<sup>2</sup> Para recorrer ese camino es fundamental escuchar la voz de los trabajadores y apoyar la función de los sindicatos.

Tras un breve resumen de las tendencias actuales y los posibles riesgos que representan los sistemas algorítmicos basados en datos, el presente trabajo analiza distintos ámbitos políticos en los que la UE y las instituciones nacionales, los sindicatos y las organizaciones de la sociedad civil pueden actuar para empoderar a los trabajadores. Una vez analizados el potencial y las limitaciones del Reglamento General de Protección de Datos, el trabajo explora el papel que desempeñan los derechos colectivos de los trabajadores organizados a la información, la participación y la cogestión. Por último, se estudian los posibles efectos de la futura legislación de la UE en la economía digital y las medidas que se podrían tomar para garantizar mayor influencia de los trabajadores en el diseño de los sistemas de software del entorno laboral. El estudio concluye con un conjunto de recomendaciones políticas.

1 S. Holmberg, 'Fighting Short-Termism with Worker Power', Roosevelt Institute (17 de octubre, 2017).

2 F. Pasquale, *New Laws of Robotics: Defending Human Expertise in the Age of AI* (Cambridge, MA: Belknap Press, 2020).

---

# **ALGORITMOS EN EL LUGAR DE TRABAJO: TENDENCIAS, RIESGOS, OPORTUNIDADES**

---

# ALGORITMOS EN EL LUGAR DE TRABAJO: TENDENCIAS, RIESGOS, OPORTUNIDADES

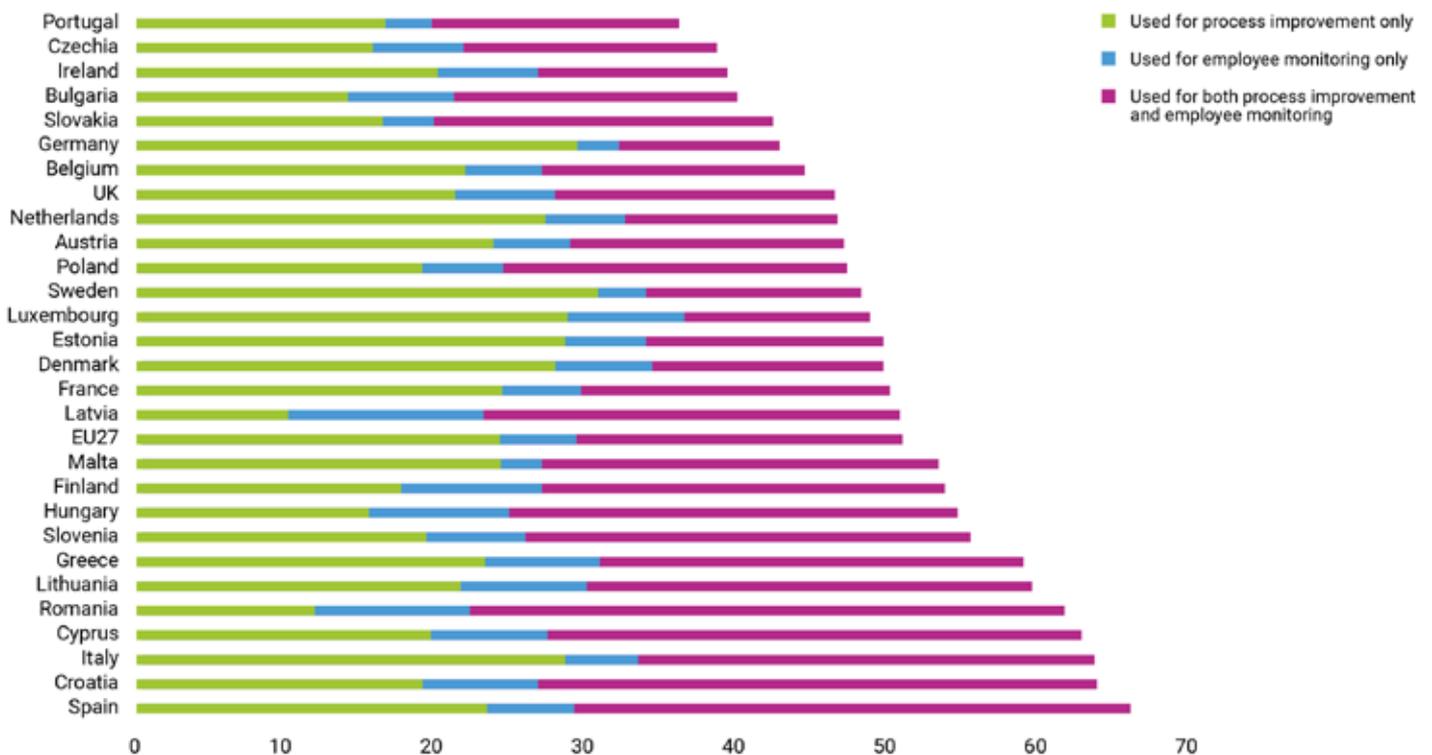
## 1. ¿Vamos hacia un taylorismo con esteroides?

El lugar de trabajo está en proceso de digitalización y cada vez son más los datos que se recogen y los algoritmos que se utilizan para gestionar a los trabajadores o estudiarlos con el objeto de reemplazar su trabajo.<sup>3</sup> Esta tendencia se ha acelerado a raíz de la pandemia de coronavirus, que ha permitido a los empleadores aumentar el teletrabajo y a la vez utilizar nuevas herramientas digitales diseñadas

para controlar y medir el rendimiento. Por ejemplo, según el sitio web Capterra, dedicado a la comparación de software, la demanda de programas informáticos de supervisión de empleados por parte de las empresas holandesas creció un 58 por ciento en el primer trimestre de 2021 respecto a 2020.<sup>4</sup> Una encuesta reciente en la que participaron altos directivos de Reino Unido señala que el 20 por ciento instaló, o pensaba instalar, algún tipo de software para supervisar a los empleados que teletrabajan.<sup>5</sup>

**Figura 1: Uso de análisis de datos para mejorar procesos y/o supervisar el rendimiento de los empleados, UE 27 y Reino Unido (%)**

Fuente: Cuestionario de gestión de ECS 2019 (Eurofound, 2020a)



3 P. V. Moore, M. Upchurch y X. Wittaker (eds), *Humans and Machines at War: Monitoring, Surveillance and Automation in Contemporary Capitalism* (Londres: Palgrave Macmillan, 2018).

4 NOS, "Gluurapparaat in trek door thuiswerken, vakbond bezorgd", en: <https://nos.nl/artikel/2375956-gluurapparaat-in-trek-door-thuiswerken-vakbonden-bezorgd>

5 Skillcast (2020), 'Remote-working Compliance YouGov Survey', 25 de noviembre, en: <https://www.skillcast.com/blog/remote-working-compliance-survey-key-findings>

Hasta hace poco se consideraba que el uso de datos de los trabajadores para alimentar los sistemas algorítmicos utilizados en recursos humanos, a menudo denominados «análisis de personas» o «gestión algorítmica», era un fenómeno marginal en Europa, limitado a la esfera de la economía de plataformas digitales o de trabajo esporádico. Sin embargo, los datos confirman que las **herramientas de gestión digitales, desde el registro de horas en línea hasta la evaluación del rendimiento de los trabajadores, se utilizan cada vez más en el entorno laboral** y ya no se limitan a la economía de trabajo esporádico.<sup>6</sup> También se han ampliado los usos de las herramientas digitales, que ahora abarcan todos los ámbitos laborales, desde contrataciones hasta despidos y todo lo que sucede en medio (véase el cuadro informativo 1).<sup>7</sup>

#### CUADRO 1: Funciones de dirección automatizadas

- Contratar candidatos
- Programar y asignar trabajo
- Controlar a los empleados
- Evaluar el rendimiento del trabajador
- Establecer niveles de remuneración
- Seleccionar empleados para un ascenso profesional u otras oportunidades
- Iniciar procedimientos de despido o disciplinarios

No es sorprendente que los empleadores recurran a la vigilancia digital y la gestión algorítmica. Hace ya tiempo que las empresas intentan aumentar la supervisión y el control de los empleados para aumentar la producción y reducir costes. En este sentido, la introducción de sistemas algorítmicos en el lugar de trabajo parece una continuación de la gestión científica de la década de 1900, pero por otros medios.<sup>8</sup>

Lo que sucede es que los medios son importantes. Los proveedores de software corporativo para recursos humanos ofrecen oportunidades de vigilancia y control mucho más intensas y minuciosas que antes, como el registro constante de pulsaciones de teclado y el uso del navegador, las capturas de pantalla periódicas y la supervisión de las redes sociales, mensajes de correo electrónico y llamadas. También los sensores están cada vez más solicitados en el lugar de trabajo, desde dispositivos portátiles de rastreo y programas informáticos de reconocimiento facial hasta sistemas que pueden registrar movimientos oculares. Por último, y en aras de la salud y el buen estado físico, los trabajadores también utilizan sistemas de autocontrol a través de aplicaciones para teléfonos móviles, cuyos resultados se pueden compartir y combinar con otras fuentes de datos.<sup>9</sup> Un estudio exhaustivo de Cracked Labs llevado a cabo en Austria y Alemania indica que estos sistemas de algoritmos y software también se ofrecen y utilizan en la UE.<sup>10</sup>

6 U. Huws, N. Spencer y M. Coates, 'The Platformisation of Work in Europe. Highlights from Research in 13 European Countries', FEPS, UNI Europa y la Universidad de Hertfordshire, 2019; J. Berg, 'Protecting Workers in the Digital Age: Technology, Outsourcing and the Growing Precariousness of Work', SSRN (2019), en: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3413740](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3413740)

7 J. Adams-Prassl, 'What if your Boss was an Algorithm? Economic Incentives, Legal Challenges, and the Rise of Artificial Intelligence at Work', *Comparative Labor Law & Policy Journal* 41(1) (2019).

8 L. Nurski, 'Algorithmic Management is the Past, Not the Future of Work', entrada del blog del 6 de mayo de 2021, Bruegel, en: <https://www.bruegel.org/2021/05/algorithmic-management-is-the-past-not-the-future-of-work/>

9 J. Bronowicka et al, 'Game that you Can't Win'? *Workplace Surveillance in Germany and Poland* (Frankfurt (Oder): European University Viadrina, 2020), 7; A. Aloisi y E. Gramano, 'Artificial Intelligence is Watching you at Work: Digital Surveillance, Employee Monitoring, and Regulatory Issues in the EU Context', *Automation, Artificial Intelligence & Labor Law* 41(1) (2019).

10 Cracked Labs, 'Digital Überwachung und Kontrolle am Arbeitsplatz. Von der Ausweitung betrieblicher Datenerfassung zum algorithmischen Management?' (septiembre, 2021).

## CUADRO 2: Definición de sistemas algorítmicos

A efectos del presente estudio, denominaremos sistemas de gestión algorítmica a «todo sistema, programa informático o proceso que utilice cálculos para reemplazar o contribuir a la toma de decisiones o las políticas de gestión que repercuten en las oportunidades, el acceso, las libertades, los derechos o la seguridad de los trabajadores. Predecir, clasificar, optimizar, identificar o recomendar son algunas de las funciones de los sistemas algorítmicos». <sup>11</sup> Dicho de otro modo, la definición no se limita a los sistemas plenamente automatizados ni a otros medios técnicos específicos, como los algoritmos de «autoaprendizaje» que se utilizan actualmente en el ámbito de la inteligencia artificial.

Por ejemplo, los fabricantes de Reino Unido durante la revolución industrial comprendieron las ventajas de una tecnología nueva que podía contribuir a «evitar prácticas y controles manuales, y así socavar la resistencia al cambio». <sup>14</sup> Se diseñó tecnología para empleadores que querían contratar niños en lugar de adultos, porque los niños eran más baratos y más fáciles de controlar. Las posibilidades de vigilancia exhaustiva que ofrece el software laboral, además de la reducción de la cuota salarial en la economía, <sup>15</sup> señalan una dinámica parecida en la revolución informática actual. Por ejemplo, **según un estudio exhaustivo sobre el mercado de los «análisis de personas» de la UE, «es frecuente que la funcionalidad del software se oriente a lo que es técnicamente viable y esto da pie a que se vulneren gravemente los derechos de los trabajadores.** Por lo general, las funciones más problemáticas están activadas por defecto. Son las empresas las que deben desactivarlas para utilizar el sistema con arreglo a la ley». <sup>16</sup>

Como señalan los historiadores tecnológicos, no es que los diseñadores estudien la tecnología más eficaz o productiva y a continuación se dispongan a crearla. Lo que se crea es también consecuencia de las relaciones sociales (jerárquicas) vigentes en el lugar de trabajo. <sup>12</sup> Por ejemplo, así como el aumento de productividad incentiva a los empleadores a adoptar la tecnología, también la expansión de competencias de dirección sobre los trabajadores para reducir costes es un incentivo. Brishen Rogers, profesor de derecho estadounidense, ha observado que el aumento de la productividad puede ser deseable porque suele generar mejores condiciones laborales, sin embargo, la expansión de competencias de dirección produce a menudo el efecto contrario. <sup>13</sup>

11 La definición está tomada de R. Richardson, 'Defining and Demystifying Automated Decision Systems', *Maryland Law Review* 81 (de próxima publicación en 2022).

12 L. Winner, 'Do Artifacts Have Politics?', *Daedalus* 121 (1980).

13 B. Rogers, 'The Law and Political Economy of Workplace Technological Change', *Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review* 55 (2021). Como es natural, la posibilidad de que el aumento de productividad genere mejores condiciones laborales depende de la legislación laboral y el poder de negociación de los trabajadores.

14 J. Humphries, 'The lure of aggregates and the pitfalls of the patriarchal perspective: a critique of the high wage economy interpretation of the British industrial revolution', *Economic History Review* 66 (3) (2013), 710.

15 C. B. Frey, *The Technology Trap: Capital, Labor, and Power in the Age of Automation* (Princeton: Princeton University Press, 2019).

16 Cracked Labs, 75.

### CUADRO 3: Tecnología no significa eficacia

En su artículo «Do artifacts have politics?» (¿Tienen política los artefactos?), Langdon Winner ofrece un ejemplo instructivo del incremento de control directivo como motivador de la automatización. En la década de 1880, el fabricante estadounidense Cyrus McCormick invirtió 500 000 dólares en máquinas neumáticas de moldeo para su fábrica. Sin embargo, estas máquinas eran menos eficaces que los trabajadores: los moldes eran de menor calidad y costaban más. ¿Por qué las compró? Debido a las máquinas, los trabajadores cualificados pasaron a ser innecesarios. Precisamente, eran estos los trabajadores que se habían sindicalizado y creaban problemas a Cyrus McCormick.<sup>17</sup> En la actualidad, es fácil pensar en los intentos de Amazon de derrotar a los sindicatos sin dejar de utilizar la tecnología.

### CUADRO 4: El panoptismo en los centros de atención telefónica

En 2021, el proveedor de servicios de atención telefónica Teleperformance, que emplea a 380 000 personas y con sede en Francia, anunció su plan de instalar cámaras web en los hogares de los trabajadores para controlar si están comiendo, revisando su teléfono o si no están sentados en su mesa de trabajo. Las cámaras web se conectarán a un sistema de IA que busca infracciones laborales al azar. Cuando detecta una infracción, el sistema toma una fotografía automáticamente y la envía a la dirección para que se apliquen medidas correctivas.<sup>20</sup>

## 2. Mayor control, menor responsabilidad: los riesgos de la gestión algorítmica

La recopilación de datos en el lugar de trabajo amenaza gravemente la privacidad de los trabajadores. Por ejemplo, los datos se relacionan a veces con aspectos íntimos de la persona, como es el caso de los datos biométricos, genéticos y afectivos, e influyen en la vida privada del trabajador, como los patrones de sueño.<sup>18</sup> Además, el rastreo de datos de GPS, o de los dispositivos portátiles, no sólo revela información íntima sino que diluye fácilmente la frontera entre la vida profesional y la vida personal del trabajador. **Está demostrado que la vigilancia permanente del trabajador provoca estrés, ansiedad y mayor desconfianza en el lugar de trabajo.**<sup>19</sup>

Además de la preocupación inmediata por la privacidad que surge de la recopilación y el almacenamiento de datos personales, hay otros riesgos asociados a cómo y quién utiliza esos datos. La recopilación extensa de datos de diversas fuentes permite a los directivos obtener datos continuos y detallados sobre la productividad, la conducta y las características personales del trabajador. Estos datos se pueden usar para sistemas algorítmicos, desde árboles de decisión elementales hasta sistemas de aprendizaje automático complejos, funciones directivas automatizadas y mayor control sobre los trabajadores.

