PROBLEMAS ACTUALES DE LA DOCUMENTACION Y LA INFORMATICA JURIDICA

ACTAS DEL COLOQUIO INTERNACIONAL
CELEBRADO EN LA UNIVERSIDAD DE SEVILLA,
5 Y 6 DE MARZO DE 1986

NUEVAS TECNOLOGIAS-NUEVO DERECHO. REFLEXIONES BASADAS EN LA EXPERIENCIA LABORAL ALEMANA

WOLFGANG DÄUBLER

Catedrático de Derecho del Trabajo de la Universidad de Bremen

(Traducción de Antonio Ojeda Avilés)

1. ¿QUE SIGNIFICA NUEVAS TECNOLOGIAS?

No es frecuente hablar de las nuevas tecnologías, pues la tecnología nunca ha sido en la sociedad postfeudal un fenómeno estático, que no ha cambiado esencialmente a través de las décadas; innovaciones en el proceso productivo han sido y siguen siendo las medidas más importantes para la máxima rentabilidad en la producción. Para lograr esto, parece, a primera vista que el espíritu de iniciativa del individuo es el causante del desarrollo tecnológico. Quien se comporta como sujeto pasivo pierde tras algún tiempo su capacidad competitiva, y perece víctima de la presión del mercado. La pasividad está prohibida so pena del hundimiento.

¿En qué consisten los rasgos esenciales de las tendencias actuales que nos autorizan a hablar de «nuevas» tecnologías? Lo cualitativamente nuevo tiene, en mi opinión, un doble fundamento.

Primeramente, se trata de ciertas tecnologías (ya desarrolladas, o todavía en estado de gestación) que conllevan un potencial de peligro desconocido hasta hoy; pienso en la tecnología nuclear en su variante no militar, capaz por ejemplo de accidentes en centrales nucleares que pueden hacer inhabitables regiones enteras durante años y causar la muerte de cientos de miles de personas, si circunstancias desfavorables se producen conjuntamente; lo mismo puede decirse de procesos químicos aislados (por ejemplo, el accidente Seveso no fue, en absoluto, lo peor que hubiera podido ocurrir en este campo). Por fin, conocemos ahora procedimientos biotécnicos como por ejemplo el cultivo de nuevos microorganismos, que pueden provocar, sin una vigilancia especial, daños graves para los seres humanos.

Este nuevo riesgo nos enfrenta con una serie de preguntas aún no formuladas: ¿es legítima una tecnología capaz de producir una catástrofe de tamaño nacional? Llegado el caso, ¿cómo deberían ser acondicionadas las medidas de

seguridad? ¿Son aceptables riesgos lejanos y no probables pero con posibilidad de que se produzcan? ¿Cómo separar los riesgos probables y no aceptables de los riesgos aceptables?

No todo concierne solamente al público en general, sino también, y cada vez más, a los empleados en estas tecnologías. Su fiabilidad profesional y personal debe ser indudable, pero, ¿cómo garantizarla? ¿Según qué criterios deben reclutarse tales trabajadores? ¿En qué medida deben ser supervisados no sólo en su trabajo sino también en su vida privada? De las respectivas medidas son afectadas, de un modo inmediato, relativamente pocas personas, pero ¿cómo se deslinda su ambiente personal? ¿No deberían recogerse datos sobre todos los ciudadanos para poder evaluar suficientemente a los solicitantes? ¿Debe trabajar un hombre, que diez años antes había sido drogadicto, en la investigación con bacterias que pueden causar enfermedades peores que la peste o el cólera?

El segundo fundamento característico y no menos dramático de las nuevas tecnologías es la sustitución del trabajo mental del hombre por la máquina. Las formas de aplicación más importantes son la microelectrónica, la tecnología de computadoras y las tecnologías de telecomunicación, que se resumen a veces bajo el término genérico de tecnología de información.