Por ejemplo, los empleadores pueden automatizar las tareas de asignar trabajo, seguir el rendimiento de empleados individuales y calificarlos con arreglo a una serie de parámetros simplificados (paquetes repartidos, órdenes despachadas, palabras escritas, mensajes de correo electrónico enviados). Toda desviación del promedio se puede detectar y poner en conocimiento tanto de los trabajadores como de los gerentes. Para mejorar estos paráme-

17 L. Winner, 'Do Artifacts Have Politics?', *Daedalus* 1(109) (1980), 124–5.

18 Autoriteit Persoonsgegevens (Autoridad holandesa responsable de la protección de datos), 'AP: Verwerking gezondheidsgegevens wearables door werkgevers mag niet' (8 de marzo, 2016), en: <https://autoriteitpersoonsgegevens.nl/nl/nieuws/ap-verwerking-gezondheidsgegevens-wearables-door-werkgevers-mag-niet>

19 S. Sarpong y D. Rees, 'Assessing the Effects of 'Big Brother' in a Workplace: the case of WAST', *European Management Journal* 32(2) (2014), 216–22.

20 P. Walker, 'Call Centre Staff to be Monitored via Webcam for Home-Working "Infractions"', *The Guardian*, 26 de marzo de 2021, en: <https://www.theguardian.com/business/2021/mar/26/teleperformance-call-centre-staff-monitored-via-webcam-home-working-infractions>

tros es posible que los trabajadores incumplan los procedimientos y reglamentos de seguridad, además de socavar las normas y la ética laboral profesional. Como señala un grupo de académicos, esto podría crear «una cultura corporativa basada en los datos, orientada al rendimiento y excesivamente preocupada por el cumplimiento normativo, con escaso margen para la autonomía y la integridad moral».<sup>21</sup>

**Así como aumenta el control de los empleadores, las estructuras tradicionales de la responsabilidad y rendición de cuentas son cada vez más difusas.**

Con el diseño de sistemas de calificación y el uso de juegos y diversos incentivos, los empleadores pueden incidir en las acciones del trabajador con la misma eficacia que brindan otras formas de control más tradicionales y directas, pero de manera mucho menos visible. Cuando la gestión se automatiza por completo o en parte, a los trabajadores les resulta más difícil entender los motivos de las decisiones y objetarlas. Es la famosa caja negra que representan muchos de los sistemas de toma de decisiones automatizados.<sup>22</sup>

Si hay algún fallo en los sistemas algorítmicos, es más difícil saber la causa: desde el uso de datos incorrectos o defectos de diseño del sistema hasta un error de la aplicación o una decisión del superior inmediato, basada en los cálculos. Además, son las grandes empresas de software las que crean muchos de los sistemas de análisis. Estas empresas hacen valer sus derechos de propiedad del funcionamiento del algoritmo, lo que impide a los empleados y empleadores analizar estas decisiones y verificar si el sistema respeta las leyes laborales y las de protección de datos. Esto es importante porque muchos de los sistemas supuestamente neutrales simplemente no funcionan como estaba previsto y pueden generar resultados discriminatorios.<sup>23</sup>

Por último, pese a que el objetivo explícito de la automatización y la adopción de sistemas algorí-

micos en el lugar de trabajo es mejorar la eficiencia, todos sabemos que el despliegue tecnológico puede tener múltiples objetivos. Junto al deseable aumento de la productividad, los empleadores pueden utilizar la tecnología para ejercer más poder sobre los trabajadores y con ello reducir costes laborales fácilmente. Esto se puede lograr con la descualificación y homogeneización del trabajo, que es la sustitución consciente del trabajo cualificado, y aumentando la asimetría de información entre la mano de obra y la dirección (vigilancia). De hecho, hay datos concluyentes que indican que la digitalización de los trabajadores está reduciendo los costes y las condiciones laborales. Así como Amazon utiliza abiertamente una tecnología que detecta y frustra las iniciativas sindicales de los trabajadores, el caso de Zalando es más sutil: su sistema algorítmico de evaluación del rendimiento de los trabajadores desincentiva las calificaciones altas, las oportunidades de ascenso profesional y los aumentos de sueldo de los empleados.<sup>24</sup>

Es cierto que estos riesgos no tienen por qué materializarse. El uso sensato de la tecnología digital en el lugar de trabajo también puede tener grandes ventajas. En líneas generales, el software de análisis de personas puede ayudar a los trabajadores a concentrarse y estructurar mejor el trabajo, lo que aumenta su productividad. Además, el software que contribuye a la toma de decisiones puede reducir el sesgo a la hora de contratar, ascender y despedir a los empleados. Asimismo, los dispositivos portátiles ayudan a identificar conductas arriesgadas y estrés, lo que facilita la toma de medidas para aumentar la seguridad y la salud de los trabajadores. El control sobre los trabajadores también los protege contra quejas infundadas de los clientes o de la dirección. Por último, los empleadores pueden tener razones legítimas para utilizar herramientas de control, por ejemplo para impedir el fraude y otras acciones ilegales, o para proteger a los empleados en situaciones de acoso.

21 U. Leicht-Deobald et al, 'The Challenges of Algorithm-Based HR Decision-Making for Personal Integrity', *Journal of Business Ethics* 160 (2021), 386.

22 F. Pasquale, *The Black Box Society: The Secret Algorithms That Control Money and Information* (Londres: Harvard University Press, 2021).

23 Para acceder a una lista, no exhaustiva, consulte la página: <https://github.com/daviddao/awful-ai>

24 Véase P. Staab y S. Geschke, 'Ratings als arbeitspolitisches Konfliktfeld. Das Beispiel Zalando', estudio 429, Hans Böckler Stiftung (2020).

Sin embargo las posibilidades que ofrecen las herramientas de control y los programas informáticos de gestión algorítmica sólo pueden ser positivas cuando se respetan los derechos de los trabajadores y cuando estos pueden opinar sobre la tecnología que se diseña y utiliza, y las condiciones que rodean su uso. Por tanto, es importante buscar la manera de ayudar a los trabajadores a «negociar el algoritmo» como lo llama De Valerio, profesor de derecho laboral.<sup>25</sup>

---

25 V. De Stefano, 'Negotiating the Algorithm: Automation, Artificial Intelligence and Labour Protection', *Comparative Labour Law & Policy* 41(1) (2019).

---

# **PROTECCIÓN DE DATOS, EMPODERAMIENTO DE LOS TRABAJADORES: EL POTENCIAL DEL RGPD**

---

# PROTECCIÓN DE DATOS, EMPODERAMIENTO DE LOS TRABAJADORES: EL POTENCIAL DEL RGPD

Desde 2018, el Reglamento General de Protección de Datos establece una serie de normas transversales para el tratamiento de datos personales, también en el lugar de trabajo. Es un reglamento importante porque muchos de los sistemas algorítmicos que se utilizan para gestionar a los trabajadores dependen de la recopilación y el tratamiento de los datos personales de los empleados. El RGPD establece normas jurídicas para la recopilación y utilización de los datos personales de los empleados, por lo tanto les ofrece una herramienta importante que pueden usar para definir los avances tecnológicos en el lugar de trabajo y reinstaurar un equilibrio en la dinámica de poder entre la dirección y los empleados.

El RGPD es una herramienta particularmente poderosa porque sus normas no se limitan a la protección de la intimidad de los trabajadores sino que se aplican a un conjunto más amplio de derechos fundamentales, como la elaboración de perfiles y la toma de decisiones automatizada. Esto es importante porque las normas de cogestión relativas a la nueva tecnología en el lugar de trabajo varían mucho en toda Europa. En algunos países y entornos laborales puede ser la mejor herramienta que tengan los trabajadores a su alcance. Sin embargo, para que las normas de protección de datos cumplan plenamente su función es necesario que se entiendan y se apliquen mejor. Los representantes de los trabajadores desempeñan un papel fundamental en este aspecto.

26 CMS, 'GDPR Enforcement Tracker', en: <https://www.enforcementtracker.com>. El objetivo de la base de datos es recoger todas las sanciones de dominio público impuestas por las autoridades responsables de la protección de datos. No está completa, pero permite hacerse una idea de la situación.

27 J. Bronowicka et al, 24.

28 CNV, 'Half miljoen thuiswerkers via software in de gaten gehouden', en: <https://www.cnv.nl/nieuws/half-miljoen-thuiswerkers-via-software-in-de-gaten-gehouden/>

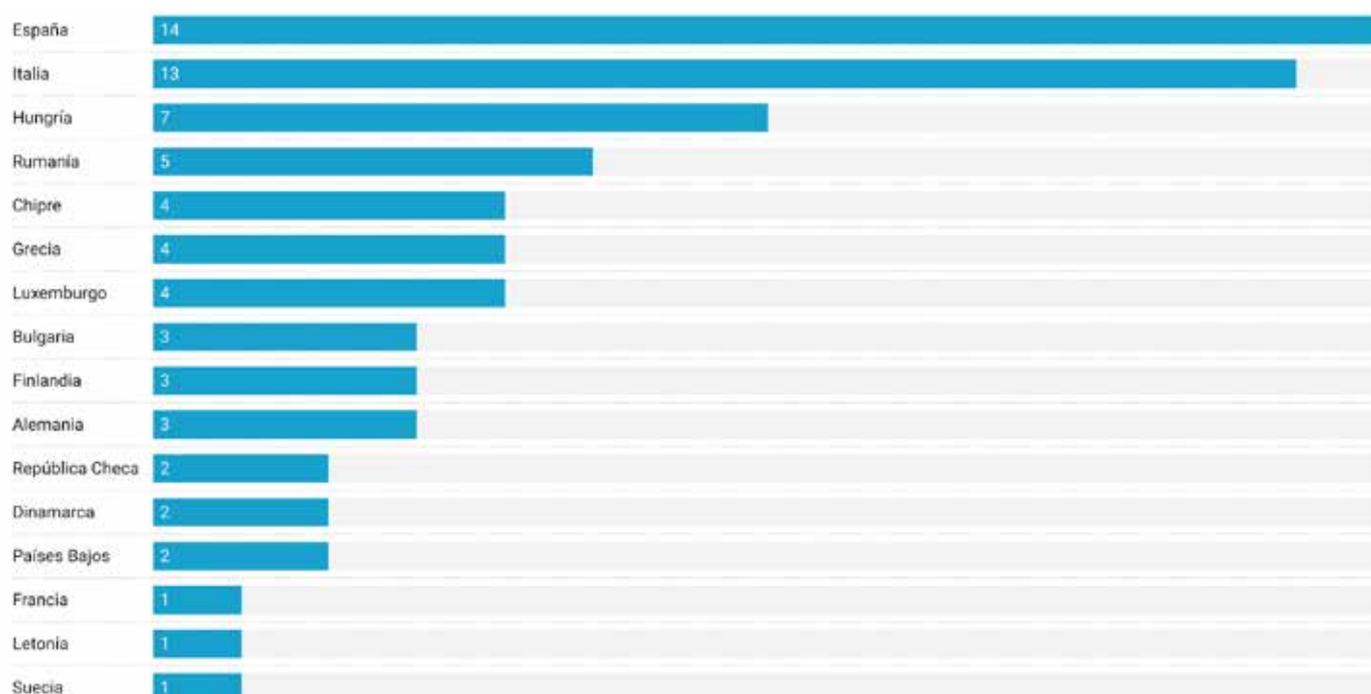
29 NOS, "'Gluurappartuur' in trek door thuiswerken, vakbond bezorgd', en: <https://nos.nl/artikel/2375956-gluurappartuur-in-trek-door-thuiswerken-vakbonden-bezorgd>

## 3. Protección de datos de los trabajadores: falta de conocimiento, falta de aplicación

A pesar de que el Reglamento General de Protección de Datos ha entrado en el cuarto año de aplicación, su importancia y su potencial para proteger y defender los intereses de los trabajadores están en gran medida desaprovechados. Aunque el número de sanciones aumenta poco a poco y ya hay más de 60 en la UE directamente relacionadas con el empleo,<sup>26</sup> los datos sugieren que los trabajadores no conocen sus derechos, la acción sindical es insuficiente y la aplicación del reglamento por parte de las autoridades responsables de la protección de datos (APD) es deficiente.

En primer lugar, parece que no son muchos los trabajadores que conocen sus derechos en materia de protección de datos y privacidad.<sup>27</sup> Según una encuesta reciente llevada a cabo por la Confederación Nacional de Sindicatos Cristianos de los Países Bajos, el 13 por ciento de los encuestados afirma estar bajo vigilancia mientras trabaja en sus hogares, una práctica sólo permitida en situaciones excepcionales que exige una justificación y la aprobación del comité de empresa.<sup>28</sup> Asimismo, la autoridad holandesa responsable de la protección de datos señala que reciben pocas reclamaciones de los trabajadores, lo que en su opinión puede deberse a que no entienden el alcance de esta vigilancia.<sup>29</sup> El carácter jerárquico de la relación entre empleado y empleador también puede incidir en este aspecto.

**Figura 2: Sanciones de las autoridades responsables de la protección de datos de la UE por incumplimiento del RGPD en materia de empleo**



*El gráfico utiliza información de dominio público recopilada por la herramienta GDPR Enforcement Tracker (Seguimiento de la aplicación del RGPD) de la empresa CMS Law desde que comenzó a aplicarse el RGPD en 2018. Puede que la información esté incompleta porque las autoridades responsables de la protección de datos no están obligadas a publicar las decisiones de aplicación de la normativa. Los casos posteriores al 15 de noviembre de 2021 no están incluidos.*

En segundo lugar, hay motivos para considerar que los problemas de incumplimiento y escasa aplicación de las normas de protección de datos son especialmente llamativos en el lugar de trabajo. Los últimos trabajos de investigación llevados a cabo en Polonia y Alemania indican que el nivel de vigilancia que se ejerce sobre los empleados de los centros de atención telefónica «puede considerarse excesivo». Los estudios también subrayan que el RGPD no provocó ningún cambio estructural en el nivel de vigilancia de los empleados, al menos así lo percibieron los entrevistados.<sup>30</sup> Cuando el sindicato Prospect de Reino Unido encuestó a más de 7500 trabajadores, **el 48 por ciento dijo «no tener la seguridad» o «no tener ninguna seguridad» de que los empleadores les informaran sobre los datos que recopilaban de ellos.**<sup>31</sup> Aunque esto no constituye una prueba directa de incumplimiento, sí cuestiona la capacidad del RGPD de crear un nivel adecuado

de transparencia y confianza en lo que respecta al tratamiento de datos personales en el lugar de trabajo.

Debería ser un motivo de peso para que las APD presten especial atención a la protección de datos en el entorno laboral. Como instituciones responsables de garantizar el cumplimiento de las normas de protección de datos en la UE, están obligadas en virtud del [artículo 57](#) del RGPD a investigar, controlar activamente y aplicar las normas de protección de datos. Además, deben hacer un seguimiento de todas las reclamaciones que reciben, a menos que sean manifiestamente infundadas o excesivas. Lamentablemente, las APD no cumplen con las obligaciones jurídicas que les han sido encomendadas.

Según los informes del Comité Europeo de Protección de Datos, el organismo que coordina las APD europeas, son muchas las autoridades que están

30 J. Bronowicka et al, 21, 39.

31 Prospect, 'Union Reveals that Half of Workers Don't Know What Data their Boss Collects About Them', 12 de febrero de 2020, en: <https://prospect.org.uk/news/union-reveals-that-half-of-workers-dont-know-what-data-their-boss-collects-about-them/>

mal financiadas. Algunas de ellas afirman no recibir ninguna financiación.<sup>32</sup> Asimismo, los presupuestos de las distintas autoridades son muy dispares. Como señaló recientemente el Irish Council for Civil Liberties (Consejo irlandés para las libertades civiles), las APD de Alemania reciben el 32 por ciento del presupuesto acumulado de todas las APD de la UE. Al mismo tiempo, **la mitad de todas las autoridades siguen operando con un presupuesto de 5 millones de euros o (bastante) menor.**<sup>33</sup> La falta de financiación crea largas demoras en la gestión de las reclamaciones, además de impedir un seguimiento fructífero y la aplicación de sanciones. Es cierto que la inacción de las APD respecto a las reclamaciones debidamente fundamentadas que reciben es un incumplimiento del deber y puede ser cuestionada ante la justicia, sin embargo no parece oportuno que quienes reclaman se vean obligados a denunciar también a las autoridades que supuestamente deben protegerlos para hacer valer sus derechos.

#### CUADRO 5: Las APD y el incumplimiento del deber

En su informe anual de 2020, la autoridad holandesa responsable de la protección de datos reconoce su falta de recursos para llevar a cabo las tareas de supervisión reglamentaria. Asimismo, declara tener una acumulación de 1 500 reclamaciones y 8300 sugerencias que no puede atender. Lo más preocupante es que **no puede supervisar los sistemas algorítmicos de tratamiento de datos personales.** La autoridad holandesa está entre las que disponen de mayor dotación de recursos de la UE.<sup>34</sup> Esto significa que en los Países Bajos no se supervisa la transición hacia una gestión algorítmica del entorno laboral.

Además, muchas APD siguen siendo reticentes a utilizar sus escasos recursos de manera eficaz para optimizar el impacto. Por ejemplo, es frecuente que no investiguen las grandes empresas que incumplen las normas por sistema.<sup>35</sup> También son muchas las APD reacias a exigir con firmeza el cumplimiento de la ley mediante un sistema de sanciones cuantiosas. Esto es especialmente problemático si el número de casos que investigan es de por sí muy limitado. Cuando la probabilidad de que las empresas sean descubiertas y sancionadas con firmeza es limitada en la práctica, los incentivos para cumplir la normativa son escasos.

#### CUADRO 6: Deficiencias de aplicación del RGPD. Caso práctico

El sistema de evaluación del rendimiento de los trabajadores que utiliza Zalando, llamado Zonar, incentivaba a los empleados a ofrecer observaciones sobre los compañeros a través del software. Estas observaciones se transformaban en calificaciones individuales que definían las oportunidades de ascenso de los trabajadores y los aumentos de sueldo, y también podían afectar al empleo continuado.<sup>36</sup>

Tras un año de investigación, la APD de Berlín concluyó que la recopilación y el almacenamiento de datos personales vulneraban el RGPD y que la «evaluación del rendimiento 360 grados» podía ejercer excesiva presión sobre los trabajadores debido a la vigilancia permanente. Sin embargo, no impuso ninguna sanción a Zalando. Lo que hizo fue asesorar a la empresa sobre lo que tenía que hacer para que el software no incumpliera el RGPD.

32 Comité Europeo de Protección de Datos, 'First Overview on the Implementation of the GDPR and the Roles and Means of the National Supervisory Authorities', 26 de febrero de 2019, 7, en: [https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014\\_2019/plmrep/COMMITTEES/LIBE/DV/2019/02-25/9\\_EDPB\\_report\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/plmrep/COMMITTEES/LIBE/DV/2019/02-25/9_EDPB_report_EN.pdf)

33 J. Ryan y A. Toner, 'Europe's Enforcement Paralysis. ICCL's 2021 Report on the Enforcement Capacity of Data Protection Authorities', Irish Council for Civil Liberties, 2021.

34 Autoriteit persoonsgegevens, 'Jaarverslag 2020' (2021), 11–12, en: [https://autoriteitpersoonsgegevens.nl/sites/default/files/atoms/files/ap\\_jaarverslag\\_2020.pdf](https://autoriteitpersoonsgegevens.nl/sites/default/files/atoms/files/ap_jaarverslag_2020.pdf)

35 J. Nogarede, 'Governing Online Gatekeepers: Taking Power Seriously', FEPS, 2021, 29–30; Noyb, 'Luxemburg's Watchdog Refuses to Show its Teeth to US Companies', 25 de enero, en <https://noyb.eu/en/luxemburgs-watchdog-refuses-show-its-teeth-us-companies>.

36 Para acceder a un análisis detallado del software Zonar de Zalando, véase P. Staab y S. Geschke, 'Ratings als arbeitspolitisches Konfliktfeld. Das Beispiel Zalando', Study 429, 2020, Hans Böckler Stiftung.

Esto es un ejemplo de los obstáculos que impiden proteger los datos de los empleados. En primer lugar, la APD tardó más de un año en actuar a raíz de la preocupación manifestada públicamente por el software Zonar. En segundo lugar, la orientación que ofreció la APD no se hizo pública y fue específica para Zalando, que no fue sancionada a pesar de que se demostró la vulneración del RGPD. Por lo tanto, la intervención de la APD no tuvo repercusiones generales, ni a nivel pedagógico ni a nivel disuasorio. Por último, parece que los comités de empresa (y los sindicatos representados en ellos), si es que los había en la empresa, no pudieron detectar incumplimiento del RGPD.

Por último, son muchas las APD que no consideran que el lugar de trabajo sea un ámbito prioritario de las actividades de aplicación de la ley. Un análisis de las prioridades estratégicas y operativas de 12 APD europeas muestra que sólo tres mencionan el empleo como ámbito prioritario.<sup>37</sup> Además, **el Comité Europeo de Protección de Datos no menciona el empleo ni una sola vez en su programa de trabajo para el periodo 2021–22**. Es un dato desconcertante si consideramos que la digitalización del entorno laboral se ha acelerado marcadamente a raíz de la pandemia de coronavirus, lo que debería catapultar la protección de datos de los trabajadores al primer lugar de la lista.

#### 4. Por un activismo sindical

Aunque el RGPD se refiere explícitamente a los datos de los trabajadores, la interpretación de los principios que rigen la protección de datos en el lugar de trabajo aún está en pañales. Todavía falta aclarar e interpretar muchas de las disposiciones.

El Grupo de trabajo del artículo 29 (antecesor del Comité Europeo de Protección de Datos) hizo una interpretación en 2017,<sup>38</sup> pero se ha solicitado reiteradamente mayor orientación sobre la intimidad y la protección de datos en el trabajo.<sup>39</sup> En el contexto de la revisión del RGPD que llevó a cabo la Comisión Europea en el año 2020, los actores interesados también señalaron la necesidad de disponer de directrices sobre «el alcance de los derechos del interesado (incluido el entorno laboral)».<sup>40</sup> Esta orientación podría contrarrestar los abusos más evidentes, como cuando los empleadores utilizan las disposiciones sobre protección de datos del RGPD como excusa para ocultar información a los trabajadores y los representantes de los trabajadores.<sup>41</sup>

Según el [artículo 88](#) del RGPD, los Estados miembros pueden establecer normas más concretas, por ley o por convenio colectivo, para el tratamiento de los datos personales de los empleados en el contexto laboral. Sin embargo, casi ningún Estado miembro ha aprovechado esta oportunidad. Dado el bajo nivel de aplicación y observancia de la ley, que impide ofrecer interpretaciones autorizadas de los principios de protección de datos en el lugar de trabajo, esto sería un paso muy importante.

Sin embargo, no es necesario que los sindicatos y representantes de los trabajadores del ámbito empresarial esperen esta aclaración mediante normas nacionales concretas o convenios colectivos. Los artículos del RGPD pueden ayudar a los trabajadores a hacer valer sus derechos concretos de protección de datos, además de proteger de manera más generalizada los derechos fundamentales del trabajador en un entorno laboral digitalizado en el que abundan los «análisis de personas». Con todo, resulta evidente que las APD no pueden garantizar por sí solas la aplicación de la ley en los lugares de trabajo de la UE. Por lo tanto, es necesario que los trabajadores organizados adquieran mayor protagonismo en la aplicación eficaz del RGPD. Esto

37 C. Kress, R. Van Eijk y G. Zanfir-Fortuna, 'New Decade, New Priorities: A Summary of Twelve European Data Protection Authorities' Strategic and Operational Plans for 2020 and Beyond', Future of Privacy Forum, 12 de mayo de 2020, en: [https://fpf.org/wp-content/uploads/2020/05/FPF\\_DPAStrategiesReport\\_05122020.pdf](https://fpf.org/wp-content/uploads/2020/05/FPF_DPAStrategiesReport_05122020.pdf)

38 Dictamen 2/2017 del Grupo de trabajo del artículo 29, de 8 de junio de 2017, sobre tratamiento de datos en el trabajo.

39 F. Hendrickx, E. Gramano y D. Mangan, 'Privacy, Data Protection and the Digitalisation of Work: How Industrial Relations Can Implement a New Pillar', Kluwer Regulating for Globalization Blog, 26 de junio de 2020, en: <http://regulatingforglobalization.com/2020/06/26/privacy-data-protection-and-the-digitalisation-of-work-how-industrial-relations-can-implement-a-new-pillar/>

40 Comisión Europea, SWD (2020), 115.

41 S. Stolton, 'Employers Accused of Abusing EU Data Privacy Rules to Hinder Trade Unions', Euractiv, 19 de marzo, 2020.

podría dar un impulso considerable al papel de los sindicatos en el debate general sobre la digitalización laboral.

En primer lugar, es importante que los sindicatos, así como sus representantes de base, participen en actividades de sensibilización o capacitación en el lugar de trabajo. También deben invertir en recursos para establecer relaciones laborales con el delegado de protección de datos (si existe el cargo en la empresa) y la APD competente a fin de facilitar la aplicación de la ley, no sólo como respuesta a las reclamaciones pertinentes, sino también antes de que se presenten. Además, los sindicatos pueden participar activamente en el ejercicio de los derechos de protección de datos. Por ejemplo, [el artículo 80\(1\)](#) del RGPD permite que las organizaciones sin ánimo de lucro, incluidos los sindicatos, representen a los trabajadores y actúen en su nombre a la hora de presentar una reclamación ante las APD, o ejercer su derecho a un recurso judicial efectivo. Puede ser una buena oportunidad para que los sindicatos adquieran mayor presencia y desempeñen una función importante en un ámbito fundamental para las condiciones laborales del trabajador.

#### CUADRO 7: Delegados sindicales en materia de datos

En 1971, el sindicato metalúrgico de Noruega encargó al Centro de Computación de Noruega un estudio de la nueva tecnología digital que estaban empezando a introducir en el lugar de trabajo. Fue así como surgió la figura de los «delegados sindicales en materia de datos», dedicados a estudiar las tecnologías nuevas en nombre del sindicato y sugerir cambios en los sistemas para defender los intereses de los trabajadores.<sup>42</sup> Desde entonces, la normativa laboral noruega permite que haya «delegados sindicales en materia de datos» tanto en el ámbito privado como (hasta hace poco) en el público.

42 D. F. Noble, 'Social Choice in Machine Design: The Case of Automatically Controlled Machine Tools', en eds D. Preece, I. McLoughlin and P. Dawson, *Technology, Organizations and Innovation: Critical Perspectives on Business and Management. Volumen 1: The early debates* (Londres: Routledge, 2000), 395.

En segundo lugar, [el artículo 80\(2\)](#) permite a los Estados miembros designar organizaciones sin ánimo de lucro y con capacidad procesal, como los sindicatos, para que presenten reclamaciones ante las APD competentes y los órganos responsables del tratamiento de datos si consideran que los derechos del interesado han sido vulnerados. Lamentablemente, hay muchos Estados miembros que no han utilizado la opción de designar sindicatos, organizaciones de consumidores u otras organizaciones de la sociedad civil para presentar este tipo de reclamaciones.

#### CUADRO 8: Aplicación colectiva del RGPD

La legislación francesa que aplica el RGPD permite a los sindicatos presentar demandas colectivas de datos si consideran que el tratamiento de datos personales afecta a los intereses de las personas que estas organizaciones deben defender. Esto podría ser un modelo a seguir por el resto de los Estados miembros.

### 5. Oportunidades asequibles: disposiciones fundamentales del RGPD para el empoderamiento de los trabajadores

#### 5.1 Base jurídica para el tratamiento de datos personales

El RGPD sólo permite el tratamiento de datos personales cuando hay una base jurídica explícita. En el ámbito de la economía en línea, las empresas suelen contar con el consentimiento de los usuarios. Sin embargo, dada la naturaleza jerárquica de la relación entre empleadores y empleados, estos últimos no pueden satisfacer, por lo general, la definición del RGPD, según la cual el consentimiento es «toda manifestación de voluntad libre, específica, informada e inequívoca por la que el interesado acepta el tratamiento de datos personales que

le conciernen». El Grupo de trabajo del artículo 29 declaró que «los trabajadores casi nunca están en condiciones de dar, denegar o revocar el consentimiento libremente, habida cuenta de la dependencia que resulta de la relación empresario/trabajador. Dado el desequilibrio de poder, los trabajadores solo pueden dar su libre consentimiento en circunstancias excepcionales».<sup>43</sup> Además, el consentimiento debe ser una manifestación específica e informada de los deseos del empleado. Por lo tanto, las configuraciones que están activadas por defecto en los dispositivos o en los programas informáticos instalados no pueden cumplir este requisito.

Por otra parte, los empleadores podrían justificar el tratamiento de los datos personales de los trabajadores siempre que sea necesario para un fin legítimo. Algunos ejemplos podrían ser la supervisión de los empleados para proteger su propia seguridad, garantizar la seguridad de los activos de la empresa y gestionar la productividad del lugar de trabajo. Sin embargo, estos intereses deben siempre ponderarse con los derechos fundamentales de los empleados: ¿Cabe esperar razonablemente una vigilancia constante? No si el objetivo es instalar secretamente un software de registro de claves, tal como dictaminó un tribunal alemán.<sup>44</sup>

#### **CUADRO 9: Base jurídica para el tratamiento de datos de los trabajadores**

**En líneas generales, los empleadores no pueden basarse en el consentimiento de los trabajadores para introducir sistemas de vigilancia. La base jurídica evidente es el interés legítimo del empleador, que debe ponderarse frente a los derechos fundamentales de los trabajadores y ha de ser necesario, proporcionado y transparente. Por lo tanto, la vigilancia indiscriminada de los empleados siempre es ilegal, según el RGPD.<sup>45</sup>**

En cualquier caso, aun cuando el objetivo de los empleadores sea tratar los datos de los empleados con fines legítimos, estos deben atenerse a los principios generales de minimización de datos, proporcionalidad y transparencia. El principio de la transparencia se desestima a menudo: los empleadores siempre deben informar a los trabajadores sobre la naturaleza, el alcance y los objetivos del tratamiento de sus datos personales.

La rápida adopción de programas informáticos de vigilancia en el lugar de trabajo que tratan datos personales, una práctica ilegal si se basa sólo en el consentimiento de los trabajadores, brinda una oportunidad a los trabajadores, sobre todo a sus representantes. Puede ser un buen momento para cuestionar estas prácticas e invitar a la dirección a discutir los objetivos, la proporcionalidad y las modalidades de los sistemas basados en el tratamiento de los datos personales de los trabajadores.

#### **5.2 Evaluaciones de impacto relativas a la protección de datos**

Según el [artículo 35](#) del RGPD, los empleadores deben llevar a cabo una evaluación de impacto relativa a la protección de datos antes de adoptar tecnologías digitales para el tratamiento de datos personales consideradas de alto riesgo para los derechos y libertades de los empleados.<sup>46</sup> El Grupo de trabajo del artículo 29 y las APD por separado han aclarado lo que se entiende por alto riesgo y enumerado varias situaciones que exigen una evaluación de impacto. Algunas de estas situaciones son la «evaluación o calificación», la participación de personas vulnerables (entre las que cabe incluir a los trabajadores) y la vigilancia sistemática. En conjunto, esto significa que casi ningún sistema que vigile o evalúe el rendimiento de los trabajadores debería quedar exento, sobre todo si además facilita la toma de decisiones automatizada.

43 Grupo de trabajo del artículo 29 (2017); véase también el Considerando 41, RGPD.

44 Bundesarbeitsgericht, 27 de julio de 2017, 2 AZR 681/16.

45 Las otras excepciones, como el cumplimiento de obligaciones jurídicas (aportaciones fiscales) o el contenido de un contrato (cálculo de la remuneración del empleado), son limitadas y por lo general no crean problemas.

46 Además, dado que el funcionamiento de las aplicaciones de aprendizaje automático puede variar con el tiempo, es necesario revisar periódicamente las evaluaciones de impacto. Véase Grupo de trabajo del artículo 29 (2017) WP 248, 4 de abril de 2017, 19, en: <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/611236/en>.

**Tabla 1: Artículo 35 del RGPD: ejemplos de operaciones de tratamiento de datos que exigen una evaluación de impacto relativa a la protección de datos según las APD**

País	Actividad	Ejemplo
NL	Evaluación del rendimiento	Evaluación sistemática y exhaustiva de personas, por ejemplo el rendimiento laboral de los empleados
IT	Control a distancia	Tratamiento de datos en el contexto de una relación laboral mediante sistemas tecnológicos (videovigilancia, geolocalización) que permitan controlar a distancia las actividades de los empleados
FR	Gestión de recursos humanos	Crear un perfil de las personas para gestionar los recursos humanos

Una vez establecida la necesidad de realizar una evaluación de impacto, el RGPD exige que una persona «responsable del tratamiento de datos» (el empleador) solicite la opinión de los interesados o sus representantes, *si procede*. Dado que el RGPD es más estricto en lo que respecta al tratamiento de relaciones laborales, cabe argumentar que el [artículo 35](#) también debe interpretarse en sentido estricto. Por tanto, los empleadores están obligados a consultar a los empleados cuando realicen evaluaciones de impacto de las operaciones de tratamiento de datos que afecten a estos últimos.

La autoridad británica de protección de datos (Information Commissioner's Office) afirma que los responsables del tratamiento de datos deben «solicitar y documentar las opiniones de los interesados (o sus representantes), a menos que haya razones de peso para no hacerlo» (y estén fundamentadas y explicadas).<sup>47</sup> En algunos Estados miembros, como Alemania, la legislación laboral ya obliga a los empleadores a consultar con los representantes de los trabajadores las evaluaciones de impacto relati-

vas a la protección de datos, pero esto no ocurre en todos los países de la UE.

Las evaluaciones de impacto son más útiles cuando los empleados o sus representantes participan en ellas. Las investigaciones señalan que el riesgo que se corre con las evaluaciones de impacto relativas a la protección de datos es que se conviertan en ejercicios abstractos de cumplimiento, concebidos para eximir a las organizaciones de toda responsabilidad, en lugar de reducir los riesgos que afrontan los interesados (trabajadores) y exigir productos que respeten la privacidad en mayor medida.<sup>48</sup> Cuando se tienen en cuenta las opiniones de los trabajadores, es más fácil abordar los efectos negativos en sus derechos fundamentales (no solo la privacidad).

47 Information Commissioner's Office, 'How Do We Do a DPIA?', en: <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/data-protection-impact-assessments-dpias/how-do-we-do-a-dpia/#how7>

48 F. Ferra, I. Wagner, E. Boiten et al, 'Challenges in Assessing Privacy Impact: Tales from the Front Lines', *Security and Privacy* 3(2) (2020).

## CUADRO 10: Evaluaciones de impacto relativas a la protección de datos

La dirección de la empresa debe consultar a los empleados al momento de llevar a cabo una evaluación de impacto relativa a la protección de datos. Con ello no sólo se garantiza el cumplimiento de la ley sino que se refuerza la utilidad de la evaluación y su objetivo de proteger los derechos de los trabajadores.

### 5.3 Elaboración de perfiles, toma de decisiones automatizada y el RGPD

Se denomina «elaboración de perfiles» al uso de datos personales para analizar o predecir la conducta de los empleados, sus intereses y su rendimiento laboral. A partir de dichos perfiles, los sistemas algorítmicos también pueden tomar decisiones sobre los trabajadores, por ejemplo sobre los horarios de trabajo, la remuneración y las oportunidades de ascenso. El RGPD confiere una serie de derechos y protecciones contra este tipo de prácticas apelando, por ejemplo, al aumento de la transparencia y al derecho de los trabajadores a exigir una evaluación humana y no automatizada.

Los derechos que confiere el RGPD (y su antecesor) contra la elaboración de perfiles y la toma de decisiones automatizada apenas se han invocado y no han influido mucho, a efectos prácticos, en el desarrollo de sistemas de información. Hay quien lo atribuye a la complejidad de las disposiciones.<sup>49</sup> Tal vez sea cierto, pero si leemos detenidamente las disposiciones pertinentes observamos que los trabajadores y sus representantes pueden recurrir al RGPD para exigir información sobre las decisiones algorítmicas que los afectan y limitar su utilización.

La disposición principal sobre decisiones automatizadas es el [artículo 22](#), que confiere a los trabaja-

dores el derecho de no ser objeto de una decisión basada únicamente en el tratamiento automatizado, incluida la elaboración de perfiles, que los afecte significativamente. Aunque la disposición habla de un derecho, es preferible considerarlo una prohibición porque se ajusta mejor al objetivo general del RGPD (reforzar la protección de los datos personales). Esta interpretación también se corresponde con el [Considerando 71](#), según el cual «se deben permitir las decisiones basadas en el tratamiento automatizado, incluida la elaboración de perfiles, si lo autoriza expresamente la ley o si son necesarias para la conclusión o ejecución de un contrato, o en los casos en los que el interesado haya dado su consentimiento explícito». Es decir, si no se dan estas condiciones debe prohibirse. También es coherente con las directrices del Grupo de trabajo del artículo 29.<sup>50</sup>

## CUADRO 11: Artículo 22(1) del RGPD sobre decisiones automatizadas

«Todo interesado tendrá derecho a no ser objeto de una decisión basada únicamente en el tratamiento automatizado, incluida la elaboración de perfiles, que produzca efectos jurídicos en su persona, o le afecte significativamente de modo similar».

La excepción que permite tomar decisiones basadas en el tratamiento automatizado para ejecutar un contrato debe cumplir la condición de «ser necesarias». A efectos prácticos, esto significa que no puede haber ninguna otra manera de ejecutar un contrato. Una interpretación razonable es impedir que las decisiones sobre ascensos, bonificaciones y, sobre todo, despidos se tomen de manera automatizada puesto que nunca serán a una escala que impida la intervención humana.<sup>51</sup> Esta lectura también coincide con el criterio general de la UE respecto a la inteligencia artificial, que exige que el control esté en manos de personas.

49 L. A. Bygrave, 'Minding the Machine v2.0: The EU General Data Protection Regulation and Automated Decision Making', Universidad de Oslo, Facultad de Derecho, trabajo de investigación, n.º de serie 2019-01, 2019, 3-4.

50 Grupo de trabajo del artículo 29, «Directrices sobre decisiones individuales automatizadas y elaboración de perfiles a los efectos del Reglamento 2016/679», 2017, 19.

51 A. Todolí-Signes, 'Algorithms, Artificial Intelligence and Automated Decisions Concerning Workers and the Risks of Discrimination: The Necessary Collective Governance of Data Protection', ETUI, 2019, 7-8.

Hay quien interpreta que el [artículo 22](#) sólo se aplica a sistemas totalmente automatizados. Sin embargo, esto excluiría a todos los sistemas que ofrecen «apoyo a la toma de decisiones», o a los que aún mantienen a una persona en su operatividad, aunque su papel sea espurio.<sup>52</sup> Los resultados serían absurdos porque los trabajadores quedarían indefensos ante los sistemas más automatizados de gestión del rendimiento laboral, como el sistema ADAPT de Amazon. Este sistema conduce casi automáticamente al despido de personas tras un número determinado de advertencias generadas

de forma automatizada. De hecho, son muchos los estudiosos del derecho que se oponen a esta interpretación tan restringida y literal.<sup>53</sup>

**Figura 3: ADAPT: el software de Amazon para medir el rendimiento<sup>54</sup>**  
*«Esperamos que cumpla la expectativa de rendimiento productivo al 100%. Recuerde que si un asociado recibe una 2ª amonestación final o un total de 6 amonestaciones documentadas en un periodo de 12 meses consecutivos se le rescindirá el contrato».*

**Tendencia del rendimiento.** Le mostramos a continuación un resumen de su rendimiento productivo

Inicio del periodo	Recuento de unidades	Horas trabajadas	UPH	% del objetivo	% de la curva	Exento
1 de mayo de 2019, 5:00:00 AM	5038	16	324	82,23	82,23	N
24 de abril de 2019, 5:00:00 AM	1759	5	348	87,9	87,9	S
17 de abril de 2019, 5:00:00 AM	0	0	0	0	0	S
10 de abril de 2019, 5:00:00 AM	1856	6	317	80,47	80,47	S
3 de abril de 2019, 5:00:00 AM	4272	12	347	88,28	88,28	S
27 de marzo de 2019, 5:00:00 AM	0	0	0	0	0	S

52 S. Wachter, B. Mittelstadt y L. Floridi, 'Why a Right to Explanation of Automated Decision-Making Does Not Exist in the General Data Protection Regulation', *International Data Privacy Law* 7(2) (2017).

53 M. Veale y L. Edwards, 'Clarity, Surprises, and Further Questions in the Article 29 Working Party Draft Guidance on Automated Decision-Making and Profiling', *Computer Law & Security Review* 34(2) (2018); A. D. Selbst y J. Powles, 'Meaningful Information and the Right to Explanation', *International Data Privacy Law* 7(4) (2017).

54 Herramienta ADAPT de Amazon para medir el rendimiento, evaluación del empleado Parker Knight, al que se accede en <https://www.revealnews.org/wp-content/uploads/2019/11/Parker-Knight-productivity-report.pdf>. Véase también: Will Evans, 'Ruthless Quotas at Amazon Are Maiming Employees', *The Atlantic*, 5 de diciembre (2019). <https://www.theatlantic.com/technology/archive/2019/11/amazon-warehouse-reports-show-worker-injuries/602530/>.

Como señala Todolí-Signes de manera convincente, en el caso de que los algoritmos «tomen» una decisión y una persona se limite simplemente a *aplicarla* también se aplicaría la protección del [artículo 22](#). En términos generales, el autor argumenta que no existe la toma de decisiones totalmente automatizada. Los algoritmos no tienen voluntad: siempre son los humanos los que toman las decisiones, ya sea programando el algoritmo o aplicando su resultado. Puesto que la intervención humana es siempre necesaria, no podemos interpretar que dicha intervención impediría a los trabajadores recurrir al [artículo 22](#) para defenderse, porque en tal caso la protección no sería nunca aplicable.<sup>55</sup> Los expertos de IA y computación también apoyan esta interpretación.<sup>56</sup>

En lo que respecta a la transparencia, los trabajadores tienen derecho a saber que las decisiones automatizadas (totalmente o en parte) cumplen un papel en su trabajo, a recibir información pertinente sobre el funcionamiento del algoritmo utilizado (parámetros, sistema de ponderación) y a estar informados sobre las consecuencias del proceso. Esto se desprende de los [artículos 22\(3\)](#), [13\(2\)\(f\)](#) y [14\(2\)\(g\)](#), además del principio general de transparencia en el tratamiento de datos.

Es cierto que Wachter et al niegan la existencia del derecho a recibir una explicación específica, una vez recopilada la información, sobre el motivo de una decisión.<sup>57</sup> Sin embargo, el [Considerando 71](#) señala que la elaboración de perfiles y la toma de decisiones automatizada «deben estar sujetas a las garantías apropiadas, entre las que se deben incluir la información *específica* al interesado (...), el derecho a expresar su punto de vista, a recibir una *explicación de la decisión tomada después de tal eva-*

luación y a impugnar la decisión». Este apartado es un buen argumento para defender el derecho a recibir una explicación específica con posterioridad a la decisión tomada.

Esta interpretación es coherente con el propósito de la disposición, que no es otro que el de ayudar a las personas a detectar y cuestionar las decisiones injustas y discriminatorias que las afectan. Esto resultaría prácticamente imposible si a los empleadores sólo se les exigiera una explicación genérica del funcionamiento del algoritmo. De ser así, los empleados no entenderían el rechazo de una aplicación, por ejemplo, ni el motivo de su despido, sin embargo las directrices del Grupo de trabajo del artículo 29 indican que la explicación de las decisiones automatizadas debe ser lo suficientemente comprensible.<sup>58</sup> En términos generales, cabe decir que el derecho a recibir una explicación ha sido apoyado por diversidad de académicos.<sup>59</sup>

---

55 A. Todolí-Signes, 'Algorithms, Artificial Intelligence and Automated Decisions Concerning Workers and the Risks of Discrimination: The Necessary Collective Governance of Data Protection', ETUI, 2019, 7–8.

56 J. Bryson, 'The Past Decade and Future of AI's Impact on Society', in *Towards a New Enlightenment? A Transcendent Decade* (Madrid, BBVA, 2018).

57 Wachter, Mittelstadt y Floridi, 'Why a Right to Explanation of Automated Decision-Making Does Not Exist in the General Data Protection Regulation', 92.

58 Grupo de trabajo del artículo 29, «Directrices sobre decisiones individuales automatizadas y elaboración de perfiles a los efectos del Reglamento 2016/679», 2017, 25.

59 A.D. Selbst y J. Powles, 'Meaningful Information and the Right to Explanation', *International Data Privacy Law* 7(4) (2017); Lee A. Bygrave, 'Article 22', en eds C. Kuner, L. A. Bygrave y C. Docksey, *Commentary on the EU General Data Protection Regulation* (Oxford: Oxford University Press, 2019); I. Mendoza y L. A. Bygrave, 'The Right Not to be Subject to Automated Decisions Based On Profiling', en eds T. Synodinou, P. Jougoux, C. Markou y T. Prastitou, *EU Internet Law: Regulation and Enforcement* (Springer, 2017), 77–98.

## CUADRO 12: El RGPD y el derecho a una explicación

En un litigio judicial reciente entre los trabajadores y la empresa proveedora de servicios de movilidad Ola, el Tribunal de Distrito de Ámsterdam dictaminó que la empresa tenía la obligación de explicar a los empleados la lógica y los criterios que utiliza su sistema de decisiones automatizadas para sancionar monetariamente a los conductores. También dictaminó que estos trabajadores podían solicitar una evaluación humana y no ser objeto de decisiones totalmente automatizadas. Aunque la sentencia aún se puede revocar, es una demostración de que el RGPD ofrece un respiro a los trabajadores en cuestiones que no se limitan a la protección de datos y hasta puede otorgar el derecho de recibir una explicación por las decisiones «totalmente» automatizadas.<sup>60</sup>

Los límites que establece el RGPD para la recopilación de datos personales, junto con los requisitos de información y consulta a los trabajadores, por ejemplo cuando se analizan y utilizan datos personales para tomar decisiones, ofrecen una base importante para garantizar que los trabajadores sean consultados y escuchados a la hora de adoptar tecnología digital en el lugar de trabajo.

---

60 Rechtbank Amsterdam, Uitspraak 11-3-2021, c/13/689705.

---

# **DIGITALIZACIÓN DEL LUGAR DE TRABAJO: DE LA PROTECCIÓN DE DATOS A LA GOBERNANZA DE DATOS**

---

# DIGITALIZACIÓN DEL LUGAR DE TRABAJO: DE LA PROTECCIÓN DE DATOS A LA GOBERNANZA DE DATOS

## 6. Si los datos son plurales, la gobernanza debe ser colectiva

El Reglamento General de Protección de Datos se centra principalmente en la protección de los derechos de las personas individuales. Sin embargo, cada vez son más los autores que afirman que concentrarse en las personas no es suficiente en la era de los macrodatos debido a las siguientes razones conceptuales, económicas y prácticas.

En primer lugar, conceptualmente los datos casi nunca son útiles cuando corresponden a una sola persona. Cuando alguien decide compartir información sobre su ADN está implicando también a sus parientes consanguíneos, aunque no intervengan de ningún modo en la decisión. Del mismo modo, los datos que proporciona un solo empleado (mensajes de correo electrónico, datos de ubicación, grabaciones de voz, control de rendimiento) a menudo afectarán a sus compañeros de trabajo.

Por lo tanto, no basta con estudiar la gobernanza de datos exclusivamente a través del prisma de la persona individual y la relación vertical entre la persona cuyos datos son tratados y la persona (jurídica) que realiza el tratamiento. Como señala S. Viljoen, la producción de datos atañe a las «relaciones horizontales», lo que significa que la información sobre las características personales o la ubicación de una persona puede afectar a otras personas que comparten características parecidas.<sup>61</sup> Esto exige formas colectivas de gobernanza de datos, tanto para gestionar los riesgos como para aprovechar el potencial de la recopilación y análisis de datos (personales).

En segundo lugar, los motores económicos de la producción de datos también se concentran en los datos agregados, no los individuales. El principal incentivo para recopilar datos personales es establecer vínculos entre personas y elaborar perfiles para predecir y modificar la conducta de grupos de personas. Estas técnicas se utilizaron por primera vez en el sector de la publicidad (anuncios conductuales) pero se están propagando en los distintos sectores de la economía y la sociedad. A partir de grandes cantidades de datos personales, las empresas elaboran perfiles sobre grupos de personas. Estos perfiles pueden incluir características que nos resultan familiares y que están protegidas por las leyes contra la discriminación, como la edad, el sexo y la raza, pero hay cientos de variables que no están incluidas en estas leyes y no son intuitivas, por tanto es difícil que las personas afectadas las detecten o las entiendan.<sup>62</sup>

En tercer lugar, es posible que el uso de datos para elaborar perfiles de grupos de personas no se identifique fácilmente con los datos personales que sirven de base a esos perfiles debido a la escala y la utilización de datos anonimizados. Esto dificulta a las personas afectadas recurrir al RGPD.<sup>63</sup> Además, aunque el RGPD confiere el derecho a recibir una explicación por las decisiones algorítmicas que tienen repercusiones para la persona afectada, no incluye el «derecho a deducir conclusiones razonables». Las personas afectadas por decisiones algorítmicas no disponen de medios prácticos para saber si estas decisiones están basadas en conclusiones razonables.<sup>64</sup>

61 S. Viljoen (de próxima publicación), 'Democratic Data: A Relational Theory For Data Governance', *Yale Law Journal*.

62 La Comisión Europea ha presentado diversas propuestas jurídicas para resolver estos problemas, véanse: La «Ley de Mercados Digitales», COM/2020/842 final y la «Ley de Servicios Digitales», COM/2020/825 final.

63 A. Mantelero, 'Personal Data for Decisional Purposes in the Age of Analytics: From an Individual to a Collective Dimension of Data Protection', *Computer Law & Security Review* 32 (2017), 238–55.

64 S. Wachter y B. Mittelstadt, 'A Right to Reasonable Inferences: Re-thinking Data Protection Law in the Age of Big Data and AI', *Columbia Business Law Review* 2 (2019), 12.

Como es natural, la asimetría de información y de poder que caracteriza la economía digital en el momento actual resulta muy familiar y es más acusada en las relaciones jerárquicas entre la dirección de la empresa y los trabajadores. Para corregir este desequilibrio, hace tiempo que los países europeos establecieron un sistema de gobernanza colectiva gracias al cual distintas instituciones, como los sindicatos o los comités de empresa, garantizan que los trabajadores tengan una representación colectiva, reciban información sobre las decisiones de la dirección y tengan capacidad para influir en ellas.

Así como vemos que hay un intento de exportar estos sistemas colectivos del mundo laboral al ámbito de los consumidores de la economía digital, como la iniciativa de crear «sindicatos de datos» para negociar con empresas como Facebook,<sup>65</sup> aún no sabemos qué eficacia tendrán en el proceso de configurar la digitalización en su propio entorno laboral. El RGPD permite a los sindicatos y los representantes de los trabajadores implicarse en cuestiones relacionadas con la protección de datos. Se refiere a ello explícitamente en el artículo 88, que insta a establecer normas específicas para garantizar la protección de los datos mediante convenios colectivos, y también de forma implícita al mencionar que el consentimiento individual no es una norma válida para tratar los datos de los trabajadores, puesto que el consentimiento de estos no se puede otorgar libremente dado el carácter jerárquico de la relación laboral.

## 7. Soluciones colectivas: derecho a la información y la cogestión

Las disposiciones del derecho laboral en materia de derechos de información y participación de los trabajadores, desde el nivel europeo hasta la empresa individual, ofrecen con precisión algunos de los mecanismos colectivos que permitirían a los traba-

jadores influir en el rumbo de la tecnología de una manera que en este momento no se ofrece en la legislación sobre la protección de datos. Constituyen la mejor herramienta disponible para garantizar que la digitalización genere un aumento de productividad y una mejora de las condiciones laborales. Dicho esto, el nivel de protección e influencia que tienen los trabajadores colectivamente a efectos prácticos varía en gran medida en Europa por una serie de motivos.

### 7.1 Representación de los empleados en la empresa

Para empezar, la representación de los empleados en la empresa a través de los comités de empresa está muy desarrollada en países como Alemania, donde es obligatorio consultar con los comités de empresa sobre la implantación de toda tecnología nueva que se utilice en el lugar de trabajo. Sin embargo, en muchos países del sur y del este de Europa los comités de empresa no son frecuentes y los pocos que hay no tienen muchos derechos, por lo general se limitan a recibir información una vez tomadas las decisiones. Mientras que en países como Alemania, Francia y la República Checa está prevista la representación de los empleados en los consejos administrativos de las empresas grandes, en los países bálticos, por ejemplo, no existe esta práctica, ni tampoco en las empresas privadas de gran parte de los países europeos, como Italia, España y Portugal.<sup>66</sup>

Sin embargo, la realidad, incluso en Alemania, es que muchas empresas carecen de estructuras de participación y cogestión. **Por ejemplo, en Alemania, que es uno de los países de la UE que más ha desarrollado el marco y la práctica jurídica, menos del 40 por ciento de los empleados trabaja en compañías que tengan un comité de empresa, según datos de 2019.**<sup>67</sup> Las empresas pequeñas, en par-

65 Véase, por ejemplo, la iniciativa holandesa de crear un sindicato de datos para negociar colectivamente con Facebook y Google sus políticas en materia de datos del usuario, en: <https://thedataunion.eu>

66 Véase la base de datos del Instituto Sindical Europeo sobre cuestiones de participación de los trabajadores en Europa, en: <https://www.worker-participation.eu>

67 En la antigua Alemania Occidental, sólo el 41 por ciento de los empleados trabajaba en una empresa que tenía comités de empresa (organizaciones de cinco o más empleados). En la antigua Alemania Oriental, el porcentaje era aún más bajo, sólo el 36 por ciento de los empleados. Véase P. Ellguth, 'Ost- und Westdeutschland nähern sich bei der Reichweite der betrieblichen Mitbestimmung an', IAB-FORUM, 13 de mayo, 2020, en: <https://www.iab-forum.de/ost-und-westdeutschland-naehern-sich-bei-der-reichweite-der-betrieblichen-mitbestimmung-an/>

ricular, no suelen tener estructuras que permitan la participación de los trabajadores. Esto es problemático porque las PYMES, en particular, corren el riesgo de adoptar cualquier software estándar de gestión de personas sin la protección necesaria. Por lo tanto, cabe cuestionar el objetivo político oficial acordado por la UE de garantizar una digitalización rápida de las PYMES en Europa.<sup>68</sup>

### CUADRO 13: Comités de empresa en Alemania

Incluso en Alemania, que está a la vanguardia de los derechos de participación de los trabajadores, menos del 40 por ciento de las empresas de más de 5 empleados tiene comités de empresa, con distintos niveles de capacidad. Cabe afirmar, por tanto, que en la mayor parte de las empresas de Alemania los trabajadores no pueden influir de ningún modo concreto en las decisiones sobre la adopción de nueva tecnología. La situación es aún peor en muchos otros países de Europa.

Además, el poder de decisión en las grandes empresas, así como el diseño y el funcionamiento de los sistemas técnicos, están cada vez más centralizados y alejados de los trabajadores. Por ejemplo, según la encuesta llevada a cabo por IG Metall a comités de empresa y delegados sindicales de casi 2000 empresas, **el 87 por ciento de los comités afirma que las decisiones más importantes sobre la transformación se toman a nivel de empresa y de grupo.**<sup>69</sup> Las empresas y la industria también están más centralizadas.<sup>70</sup> En el plano técnico, debido a la adopción de la tecnología ágil y los servicios de

software basados en la nube, cada vez son más los sistemas que se actualizan y mantienen periódicamente mediante grandes proveedores de servicios en la nube.<sup>71</sup> Estas empresas, que a menudo operan globalmente, protegen su software con derechos de propiedad intelectual y leyes de confidencialidad comercial para impedir el control externo.<sup>72</sup>

Una investigación exhaustiva sobre el mercado de la UE de software de gestión y control de empleados llevada a cabo por Cracked Labs indica que al contratar servicios en la nube de terceros, las empresas pierden el control directo de los programas y los equipos que utilizan. El autor señala que las funciones del software y las prácticas de tratamiento de datos están muy estandarizadas, y que incluso los departamentos de informática internos tienen dificultades para entender lo que ocurre exactamente en la nube.<sup>73</sup>

Por lo tanto, no es sorprendente que los representantes de los trabajadores no puedan en la práctica analizar (menos aún contribuir a diseñar) todas las actualizaciones de software, aunque sea una obligación legal. Por ejemplo, tras una serie de entrevistas con miembros del comité de empresa de varias empresas de Austria, resulta evidente que hay muchos procesos algorítmicos que no supervisan eficazmente los comités de empresa, lo que probablemente sea ilegal.<sup>74</sup>

Aunque son limitados, los datos y las investigaciones disponibles parecen confirmar la dificultad de los comités de empresa para estar al corriente de los adelantos. Por ejemplo, un análisis de más de 1100 convenios colectivos llevado a cabo en empresas de Italia entre 2015 y 2018 indica que los sindicatos y los representantes de los trabajadores adoptan por lo general una estrategia defensiva

68 Véase la comunicación de la Comisión Europea «Brújula digital 2030» (2021), COM/2021/118 final.

69 K. Schäfers y J. Schroth, 'Shaping Industry 4.0 on Workers' Terms. IG Metall's Work\_Innovation Project', Trade Unions in Transformation 4.0 series, Friedrich-Ebert-Stiftung, septiembre, 2021, 11.

70 Véase, por ejemplo, J. De Loecker y J. Eeckhout, 'Global Market Power', NBER Working Paper 24768 (2018).

71 S. Gürses y J. van Hoboken, 'Privacy After the Agile Turn', en eds Evan Selinger et al, *Cambridge Handbook of Consumer Privacy* (Cambridge: Cambridge University Press, 2018).

72 Véase O. Lobel, 'The New Cognitive Property: Human Capital Law and the Reach of Intellectual Property', *Texas Law Review* 93(789) (2015), y J. Cohen, *Between Truth and Power. The Legal Constructions of Informational Capitalism* (New York, Oxford University Press, 2019).

73 Cracked Labs, 75–6.

74 Cracked Labs, 137–43.

cuyo objetivo principal es proteger a los trabajadores contra los mecanismos invasivos de vigilancia y control. Según los autores, sólo a veces «se observan señales de un protagonismo más activo de los representantes de los trabajadores, que puede llegar al establecimiento conjunto de objetivos y procedimientos de tratamiento de datos, lo que es un intento de dar una perspectiva social y colectiva a las tendencias de la datificación».<sup>75</sup>

Además, la naturaleza dinámica de los sistemas de IA exige que los comités de empresa supervisen continuamente su uso, puesto que estos sistemas de aprendizaje pueden cambiar durante su funcionamiento. En lugar de limitarse a acordar cómo se usa una aplicación, es necesario que los comités de empresa exijan consultas periódicas con la dirección y presionen para obtener acuerdos de resolución de conflictos que prevean ajustes a los cambios continuos del sistema.<sup>76</sup>

## 7.2 La función de los sindicatos

Cuando los comités de empresa no tienen capacidad de actuación deben intervenir los sindicatos para ofrecer apoyo y conocimientos técnicos a los trabajadores y sus representantes de base. Por ejemplo, en Alemania, el sindicato de los trabajadores metalúrgicos IG Metall ha sido muy activo en la transformación (digital) del lugar de trabajo y ha ofrecido capacitación, conocimientos técnicos especializados y recursos a los representantes de los trabajadores (véase el cuadro informativo 14).

### CUADRO 14: IG Metall y la industria 4.0

Con su programa Trabajo+Innovación, el sindicato alemán de los trabajadores metalúrgicos, IG Metall, ayuda a los comités de empresa y los representantes de los trabajadores a utilizar con eficacia sus derechos de participación y cogestión en la empresa para definir la transformación tecnológica del trabajo. El eje central del proyecto es ofrecer capacitación, ayuda con la implantación práctica de los procesos en la planta de producción y el apoyo de una red de expertos externos (académicos, consultores).<sup>77</sup>

También es necesario que los sindicatos proporcionen herramientas prácticas que permitan a los comités de empresa evaluar nuevas tecnologías e influir en los procesos. Una de dichas herramientas es la «brújula para la digitalización», elaborada por IG Metall en colaboración con otros investigadores.<sup>78</sup>

Sin embargo, el índice de sindicalización y la capacidad sindical varía mucho entre sectores y países. Así como en países nórdicos como Dinamarca, Finlandia o Suecia el promedio de densidad sindical es del 64,7%, en otros países de la UE el promedio es muy inferior (véase la Tabla 2 de la página siguiente).

75 E. Dagnino e I. Armaroli, 'A Seat at the Table: Negotiating Data Processing in the Workplace', *Comparative Labor Law & Policy Journal* (2020), 173–95.

76 T. Albrecht y C. Kellermann, 'Artificial Intelligence and the Future of the Digital Work-Oriented Society', Friedrich-Ebert-Stiftung, octubre 2020, en: <https://socialdialogue.fes.de/news-list/e/artificial-intelligence-and-the-future-of-the-digital-work-oriented-society>

77 K. Schäfers y J. Schroth, 'Shaping Industry 4.0 on Workers' Terms'. IG Metall's Work\_Innovation Project'.

78 T. Albrecht y D. Gerst, 'Designing Work in a Digitalising World', *Social Europe Journal* 18 de mayo (2021), en: <https://socialeurope.eu/designing-work-in-a-digitalising-world>

**Tabla 2: Densidad sindical en Europa (2018)**

	<b>Norte</b>	<b>Centro-Oeste</b>	<b>Sur</b>	<b>Oeste</b>	<b>Centro-Este</b>
Densidad sindical	64,7%	29,1%	19,1%	37,8%	27,1%
Países	DK, FI, SE	AT, BE, DE, LU, NL, SI	ES, FR, GR, IT, PT	CY, IE, MT, UK	BG, CZ, EE, HR, HU, LT, LV, PL, RO, SK

Fuente: Torsten Müller, 'Collective Bargaining Systems in Europe. Some Stylised Facts', ETUI, 2020; basado en la base de datos OCDE-AIAS ICTWSS (2020).

Además, los sindicatos no llegan a todos los trabajadores. Por ejemplo, a los trabajadores activos en la economía de plataformas se les suele considerar autónomos pero están sujetos a sistemas de vigilancia y gestión algorítmica muy complejos. Por tanto, carecen de las estructuras y la protección que ofrece la negociación colectiva que suelen tener los empleados, al menos en teoría, en lo que respecta a la información, participación y poder de decisión conjunta sobre la nueva tecnología. Para que los trabajadores de las plataformas digitales entiendan cómo los gestionan y si son objeto de injusticia o discriminación no basta con obtener datos individuales, lo que ahora es posible, aunque inviable, gracias al RGPD.

Por ejemplo, aunque los conductores individuales de Uber puedan apelar al RGPD para acceder e informarse de los datos personales que han recogido de ellos en el trabajo, las conclusiones que pueden obtener a partir de estos datos son limitadas. Sólo cuando se combinan con los datos de otros conductores de Uber ofrecen aportaciones prácticas que permiten pasar a la acción.

Asimismo, la legislación laboral también podría ser insuficiente para futuros empleados (candidatos). Por ejemplo, los empleadores pueden revisar las redes sociales para recabar información de personas concretas y sacar conclusiones relativas a su empleabilidad y rendimiento futuro antes de firmar contrato alguno. También pueden controlar el tipo de navegador que utilizan los candidatos cuando hacen pruebas en línea y evaluar su rendimiento futuro.<sup>79</sup>

### 7.3 Interlocutores sociales en el ámbito de la UE: el acuerdo marco sobre digitalización

Dado el ritmo de la digitalización del entorno laboral, y las empresas de software globales que lo están acelerando, cabría esperar que los interlocutores sociales de Europa asuman su papel y ofrezcan una protección estructural a los trabajadores que de otro modo no conseguirán fácilmente en la empresa individual. De hecho, los interlocutores sociales europeos concluyeron un acuerdo marco sobre la digitalización en junio de 2020.<sup>80</sup>

79 D. Peck, 'They're Watching You at Work', *The Atlantic*, diciembre (2013), en: <https://www.theatlantic.com/magazine/archive/2013/12/theyre-watching-you-at-work/354681/>

80 BusinessEurope, SMEUnited, CEEP y ETUC, 'European Social Partners Framework Agreement on Digitalisation', junio, 2020, en: [https://www.etuc.org/system/files/document/file2020-06/Final%2022%2006%2020\\_Agreement%20on%20Digitalisation%202020.pdf](https://www.etuc.org/system/files/document/file2020-06/Final%2022%2006%2020_Agreement%20on%20Digitalisation%202020.pdf).

El documento reconoce varios retos que surgen de la digitalización del entorno laboral en cuanto a organización del trabajo, condiciones y competencias laborales, y promueve «una estrategia de colaboración entre los empleadores, los trabajadores y sus representantes», así como «la adopción de una estrategia centrada en las personas para la adopción de tecnología digital en el mundo del trabajo». Sin embargo, el acuerdo no ofrece interpretaciones vinculantes del RGPD, por ejemplo, ni tampoco una orientación clara para aplicar sus disposiciones en el mundo laboral. Es más, considera que los retos concretos de la digitalización dependen del contexto, por lo que no se pueden afrontar de manera colectiva a nivel de la UE.

El acuerdo abarca cuatro aspectos: competencias digitales y seguridad del empleo, modalidades de conexión y desconexión, inteligencia artificial y garantía del principio del control humano, y el respeto a la dignidad humana y la vigilancia. Bajo estos títulos **se enumeran principios generales y conjuntos de medidas voluntarias a considerar, con escaso detalle o planificación de prioridades.**<sup>81</sup> Por lo tanto, es improbable que pueda ofrecer ayuda práctica a los representantes de los trabajadores en niveles más descentralizados.

El acuerdo se concentra en el proceso y deja que el contenido se negocie de manera descentralizada en el lugar de trabajo o, en menor medida, a través de una negociación colectiva. Las referencias a prácticas y procedimientos nacionales sugieren que, a efectos prácticos, dependerá en gran medida de las garantías jurídicas que ofrezcan los Estados miembros para la participación y la co-gestión de los trabajadores, además del poder y la capacidad que tengan los comités de empresa y los sindicatos a la hora de pedir un asiento en la mesa. Lamentablemente, como se ha demostrado, la legislación

de los Estados miembros, así como la capacidad efectiva de los sindicatos y los comités de empresa varía mucho entre los distintos países de la UE y dentro de ellos.

#### CUADRO 15: Herramientas para los comités de empresa

En 2017, el sindicato UNI Global estableció 10 principios que rigen los derechos y la privacidad de los datos de los trabajadores. Estos principios ofrecen en su conjunto un marco para la gobernanza de datos en el lugar de trabajo que puede servir de orientación a los sindicatos y los comités de empresa de Europa.<sup>82</sup> Además, Why Not Lab ha especificado las distintas fases del ciclo de vida de los datos y su importancia para los representantes de los trabajadores.<sup>83</sup>

En 2021, AlgorithmWatch publicó unas directrices para ayudar a los comités de empresa a ejercer la responsabilidad de revisar los sistemas de IA que se utilicen en el lugar de trabajo. Las directrices contienen preguntas concretas sobre el funcionamiento de los programas, cómo se garantiza la calidad y cómo se integra el nuevo sistema en la empresa.<sup>84</sup>

81 Véase también I. Senatori (2020) 'The European Framework Agreement on Digitalisation: a Whiter Shade of Pale?', *Italian Labour Law e-Journal* 13 (2) 2020.

82 Sindicato UNI Global '10 Principles for Workers' Data Rights and Privacy' (2017).

83 Christina Colclough, 'Workers' Rights: Negotiating and Co-governing Digital Systems at Work', *Social Europe* septiembre (2020).

84 S. Stiller, J. Jäger y S. Gießler, 'Automated Decisions and Artificial Intelligence in Human Resource Management: Guideline for Reviewing Essential Features of AI-based Systems for Works Councils and Other Staff Representatives', 18 de mayo, 2021, AlgorithmWatch, en: [https://algorithmwatch.org/en/wp-content/uploads/2021/05/AlgorithmWatch\\_AutoHR\\_Guideline\\_2021.pdf](https://algorithmwatch.org/en/wp-content/uploads/2021/05/AlgorithmWatch_AutoHR_Guideline_2021.pdf).

## 8. Programa legislativo de la UE: gobernanza de datos y algoritmos

La Comisión Europea ha observado que la legislación relativa a los datos tiene varios problemas fundamentales. En este momento, las grandes empresas de tecnología están devorando datos, pero hay otras formas de compartirlos más beneficiosas que al no tener un entramado de gobernanza explícita no se pueden adoptar. Asimismo, la Comisión Europea reconoce que para resolver algunos de los problemas que plantean los sistemas algorítmicos, como la seguridad y la falta de transparencia y de supervisión humana, es necesario tomar medidas que trascienden los derechos y obligaciones del RGPD. Por lo tanto, ha publicado un conjunto de propuestas legislativas para aumentar el acceso a los datos y mejorar el ecosistema de gobernanza de datos, además de incorporar salvaguardias para los sistemas algorítmicos del mercado de la UE.

Estos proyectos de ley ofrecen caminos prometedores para mejorar la protección de los ciudadanos y trabajadores, pero no es probable que cumplan su cometido porque no prevén la necesidad de poner en marcha instituciones eficaces que obliguen a cumplir la ley.

### 8.1 Ley de Gobernanza de Datos y otros aspectos

Mientras las grandes empresas de tecnología agregan datos de millones de ciudadanos, con escasa transparencia, a los ciudadanos les resulta difícil representar sus intereses colectivamente. Las leyes de protección de datos permiten a personas con iniciativa acceder a sus datos personales, pero no ofrecen mecanismos de gobernanza colectiva que proporcionen formas más beneficiosas de compartir datos y contrarrestar el poder. Un problema parecido tienen los trabajadores, muchos de los cuales no pueden ejercer plenamente su derecho a la información y la participación.

Es el caso de quienes trabajan en plataformas digitales, sin acceso a la información que brindan los datos y que sólo cobra sentido en su forma agregada. Aunque los conductores individuales de Uber apelen al RGPD para acceder e informarse de los datos personales que han recogido de ellos en el trabajo, las conclusiones que pueden obtener a partir de estos datos son limitadas. Sólo cuando se combinan con los datos de otros conductores de Uber ofrecen una información que permitiría pasar a la acción. Además, muchas de las plataformas de trabajo esporádico, como Uber, utilizan datos de los trabajadores para entrenar y mejorar los algoritmos que después protegen gracias a las leyes de propiedad intelectual y confidencialidad comercial.<sup>85</sup> Como señala el profesor Brishen Rogers, «Uber ha capturado o replicado los conocimientos tácitos y las competencias manuales de los conductores, y ahora se los alquila».<sup>86</sup>

Afrontar esto exige poner en marcha iniciativas de «custodia de datos». Según el Data Futures Lab de Mozilla, los custodios de datos son intermediarios «que administran (los derechos de) los datos en nombre de los beneficiarios dentro de una estructura de consentimiento y con un objetivo determinado».<sup>87</sup> La Ley de Gobernanza de Datos de 2020 propuesta por la Comisión Europea facilita la función de estos intermediarios de la gestión de datos.<sup>88</sup>

#### CUADRO 16: Ejemplos de custodia de datos: Data Futures Lab de Mozilla

**Cooperativa de datos:** puesta en común de datos colaborativa, a cargo de personas u organizaciones para beneficio del grupo. Un buen ejemplo es Driver's Seat, una cooperativa de conductores de coches particulares que intercambian sus datos para obtener información agregada que de otro modo sólo tendrían las plataformas de servicios de movilidad, como Uber, Lyft y Ola.

85 O. Lobel, 'The New Cognitive Property: Human Capital Law and the Reach of Intellectual Property', *Texas Law Review* 93(789) (2015).  
86 B. Rogers, 'The Law and Political Economy of Workplace Technological Change', *Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review* 55 (2021), p. 562.  
87 Mozilla Insights, 'Data Futures Lab Glossary', en <https://foundation.mozilla.org/en/data-futures-lab/data-for-empowerment/data-futures-lab-glossary/>.  
88 Comisión Europea, «Propuesta relativa a la gobernanza europea de datos (Ley de Gobernanza de Datos)», COM/2020/767 final.  
89 J. van Geuns y A. Brandescu, 'Shifting Power Through Data Governance', septiembre, 2020, Mozilla Insights.

**Fondo fiduciario de datos:** una estructura de carácter jurídico en la que el fiduciario gestiona los datos en beneficio de un grupo de interesados. Aunque el concepto surge en países que se rigen por el «common law» o derecho consuetudinario anglosajón (Reino Unido, Estados Unidos), la UE aspira a introducir conceptos parecidos a nivel comunitario mediante la propuesta de la Ley de Gobernanza de Datos.

La Ley de Gobernanza de Datos todavía se está negociando, pero podría introducir conceptos valiosos, como los servicios de intercambio de datos, que deben cumplir con sus obligaciones fiduciarias. Es decir, estas nuevas modalidades de custodia de datos deben proteger los intereses de las personas cuyos datos gestionan. De este modo se podrían crear modelos de negocio nuevos y mejores para el intercambio de datos. La propuesta aborda el intercambio de datos personales, aunque por el momento no permite otorgar ni delegar a una cooperativa de datos los derechos que brinda el RGPD porque probablemente debilitaría la operatividad del Reglamento, habida cuenta de que las cooperativas de datos no pueden representar eficazmente a sus miembros, salvo las escasas opciones que ya permite el RGPD.<sup>90</sup>

Dicho esto, la propuesta no tiene en cuenta los problemas de gobernanza que seguramente surgirán cuando aumente el intercambio de datos. Como señala Sean McDonald, la propuesta de ley establece las condiciones para que los actores del mercado de la UE ofrezcan servicios de intercambio de datos, pero las tareas de supervisar la aplicación de las normas y gestionar los conflictos políticos que surgirán quedan en manos de las instituciones nacionales.<sup>91</sup> Es muy probable que estas obligaciones recaigan en las autoridades responsables de la protección de datos, pese a la incapacidad demostrada de desempeñar sus funciones jurídicas actuales.

La Ley de Gobernanza de Datos sí confiere el derecho a presentar una reclamación contra los pro-

veedores de servicios de intercambio de datos, además del derecho a un recurso judicial efectivo. Sin embargo, estos derechos deben ser garantizados en última instancia por instituciones que ya están saturadas. Además, la única institución prevista a nivel de la UE es el «Comité Europeo de Innovación en materia de Datos». Este grupo de expertos no tiene autoridad vinculante y sólo podrá persuadir y ejercer presión de manera informal para garantizar el cumplimiento de unas normas mínimas en toda la UE. Si nos atenemos a lo que sucede con el RGPD, que tiene un mecanismo de coordinación a nivel de la UE más sólido, parece improbable que esta medida sea suficiente.

En resumen, la Ley de Gobernanza de Datos podría estimular modelos de negocio más responsables en torno al intercambio de datos y ayudar a los trabajadores que se desempeñan en la economía de trabajo esporádico a agregar su capacidad de negociación con los datos. Al mismo tiempo, la falta de complementos institucionales y de mecanismos de supervisión y reclamación puede complicar la aplicación eficaz de la ley.

Las propuestas de ley de los servicios digitales y de los mercados digitales omiten en general los asuntos laborales, pero complementarían la Ley de gobernanza digital en lo relativo a un mayor acceso a los datos que guardan las plataformas más grandes, al menos por parte de las autoridades competentes y, en algunos casos, de investigadores y usuarios empresariales autorizados. Asimismo, se estipularán una serie de obligaciones de transparencia sobre los términos y condiciones de las plataformas en línea y los algoritmos y sistemas de recomendación que utilizan. Sin embargo, los requisitos de acceso a los datos y auditoría externa sólo se aplican a las plataformas más grandes, lo que excluye a casi todas las plataformas de trabajo esporádico, si no a todas. Por lo tanto, estas propuestas jurídicas no ayudarán a destapar y resolver posibles problemas de discriminación sistémica que podrían afectar a los trabajadores que se desempeñan en estas plataformas.

90 Comisión Europea, «Propuesta relativa a la gobernanza europea de datos (Ley de Gobernanza de Datos)», COM/2020/767 final, considerando 24.

91 S. McDonald, 'A Novel, European Act of Data Governance', Centre for International Governance Innovation, 2020.

## 8.2 Marco regulador de la IA

El RGPD no ha estimulado (todavía) la creación y el diseño de programas informáticos que refuercen los derechos de los trabajadores respecto a sus datos, así como su autonomía y participación en un entorno laboral digitalizado. Tampoco se puede decir que los sistemas de cogestión y participación de los trabajadores se hayan trasladado eficazmente a los sistemas digitales. Esto se debe a muchas razones, desde la debilidad de los derechos y las deficiencias en la aplicación hasta la falta de capacidad técnica de los sindicatos y la naturaleza de los sistemas algorítmicos, que a menudo se alojan en la nube, se modifican con frecuencia y son (intencionadamente) difíciles de entender. Por tanto, cabría afirmar que la digitalización incrementa las asimetrías de información entre los trabajadores y la dirección.

En este contexto, el marco regulador que propone la Comisión Europea para la IA es una iniciativa prometedora.<sup>92</sup> El objetivo de la Comisión con esta propuesta es aumentar la seguridad de los sistemas algorítmicos y facilitar su comprensión, además de obligar a los proveedores que desarrollan dichos sistemas y a los usuarios a ser más transparentes y asumir la responsabilidad que conlleva su utilización y sus repercusiones. Al adoptar la forma de un reglamento, la futura ley crearía normas y obligaciones jurídicas directas para todos los que operan, adoptan o utilizan sistemas de IA considerados de alto riesgo. Sin embargo, en lo que respecta a las relaciones laborales, el reglamento propuesto es insuficiente. El reglamento se refiere únicamente a los desarrolladores y los «usuarios», que por lo general son empresas y empleadores, y no toma en cuenta a los trabajadores (ni a los consumidores).

El marco jurídico considera que los sistemas de IA utilizados en la gestión de trabajadores y el acceso al trabajo autónomo son sistemas de alto riesgo. Esto abarca, por ejemplo, el uso de sistemas algorítmicos y automatizados para el proceso de contratación y selección de personal, la rescisión de contratos, la asignación de tareas y el control del rendimiento. Según la propuesta de ley, la clasificación de alto riesgo para los sistemas de IA en

el lugar de trabajo significa que los datos utilizados como datos de entrada al sistema deben ser pertinentes y representativos. Además, implica que dichos sistemas deben garantizar una vigilancia humana adecuada que se facilitaría en el diseño mismo.<sup>93</sup> La atención al diseño de los sistemas nos remite al planteamiento del RGPD, que también exige una protección de datos mediante el diseño.

Lo que no está nada claro es cómo aplicar unos principios tan abstractos a la realidad concreta.<sup>94</sup> Por ejemplo, el proyecto del reglamento exige que los sistemas de alto riesgo se diseñen de modo que admitan una vigilancia humana eficaz. Además, los datos que utilicen estos sistemas de alto riesgo deben ser representativos y pertinentes. ¿Quién decidirá si el diseño es adecuado y cuándo los datos son representativos? Esto exigiría una cooperación estrecha entre los actores interesados, es decir, la sociedad civil, los representantes de los trabajadores, la industria del software, la academia y las autoridades. Sin embargo, esto no se menciona en la legislación. Es probable que, ante la ausencia de normas, reglas e instituciones, estas cuestiones las decidan únicamente los empleadores y la industria del software. Por último, cabría preguntarse si las decisiones fundamentales, como la rescisión de contratos, deben considerarse de alto riesgo o si sería preferible excluirlas completamente de la toma de decisiones automatizada.

Dado que la propuesta de ley de IA no confiere derechos concretos de participación, consulta o reclamación a los trabajadores y sus representantes (ni a ningún ciudadano, huelga decir), el grueso de la responsabilidad recae en los desarrolladores de software y los empleadores individuales que utilizan sistemas de IA en el lugar de trabajo. Son ellos los que deben autoevaluarse para garantizar el cumplimiento de la normativa. Si embargo, en lo que respecta al RGPD, hay estudios sobre el uso de herramientas de mitigación de riesgos en materia de protección de datos, que son una forma de autoevaluación, que muestran deficiencias. Estas disposiciones facilitan la toma de medidas para el cumplimiento de la normativa, pero no responden al riesgo que corren los interesados ni garantizan

92 Comisión Europea, «Propuesta relativa a la ley de inteligencia artificial», COM/2021/206 final.

93 Comisión Europea, «Propuesta relativa a la ley de inteligencia artificial», artículos 10 y 14, 2021.

94 Véase, por ejemplo, M. Coeckelbergh, *AI Ethics* (Londres: MIT Press, 2020), 165.

que el diseño de software respete la privacidad.<sup>95</sup> En este sentido cabe esperar que la autoevaluación que exigirá la futura normativa de IA consista principalmente en reducir el grado de responsabilidad de las empresas y no atender de manera provechosa las necesidades de los trabajadores.

Es cierto que, como ya se ha analizado, la legislación laboral vigente en toda Europa ofrece cierto grado de protección contra los riesgos que representan los sistemas algorítmicos en el lugar de trabajo, por imperfecta y desigual que sea. Sin embargo, dado que el proyecto de ley de IA adoptará la forma de un reglamento de aplicación directa, sin referencias a los interlocutores sociales ni a las salvaguardias nacionales vigentes relativas a la gestión algorítmica, algunos expertos temen que pueda socavar la normativa nacional vigente y las prácticas laborales, que son más estrictas.<sup>96</sup> Así como en algunas jurisdicciones la introducción de nueva tecnología invasiva de control y vigilancia necesitaría la firma de acuerdos de gobernanza exhaustivos con los representantes de los trabajadores, la ley de IA en su forma actual podría abrir la puerta a estos sistemas basándose en una simple autoevaluación somera.

Esto no significa que la UE no deba establecer una normativa vinculante sobre sistemas de toma de decisiones automatizada, de hecho es lo que debe hacer. En concreto, y dado que la negociación colectiva es débil o inexistente en gran parte de Europa, es necesario establecer unas condiciones mínimas para el uso de los sistemas que interactúan con los trabajadores. Sin embargo —como se aprecia en la base jurídica actual, que es la integración del mercado— la UE no debe crear una situación en la que la integración del mercado europeo y el impulso que ha cobrado la adopción de sistemas de IA, junto con un régimen laxo de autoevaluación, desplacen la acción colectiva local que establece cómo se deben interpretar las normas en el lugar de trabajo.

Esto adquiere aún más importancia si consideramos que la nueva normativa sobre IA no prevé una apli-

cación rigurosa de la ley ni la creación de un organismo de la UE para actuar y coordinar en conjunto. El mecanismo previsto en la propuesta de ley es el Comité Europeo de Inteligencia Artificial, un grupo de expertos sin poder de decisión ni suficiente personal. Como señalan M. Veale y F. Borgesius, «se va a solicitar a unos organismos de normalización electrotécnica críptica sin experiencia en materia de derechos fundamentales que escriban las normas verdaderas».<sup>97</sup> En la misma línea, observan que los organismos de vigilancia del mercado encargados de hacer cumplir la ley no están preparados para llevar a cabo la ardua tarea de vigilar no sólo a los creadores de los sistemas de IA sino también a los usuarios en contextos muy diversos. La probabilidad de que las autoridades puedan afrontar nuevas responsabilidades tan complejas es mínima.

Por lo tanto, es fundamental que la propuesta de ley relativa a la inteligencia artificial esté acompañada de mecanismos institucionales que actúen de puente entre los diseñadores de estos sistemas y las comunidades que cargan con las consecuencias, sobre todo en el entorno laboral.

### 8.3 Quien diseña, decide: cómo influir en el desarrollo de software

Hace ya 20 años que Lawrence Lessig, profesor de derecho estadounidense, profetizó que el código es la ley y que son los ciudadanos y las instituciones colectivas quienes deben decidir las condiciones de la infraestructura digital.<sup>98</sup> En un momento como el actual, en el que las relaciones laborales están cada vez más codificadas, y son más crípticas, gobernadas por unos sistemas que gestionan con algoritmos, su dictamen adquiere particular importancia en el ámbito del trabajo.

Mientras los trabajadores luchan a duras penas por hacer valer, defensivamente, sus derechos de protección de datos, los sistemas algorítmicos actuales encierran un riesgo mucho mayor, pero también

95 F. Ferra, I. Wagner, E. Boiten et al, 'Challenges in Assessing Privacy Impact'.

96 V. De Stefano, 'The EU Proposed Regulation on AI: A Threat to Labour Protection?'. *Regulating for Globalization*, Wolters Kluwer, 16 de abril, 2021 en: <http://regulatingforglobalization.com/2021/04/16/the-eu-proposed-regulation-on-ai-a-threat-to-labour-protection/>.

97 M. Veale y F. Zuiderveen Borgesius, 'Demystifying the Draft EU Artificial Intelligence Act', *Computer Law Review International* 22(4) (2021).

98 L. Lessig, *Code and Other Laws of Cyberspace* (Nueva York, Basic Books, 1999).

una oportunidad. En este momento, la oportunidad de recoger, almacenar y analizar grandes cantidades de datos permite a las empresas tener una imagen certera y en tiempo real de los procesos de producción, un «gemelo digital» que se puede utilizar para dirigir y optimizar las tareas con una respuesta casi inmediata. En Europa, esto es lo que prometen empresas como Celonis.<sup>99</sup>

La cuestión es saber con qué fin se utiliza esa información. Todo parece indicar que hay una continuación de la revolución taylorista, pero con medios más novedosos. El incremento constante de la vigilancia y el control que se ejercen sobre los trabajadores debilita su autonomía y su capacidad de negociación. Sin embargo, hay alternativas. Ya a principios de la década de 1970, Stafford Beer, consultor de gestión empresarial y visionario cibernético, asesoró al gobierno chileno sobre cómo crear un sistema tecnológico para hacer un seguimiento de la producción

#### CUADRO 17: El proyecto Cybersyn

El proyecto Cybersyn «apostó por la idea de lograr que el proceso de informatización del entorno fabril produjera un resultado distinto al de la aceleración del ritmo de trabajo y la descalificación laboral (...). El Estado creó las condiciones para que el pensamiento creativo tomara un rumbo nuevo con su decisión de dar prioridad a la justicia social y ofrecer recursos económicos y humanos para impulsar la innovación tecnológica es esta dirección. Es una demostración de que el Estado puede exigir (e inspirar) a los especialistas en tecnología para que tengan en cuenta cómo beneficiar los intereses de la mayor parte de la población, lo cual puede o no compatibilizarse con la obtención de ganancias, éxito comercial, eficiencia, elegancia técnica u originalidad del diseño del sistema».<sup>101</sup>

y gestionarla mejor: el proyecto Cybersyn. Era una gestión algorítmica a escala nacional.

Sin embargo, no era un sistema diseñado para facilitar un control tecnocrático. Como señala la académica Eden Medina, Stafford Beer recomendó que «el gobierno permitiera a los trabajadores, no a los ingenieros, construir los modelos de las fábricas estatales dado que estaban en mejores condiciones de entender las operaciones. Fue así como los trabajadores contribuyeron a diseñar el sistema que luego iban a poner en marcha y a utilizar. Permitir que utilizaran tanto las manos como la cabeza limitaría la sensación de alienación que definía su trabajo».<sup>100</sup>

Para seguir con el objetivo de aumentar la influencia de los trabajadores en el diseño de los programas informáticos, lo que hoy sería necesario es que los intereses de los trabajadores y las funciones representativas oficiales estuvieran directamente incorporados a los propios sistemas algorítmicos, e incluir una funcionalidad que permita a los comités de empresa y los delegados sindicales un acceso automático a la información importante, por ejemplo para garantizar sin intermediarios el respeto a los derechos de los trabajadores y la legislación laboral en cuanto a horas extras, o velar por la no discriminación. Los sindicatos podrían aprovechar su lucha por el acceso a las redes de comunicación digital para exigir también el acceso a los sistemas de gestión digital y los «gemelos digitales». Este razonamiento ya resulta evidente en lo que respecta a la sostenibilidad ambiental. Por ejemplo, el proveedor de software SAP ya ha anunciado su objetivo de integrar la huella ecológica completa de todo lo que ejecuta su sistema de gestión de recursos empresariales (ERP). Se trata de un software que, en este caso, se ha diseñado explícitamente para facilitar la sostenibilidad. Algo parecido se podría hacer en el ámbito social para garantizar la transición socioecológica. Sería coherente con los objetivos de las políticas oficiales de la UE, que apuntan a combinar los programas sociales con los ambientales.<sup>102</sup>

99 Cracked Labs, 95.

100 E. Medina, 'Rethinking Algorithmic Regulation', *Kybernetes* 44(6-7) (2015), 1010.

101 *Ibid.*, 1010.

102 Véase, por ejemplo, la comunicación de la Comisión Europea «Una Europa social fuerte para unas transiciones justas», COM (2020), 14.

Sin embargo, no es probable que los grandes proveedores de software diseñen sistemas que faciliten la sostenibilidad social y el empoderamiento de los trabajadores por iniciativa propia. La razón por la que esto ocurre, lentamente, en la transición ecológica es que los proveedores prevén una legislación jurídicamente vinculante a consecuencia de la movilización social de los últimos años, además de ver un buen argumento comercial en la transformación verde.

Ha habido experimentos y programas en el pasado que instaban a los trabajadores a participar en el diseño de la tecnología, sobre todo en los países nórdicos. Una de las iniciativas que tuvo mucho éxito fue un programa de certificación de equipos informáticos, denominado TCO, que ejecutó la confederación sueca de empleados profesionales en 1992.<sup>103</sup> Para los programas informáticos, el sindicato sueco y la confederación sueca de empleados profesionales instauraron en colaboración un programa de premios a los usuarios en 1998. El programa contenía encuestas a los usuarios en sectores específicos, conferencias, proyectos de diseño, concursos de informática y la creación de un programa de certificación de software utilizado en el lugar de trabajo.<sup>104</sup>

Sin embargo, tras la certificación inicial de dos paquetes de software en 2002, el programa no logró despegar debido, en parte, a la reacción y la falta de cooperación de los proveedores de software.<sup>105</sup> En la actualidad, tal vez sea aún más difícil contar con la participación de los proveedores de este sector, dada la concentración de software empresarial que hay en muchos segmentos del mercado. Puesto que son las grandes empresas las que suministran gran parte de los sistemas de software para el lugar de trabajo, y no sólo al mercado de la UE, la batalla social por su diseño no puede darse únicamente a ni-

vel de la empresa individual, ni siquiera a nivel nacional. De ello debe encargarse una institución que opere en toda la UE y que combine el conocimiento técnico y las redes de los sindicatos, las organizaciones de la sociedad civil, el ámbito académico (legislación laboral y de protección de datos, interacción entre ordenadores y seres humanos, ingeniería de programas informáticos) y las autoridades públicas pertinentes.

Una institución de este tipo podría combinar conocimientos técnicos y capacidades para certificar paquetes de software y actualizaciones. Por ejemplo, cabría pensar en un programa de certificación que pruebe el software de antemano y certifique que cumple los requisitos del RGPD y la legislación laboral. El momento es oportuno porque en muchos ámbitos, desde la aplicación del RGPD en el contexto laboral hasta la futura normativa de diseño de sistemas de IA que sitúe en primer plano a las personas, no hay certificaciones ni normas. Además, los órganos de normalización actuales no tienen, por lo general, legitimidad ni tampoco mecanismos que permitan a la sociedad civil y los interlocutores sociales ejercer una influencia significativa.<sup>106</sup> Sería una manera de brindar seguridad a los trabajadores y a los comités de empresa, que podrían simplemente solicitar a sus empleadores un certificado de cumplimiento. Pero también se beneficiarían las empresas que desarrollan y utilizan el software, puesto que tendrían la certeza de que sus sistemas cumplen, como mínimo, la normativa legal y, en el mejor de los casos, son fáciles de usar. Asimismo, la institución podría auditar el software que se comercializa actualmente si así lo estipularan las disposiciones de las leyes futuras de servicios y mercados digitales.

---

103 A. Walldius et al, 'User Certification of Workplace Software: Assessing both Artefact and Usage', *Behaviour & Information Technology* 2(28) (2019), 101–20.

104 A. Walldius, J. Gulliksen y Y. Sundblad, 'Revisiting the UsersAward Programme from a Value Sensitive Design Perspective', 5<sup>th</sup> Decennial Aarhus Conference on Critical Alternatives, 2017.

105 J. Larner y A. Walldius, 'The Platform Review Alliance Board: Designing an Organizational Model to Bring Together Producers and Consumers in the Review and Commissioning of Platform Software', *Journal of Organization Design* 14(8) (2019).

106 J. Cohen, *Between Truth and Power. The Legal Constructions of Informational Capitalism* (Nueva York, Oxford University Press, 2019), 202-237.

---

**RECOMENDACIONES:  
AUMENTAR LA  
CAPACIDAD  
INSTITUCIONAL**

---

# RECOMENDACIONES: AUMENTAR LA CAPACIDAD INSTITUCIONAL

El RGPD proporciona a los trabajadores y sus representantes un vehículo importante para saber cómo se recogen y utilizan sus datos personales, y cómo podrían acceder a los subsiguientes análisis y decisiones que se toman a partir de esos datos. Los derechos de información y participación de los trabajadores amplían la perspectiva de informarse e implicarse en la utilización de nuevas tecnologías en el lugar de trabajo. Sin embargo, para que estos derechos produzcan resultados concretos hay que hacer todos los esfuerzos necesarios para mejorar las instituciones de control actuales y la capacidad de las instituciones colectivas que representan a los trabajadores, tanto en la empresa como a escala nacional.

## Instituciones y Estados miembros de la UE:

- Las autoridades responsables de la protección de datos (APD) deben recibir una dotación adecuada de recursos humanos y económicos, además de capacitación para aplicar el RGPD en el contexto laboral. En la economía digital, la protección de datos personales ya no es una preocupación de un contexto específico, sino que ha pasado a ser una consideración fundamental en todos los lugares de trabajo. Es esto lo que debe reflejar la capacidad de las autoridades reguladoras.
- Los Estados miembros que no lo hayan hecho ya, deben hacer efectiva la opción de llevar adelante una acción colectiva al amparo del [artículo 80\(2\)](#) del RGPD para aliviar parte de la carga que recae en las personas y las APD, así como permitir a un mayor número de sindicatos y organizaciones de la sociedad civil que garanticen colectivamente el ejercicio de los derechos individuales de protección de datos.
- Las instituciones de la UE deben dar prioridad a los intereses de los trabajadores en propuestas como la de la Ley de Gobernanza de Datos y, especialmente, la ley de IA, además de facilitar infraestructuras de auditoría exhaustiva en los

dos proyectos de ley. La ley de IA confía excesivamente en la evaluación de cumplimiento llevada a cabo por las propias empresas. Es necesario permitir de manera explícita la participación de sindicatos y comités de empresa en la tarea de supervisar la introducción de sistemas algorítmicos en el lugar de trabajo.

- La propuesta anunciada por la Comisión Europea para mejorar las condiciones laborales de los trabajadores que se desempeñan en plataformas digitales debe establecer el derecho de estos trabajadores a una negociación colectiva.

## Autoridades responsables de la protección de datos:

- El empleo debe ser un ámbito prioritario de las APD, sobre todo en un momento de auge de la digitalización como el actual, surgido a raíz de la pandemia de Covid-19. Es un ámbito que aún permite una intervención temprana y en el que los órganos reguladores pueden contribuir a definir las expectativas y las prácticas, en lugar de intervenir cuando ya el modelo de negocio se ha articulado por completo en torno a un conjunto de prácticas insostenibles (como ocurrió con los servicios de plataformas en línea destinados al consumidor).
- Las APD necesitan más fondos para emprender campañas sistemáticas de información, asesoramiento y aplicación efectiva de la legislación sobre la protección de datos en el lugar de trabajo. Debido a la aceleración de los cambios que ha provocado la pandemia de Covid-19, hay una necesidad urgente de facilitar actuaciones de oficio para hacer cumplir la ley y actividades de orientación que serían muy beneficiosas.
- Dada la falta de recursos de las APD, las pocas decisiones que toman en materia de empleo deben tener efectos pedagógicos y disuasorios.

Esto implica menos negociaciones informales a puerta cerrada y más decisiones oficiales publicadas, acompañadas de sanciones efectivas.

- Asimismo, se debe crear una base de datos especial, de dominio público, que contenga las decisiones de las APD relacionadas con el entorno laboral y los fallos judiciales correspondientes con el objeto de divulgar conocimientos y buenas prácticas a todas las partes implicadas, a saber, sindicatos, comités de empresa, empleadores y los creadores de los sistemas de datos utilizados en el lugar de trabajo. A medio plazo, dicha base de datos reduciría en gran medida el volumen de trabajo de las APD en este ámbito porque evitaría conflictos y litigios una vez que las interpretaciones y expectativas se establezcan y se puedan prevenir dando publicidad a la práctica de las APD y las actuaciones judiciales.

### **Sindicatos, delegados sindicales y comités de empresa**

- Ante las señales de uso ilegal generalizado de los datos de los trabajadores, es necesario que los delegados sindicales y los comités de empresa subsanen la falta de conocimientos de la fuerza laboral en materia de protección de datos, representen activamente los intereses de la protección de datos de los trabajadores relativos a la gestión y ayuden a los trabajadores a presentar reclamaciones. Las APD están obligadas a hacer un seguimiento de las reclamaciones sobre supuestos incumplimientos del RGPD.
- Los comités de empresa, sindicatos y delegados sindicales deben solicitar la cooperación del delegado de protección de datos (DPD) responsable del lugar de trabajo. La idea es que colaboren y participen juntos en todos los pasos importantes de la implantación de sistemas tecnológicos de tratamiento de datos personales. Además, las autoridades responsables de la protección de datos pueden ser un aliado importante a la hora de explicar la importancia que tiene el RGPD en el entorno laboral.
- Todos los sindicatos deben tener un analista de datos en sus filas o que sea accesible colectivamente. Sin conocimientos especializados en gestión de datos y algorítmicos, tanto a nivel jurídico como necesariamente técnico, los sindicatos irán perdiendo relevancia en este campo. Por el contrario, si aprovechan el momento y apoyan activamente las reclamaciones de los comités de empresa, delegados sindicales y trabajadores individuales en materia de protección de datos, los sindicatos pueden desempeñar una función importante en la mejora del futuro entorno laboral.
- Dada la falta de interpretación de las disposiciones clave del RGPD para el lugar de trabajo, los sindicatos deben adoptar convenios colectivos amparándose en el [artículo 88](#) del RGPD, además de estimular la clarificación del RGPD denunciando casos de prueba ante los tribunales. Asimismo, los sindicatos pueden alentar a los académicos a ofrecer la interpretación necesaria. El entorno laboral moderno necesita una cooperación más estrecha entre los trabajadores y los abogados especializados en protección de datos, y son los sindicatos quienes deben impulsar el acercamiento de estos dos ámbitos.
- A nivel de la UE, los sindicatos deben crear una metodología que permita a ellos y a los comités de empresa saber en qué medida son capaces de reivindicar los derechos de sus representados en cuestiones relacionadas con la tecnología digital. Esto contribuiría a identificar competencias y deficiencias de capacidad. Es importante que las instituciones de diálogo social busquen un diálogo sistemático con el Comité Europeo de Protección de Datos.
- El diseño de software es de vital importancia, pero no es fácil influir en él porque sus creadores suelen operar a escala global y se amparan en las leyes de protección intelectual y secreto comercial para impedir el examen exhaustivo de sus programas. Los sindicatos y la sociedad civil, en colaboración con las universidades y las autoridades públicas, deben establecer una institución nueva que opere en toda la UE y facilite la certificación y la auditoría de los sistemas de software del entorno laboral desde la perspectiva de los trabajadores.

---

**BIBLIOGRAFÍA,  
AUTORES,  
FEPS Y SUS SOCIOS**

---

# BIBLIOGRAFÍA

Adams-Prassl, J. 'What if your Boss was an Algorithm? Economic Incentives, Legal Challenges, and the Rise of Artificial Intelligence at Work', *Comparative Labor Law & Policy Journal* 41(1) (2019).

Albrecht, T., and C. Kellermann, 'Artificial Intelligence and the Future of the Digital Work-Oriented Society', Friedrich-Ebert-Stiftung, October 2020, at: <https://socialdialogue.fes.de/news-list/e/artificial-intelligence-and-the-future-of-the-digital-work-oriented-society>.

Albrecht, T., and D. Gerst, 'Designing Work in a Digitalising World', *Social Europe Journal* 18 May (2021), at: <https://socialeurope.eu/designing-work-in-a-digitalising-world>.

Article 29 Data Protection Working Party, Opinion 2/2017 on data processing at work, 8 June 2017.

Article 29 Working Party (2017) WP 248, 4 April 2017, at: [https://ec.europa.eu/newsroom/document.cfm?doc\\_id=44137](https://ec.europa.eu/newsroom/document.cfm?doc_id=44137).

Article 29 Working Party, 'Guidelines on Automated Individual Decision-Making and Profiling for the Purposes of Regulation 2016/679', 2017.

Aloisi, A., and E. Gramano, 'Artificial Intelligence is Watching you at Work: Digital Surveillance, Employee Monitoring, and Regulatory Issues in the EU Context', *Automation, Artificial Intelligence & Labor Law* 41(1) (2019).

Autoriteit Persoonsgegevens (Dutch Data Protection Authority), 'AP. Verwerking gezondheidsgegevens wearables door werkgevers mag niet' (8 March 2016), at: <https://autoriteitpersoonsgegevens.nl/nieuws/ap-verwerking-gezondheidsgegevens-wearables-door-werkgevers-mag-niet>.

Autoriteit persoonsgegevens, 'Jaarverslag 2020' (2021), at: [https://autoriteitpersoonsgegevens.nl/sites/default/files/atoms/files/ap\\_jaarverslag\\_2020.pdf](https://autoriteitpersoonsgegevens.nl/sites/default/files/atoms/files/ap_jaarverslag_2020.pdf).

[nl/sites/default/files/atoms/files/ap\\_jaarverslag\\_2020.pdf](https://autoriteitpersoonsgegevens.nl/sites/default/files/atoms/files/ap_jaarverslag_2020.pdf).

Berg, J. 'Protecting Workers in the Digital Age: Technology, Outsourcing and the Growing Precariousness of Work', SSRN (2019), at: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3413740](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3413740).

Bronowicka, J. et al, 'Game that you Can't Win? Workplace Surveillance in Germany and Poland (Frankfurt (Oder): European University Viadrina, 2020).

Bundesarbeitsgericht, 27 July 2017, 2 AZR 681/16.

BusinessEurope, SMEunited, CEEP and the ETUC, 'European Social Partners Framework Agreement on Digitalisation', June 2020, at: [https://www.etuc.org/system/files/document/file2020-06/Final%2022%2006%2020\\_Agreement%20on%20Digitalisation%202020.pdf](https://www.etuc.org/system/files/document/file2020-06/Final%2022%2006%2020_Agreement%20on%20Digitalisation%202020.pdf).

Bygrave, L. A., 'Article 22', in eds C. Kuner, L. A. Bygrave and C. Docksey, *Commentary on the EU General Data Protection Regulation* (Oxford: Oxford University Press, 2019).

Bygrave, L. A., 'Minding the Machine v2.0: The EU General Data Protection Regulation and Automated Decision Making', University of Oslo Faculty of Law Legal Studies Research Paper Series No. 2019-01, 2019.

CMS, 'GDPR Enforcement Tracker', at: <https://www.enforcementtracker.com>.

CNV, 'Half miljoen thuiswerkers via software in de gaten gehouden', at: <https://www.cnv.nl/nieuws/half-miljoen-thuiswerkers-via-software-in-de-gaten-gehouden/>.

- Coeckelbergh, M., *AI Ethics* (London: MIT Press, 2020), 165.
- Cohen, J., *Between Truth and Power. The Legal Constructions of Informational Capitalism* (New York, Oxford University Press, 2019).
- Colclough, C., 'Workers' Rights: Negotiating and Co-governing Digital Systems at Work', *Social Europe* September (2020).
- Cracked Labs, 'Digital Überwachung und Kontrolle am Arbeitsplatz. Von der Ausweitung betrieblicher Datenerfassung zum algorithmischen Management?' (September 2021).
- Dagnino, E., and I. Armaroli, 'A Seat at the Table: Negotiating Data Processing in the Workplace', *Comparative Labor Law & Policy Journal* (2020), 173–95.
- De Loecker, J., and J. Eeckhout, 'Global Market Power', NBER Working Paper 24768 (2018).
- De Stefano, V., 'Negotiating the Algorithm: Automation, Artificial Intelligence and Labour Protection', *Comparative Labour Law & Policy* 41(1) (2019).
- De Stefano, V., 'The EU Proposed Regulation on AI: A Threat to Labour Protection?'. *Regulating for Globalization*, Wolters Kluwer, 16 April, 2021 at: <http://regulatingforglobalization.com/2021/04/16/the-eu-proposed-regulation-on-ai-a-threat-to-labour-protection/>.
- Ellguth, P., 'Ost- und Westdeutschland nähern sich bei der Reichweite der betrieblichen Mitbestimmung an', IAB-FORUM, 13 May 2020, at: <https://www.iab-forum.de/ost-und-westdeutschland-naehern-sich-bei-der-reichweite-der-betrieblichen-mitbestimmung-an/>.
- European Commission, SWD (2020), 115.
- European Commission, 'Digital Compass 2030' (2021), COM/2021/118 final.
- European Data Protection Board, 'First Overview on the Implementation of the GDPR and the Roles and Means of the National Supervisory Authorities', 26 February, 2019, 7, at: [https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014\\_2019/plmrep/COMMITTEES/LIBE/DV/2019/02-25/9\\_EDPB\\_report\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/plmrep/COMMITTEES/LIBE/DV/2019/02-25/9_EDPB_report_EN.pdf).
- Ferra, F., I. Wagner, E. Boiten et al, 'Challenges in Assessing Privacy Impact: Tales from the Front Lines', *Security and Privacy* 3(2) (2020).
- Frey, C. B., *The Technology Trap: Capital, Labor, and Power in the Age of Automation* (Princeton: Princeton University Press, 2019).
- Gürses, S., and J. van Hoboken, 'Privacy After the Agile Turn', in eds Evan Selinger et al, *Cambridge Handbook of Consumer Privacy* (Cambridge: Cambridge University Press, 2018).
- Hendrickx, F., E. Gramano and D. Mangan, 'Privacy, Data Protection and the Digitalisation of Work: How Industrial Relations Can Implement a New Pillar', *Kluwer Regulating for Globalization Blog*, 26 June 2020, at: <http://regulatingforglobalization.com/2020/06/26/privacy-data-protection-and-the-digitalisation-of-work-how-industrial-relations-can-implement-a-new-pillar/>.
- Holmberg, S. 'Fighting Short-Termism with Worker Power', Roosevelt Institute (17 October 2017).
- Humphries, J., 'The lure of aggregates and the pitfalls of the patriarchal perspective: a critique of the high wage economy interpretation of the British industrial revolution', *Economic History Review* 66 (3) (2013).
- Huws, U., N. Spencer and M. Coates, 'The Platformisation of Work in Europe. Highlights from Research in 13 European Countries', FEPS, UNI Europa and the University of Hertfordshire, 2019.
- Information Commissioner's Office, 'How Do We Do a DPIA?', at: <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/data-protection-impact-assessments-dpias/how-do-we-do-a-dpia/#how7>.

Kress, C., R. Van Eijk and G. Zanfir-Fortuna, 'New Decade, New Priorities: A Summary of Twelve European Data Protection Authorities' Strategic and Operational Plans for 2020 and Beyond', Future of Privacy Forum, 12 May 2020, at: [https://fpf.org/wp-content/uploads/2020/05/FPF\\_DPAStrategiesReport\\_05122020.pdf](https://fpf.org/wp-content/uploads/2020/05/FPF_DPAStrategiesReport_05122020.pdf).

Larner, J., and A. Walldius, 'The Platform Review Alliance Board: Designing an Organizational Model to Bring Together Producers and Consumers in the Review and Commissioning of Platform Software', *Journal of Organization Design* 14(8) (2019).

Leicht-Deobald, U., et al, 'The Challenges of Algorithm-Based HR Decision-Making for Personal Integrity', *Journal of Business Ethics* 160 (2021).

Lessig, L., *Code and Other Laws of Cyberspace* (New York, Basic Books, 1999).

Lobel, O., 'The New Cognitive Property: Human Capital Law and the Reach of Intellectual Property', *Texas Law Review* 93(789) (2015).

Mantelero, A., 'Personal Data for Decisional Purposes in the Age of Analytics: From an Individual to a Collective Dimension of Data Protection', *Computer Law & Security Review* 32 (2017), 238–55.

McDonald, S., 'A Novel, European Act of Data Governance', Centre for International Governance Innovation, 2020.

Medina, E., 'Rethinking Algorithmic Regulation', *Kybernetes* 44(6–7) (2015).

Mendoza, I., and L. A. Bygrave, 'The Right Not to be Subject to Automated Decisions Based On Profiling', in eds T. Synodinou, P. Jougoux, C. Markou and T. Prastitou, *EU Internet Law: Regulation and Enforcement* (Springer: 2017), 77–98.

Moore, P. V., M. Upchurch and X. Wittaker (eds), *Humans and Machines at War: Monitoring, Surveillance and Automation in Contemporary Capitalism* (London: Palgrave Macmillan, 2018).

Noble, D. F., 'Social Choice in Machine Design: The Case of Automatically Controlled Machine Tools', in eds D. Preece, I. McLoughlin and P. Dawson, *Technology, Organizations and Innovation: Critical Perspectives on Business and Management. Volume 1: The early debates* (London: Routledge, 2000)..

Nogarede, J., 'Governing Online Gatekeepers: Taking Power Seriously', FEPS, 2021.

NOS, "Gluurappartuur" in trek door thuiswerken, vakbond bezorgd', at: <https://nos.nl/artikel/2375956-gluurapparatuur-in-trek-door-thuiswerken-vakbonden-bezorgd>.

Noyb, 'Luxemburg's Watchdog Refuses to Show its Teeth to US Companies', 25 January, at <https://noyb.eu/en/luxemburgs-watchdog-refuses-show-its-teeth-us-companies>.

Nurski, L. 'Algorithmic Management is the Past, Not the Future of Work', blog post 6 May 2021, Bruegel, at: <https://www.bruegel.org/2021/05/algorithmic-management-is-the-past-not-the-future-of-work/>.

Pasquale, P., *New Laws of Robotics: Defending Human Expertise in the Age of AI* (Cambridge, MA: Belknap Press, 2020).

Pasquale, F., *The Black Box Society: The Secret Algorithms That Control Money and Information* (London: Harvard University Press, 2016)

Peck, D., 'They're Watching You at Work', *The Atlantic*, December (2013), at: <https://www.theatlantic.com/magazine/archive/2013/12/theyre-watching-you-at-work/354681/>.

Prospect, 'Union Reveals that Half of Workers Don't Know What Data their Boss Collects About Them', 12 February, 2020, at: <https://prospect.org.uk/news/union-reveals-that-half-of-workers-dont-know-what-data-their-boss-collects-about-them/>.

Rechtbank Amsterdam, Uitspraak 11-3-2021, c/13/689705.

Richardson, R. 'Defining and Demystifying Automated Decision Systems', *Maryland Law Review* 81 (forthcoming 2022).

Rogers, B., 'The Law and Political Economy of Workplace Technological Change', *Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review* 55 (2021).

Ryan, J., and A. Toner, 'Europe's Enforcement Paralysis. ICCL's 2021 Report on the Enforcement Capacity of Data Protection Authorities', Irish Council for Civil Liberties (2021).

Sarpong, S., and D. Rees, 'Assessing the Effects of 'Big Brother' in a Workplace: the case of WAST', *European Management Journal* 32(2) (2014).

Schäfers, K., and J. Schroth, 'Shaping Industry 4.0 on Workers' Terms. IG Metall's Work\_Innovation Project', Trade Unions in Transformation 4.0 series, Friedrich-Ebert-Stiftung, September 2021.

Selbst, A. D., and J. Powles, 'Meaningful Information and the Right to Explanation', *International Data Privacy Law* 7(4) (2018).

Senatori, I., (2020) 'The European Framework Agreement on Digitalisation: a Whiter Shade of Pale?', *Italian Labour Law e-Journal* 13 (2) (2020).

Skillcast (2020), 'Remote-working Compliance YouGov Survey', 25 November, at: <https://www.skillcast.com/blog/remote-working-compliance-survey-key-findings>.

Staab, P., and S. Geschke, 'Ratings als arbeitspolitisches Konfliktfeld. Das Beispiel Zalando', Study 429, Hans Böckler Stiftung (2020).

Stiller, S., J. Jäger and S. Gießler, 'Automated Decisions and Artificial Intelligence in Human Resource Management: Guideline for Reviewing Essential Features of AI-based Systems for Works Councils and Other Staff Representatives', 18 May 2021, AlgorithmWatch, at: [https://algorithmwatch.org/en/wp-content/uploads/2021/05/AlgorithmWatch\\_AutoHR\\_Guideline\\_2021.pdf](https://algorithmwatch.org/en/wp-content/uploads/2021/05/AlgorithmWatch_AutoHR_Guideline_2021.pdf).

Stolton, S., 'Employers Accused of Abusing EU Data Privacy Rules to Hinder Trade Unions', Euractiv, 19 March (2020).

Todolí-Signes, A., 'Algorithms, Artificial Intelligence and Automated Decisions Concerning Workers and the Risks of Discrimination: The Necessary Collective Governance of Data Protection', ETUI, 2019.

UNI Global Union, '10 Principles for Workers' Data Rights and Privacy' (2017).

Van Geuns, J., and A. Brandescu, 'Shifting Power Through Data Governance', September 2020, Mozilla Insights.

Veale, M., and L. Edwards, 'Clarity, Surprises, and Further Questions in the Article 29 Working Party Draft Guidance on Automated Decision-Making and Profiling', *Computer Law & Security Review* 34(2) (2018).

Veale, M., and F. Zuiderveen Borgesius, 'Demystifying the Draft EU Artificial Intelligence Act', *Computer Law Review International* 22(4) (2021).

Viljoen, S., (forthcoming), 'Democratic Data: A Relational Theory For Data Governance', *Yale Law Journal*.

Walker, P., 'Call Centre Staff to be Monitored via Webcam for Home-Working "Infractions"', *The Guardian*, 26 March, 2021, at: <https://www.theguardian.com/business/2021/mar/26/teleperformance-call-centre-staff-monitored-via-webcam-home-working-infractions>.

Wachter, S., and B. Mittelstadt, 'A Right to Reasonable Inferences: Re-thinking Data Protection Law in the Age of Big Data and AI', *Columbia Business Law Review* 2 (2019).

Wachter, S., B. Mittelstadt and L. Floridi, 'Why a Right to Explanation of Automated Decision-Making Does Not Exist in the General Data Protection Regulation', *International Data Privacy Law* 7(2) (2017).

Walldius, A., et al, 'User Certification of Workplace Software: Assessing both Artefact and Usage', *Behaviour & Information Technology* 2(28) (2019), 101–20.

Walldius, A., J. Gulliksen and Y. Sundblad, 'Revisiting the UsersAward Programme from a Value Sensitive Design Perspective', 5<sup>th</sup> Decennial Aarhus Conference on Critical Alternatives, 2017.

Winner, L., 'Do Artifacts Have Politics?', *Daedalus* 121 (1980).

## **SOBRE EL AUTOR**



### **JUSTIN NOGAREDE**

Justin Nogarede es analista de políticas digitales de la Fundación Europea de Estudios Progresistas (FEPS). Trabajó con anterioridad en la Secretaría General de la Comisión Europea y colaboró junto a otras personas en estudios de políticas sobre el mercado único digital. En la Comisión Europea participó en la evaluación intermedia de la Estrategia para el Mercado Único Digital y en políticas sobre patentes esenciales para las normas, medios audiovisuales, gobernanza de Internet y responsabilidad por productos defectuosos.

## **SOBRE LA FUNDACIÓN EUROPEA DE ESTUDIOS PROGRESISTAS (FEPS)**

La Fundación Europea de Estudios Progresistas (FEPS) es el grupo de expertos de la familia política progresista de la UE. Su misión es llevar a cabo investigaciones innovadoras, ofrecer asesoramiento de políticas, capacitación y debates que inspiren y documenten la política y las políticas progresistas de Europa.

La FEPS colabora estrechamente con sus 68 miembros y otros socios (universidades, académicos, políticos y activistas) para establecer conexiones entre actores interesados de los ámbitos de la política, la academia y la sociedad civil, tanto a nivel local como a nivel regional, nacional, europeo y global.

**FEPS**  
FOUNDATION FOR EUROPEAN  
PROGRESSIVE STUDIES



Avenue des Arts 46, B-1000 Bruselas, Bélgica +32 2 234 69 00  
info@feps-europe.eu  
[www.feps-europe.eu](http://www.feps-europe.eu)  
@FEPS\_Europe

El poder y el ejercicio del poder en el entorno laboral están cada vez más integrados en la manera de recopilar y utilizar datos mediante sistemas de algoritmos. La pandemia de Covid-19 ha reforzado aún más esta tendencia. Aunque en teoría el cambio puede favorecer la calidad del trabajo, lo cierto es que de momento ha fortalecido, sobre todo, la vigilancia y control de los trabajadores. Para que la transición digital sea sostenible desde el punto de vista social, es necesario que los trabajadores y sus representantes contribuyan a definir la infraestructura digital que establece el modo de llevar a cabo su trabajo. La implicación temprana de la fuerza laboral en el diseño y la adquisición de herramientas de productividad digital es un incentivo para que los productores de dichos sistemas los diseñen pensando en el bienestar de los trabajadores.

Tras un breve resumen de las tendencias actuales y los posibles riesgos que representan los sistemas algorítmicos basados en datos, el presente trabajo analiza distintos ámbitos políticos en los que la UE y las instituciones nacionales, los sindicatos y las organizaciones de la sociedad civil pueden actuar para empoderar a los trabajadores. Una vez analizados el potencial y las limitaciones del Reglamento General de Protección de Datos, el trabajo explora el papel que desempeñan los derechos colectivos de los trabajadores organizados a la información, la participación y la cogestión. Por último, se estudian los posibles efectos de la futura legislación de la UE en la economía digital y las medidas que se podrían tomar para garantizar mayor influencia de los trabajadores en el diseño de los sistemas de software del entorno laboral.

El presente estudio concluye con un conjunto de recomendaciones políticas dirigidas a las instituciones y los Estados miembros de la UE, las autoridades responsables de la protección de datos y el movimiento laborista, con especial atención a cómo explotar el potencial del Reglamento General de Protección de Datos (RGPD) para amplificar la voz de los trabajadores en la transformación digital del trabajo.

**ESTUDIO SOBRE POLÍTICAS PUBLICADO EN NOVIEMBRE DE 2021 POR:**

**FEPS**  
FOUNDATION FOR EUROPEAN  
PROGRESSIVE STUDIES



**FRIEDRICH  
EBERT  
STIFTUNG**

Fondation  
**Jean Jaurès**

FUNDACIÓN  
**PABLO IGLESIAS**

FONDAZIONE  
**PIETRO NENNI**

*Copyright © 2021 de FEPS*