Autómatas sustituyen al trabajo del hombre, procesos productivos se controlan automáticamente, incluso en los despachos de diseño industrial pierden su puesto los delineantes porque se ha introducido la C.A.D. [1], es decir, que se trabaja con la ayuda de computadoras. Lo que antes estaba en los libros de comercio, hoy está almacenado electrónicamente; el archivo de los libros se hace superfluo, el número de bibliotecarios disminuye drásticamente. Los datos sobre la marcha interna de la empresa se almacenan en un sistema electrónico y pueden, en caso necesario, visualizarse en una pantalla. Los expedientes personales se encontrarán en el futuro en la central de cálculo y no se podrán tocar manualmente sino que se comunicarán a través de una terminal. Dentro de la empresa el diálogo y las indicaciones escritas tendrán cada vez menos importancia y las informaciones se trasmitirán a través de pantallas. Nuevas tecnologías de comunicación nos posibilitarían incluir a los hogares en este sistema, de manera que dentro de unos años se mandarán, por ejemplo, neveras o alfombras con sólo pulsar un botón; incluso se podrán programar viajes, obtener informaciones de horarios de trenes, etc. Por eso también hay una gran excedencia de mano de obra, por ejemplo, en un gran almacén, agencia de viajes o correos.

Estos ejemplos solamente son indicativos del gran número de casos que existe.

Es imposible calcular exactamente la cantidad de puestos de trabajo que han desaparecido y que desaparecerán en el futuro, debido a las tecnologías de información. El número de parados en la República Federal Alemana actualmente es de 2,4 millones, en 1986 oscilará entre los 4,5 y 5,6 millones y en 1990 entre los 6 y los 8 millones [2]. La mitad de ellos se deberán a la introducción de nuevas tecnologías; así, en la industria del automóvil, construcción

de máquinas e industria electrónica, posiblemente se perderán 160.000 puestos de trabajo; el encarecimiento de la producción del acero, la industria química y petroquímica, del cristal, de la cerámica, pone en peligro 115.000 puestos de trabajo [3]. No sabemos si estas cifras son demasiado altas o bajas. Lo que sí es cierto es que la tecnología de la información lleva a un drástico empequeñecimiento del volumen de los puestos de trabajo existentes.

Una segunda consecuencia sería el cambio de las condiciones de trabajo de aquellos trabajadores que siguen prestando sus servicios en estas empresas. Para muchos de ellos se producirá una bajada de su cualificación, lo que se traduciría en una merma de su salario, mientras que solamente unos pocos verán aumentada su cualificación y su salario [4].

El ya usado sistema «PAYSY» está teóricamente capacitado para acumular informaciones de 2.500 KByte sobre un trabajador de una gran empresa, lo que equivale a más de mil páginas escritas a máquina con letra pequeña [5]. Así por ejemplo en algunos segundos se pueden averiguar las faltas laborales de todos los empleados durante los 3 últimos años. Esto es muy importante cuando se da el caso (como en Alemania) de que enfermedades de larga duración o repetitivas son causa de despido [6]. A su vez se puede tener un «perfil de aptitud», que puede adquirir mucha relevancia para los ascensos o traslados.

¿Qué efectos tendrán estas modificadas condiciones de trabajo sobre el derecho laboral? En el futuro se deberán seguir cuatro líneas de desarrollo:

— La primera producirá una mayor intervención del Estado, la cual será más evidente en las tecnologías peligrosas. También habrá mayor intervención estatal en la segunda línea, debido a que el Estado financia muchos proyectos (ver apartado 2, *infra*).

— La segunda consecuencia de las nuevas tecnologías es la merma de la protección de los trabajadores debido a que en un futuro próximo habrá grandes masas de trabajadores parados (ver apartado 3 *infra*).

— La tercera consecuencia consiste en que las normas del derecho laboral se referirán en el futuro más al mercado de trabajo, lo cual no hacían en épocas anteriores. La modificación más importante y cercana a nosotros (y que además puede influir en la merma del volumen del trabajo) es el acortamiento de la jornada de trabajo.

Mientras que por parte de los empresarios (y no únicamente de los de la R.F.A.) se pretende una flexibilización de la jornada individual, los sindicatos pretenden obtener para todos los trabajadores una reducción de la jornada de trabajo. Esto supone que las normas del Derecho del Trabajo se legitimarán más en función de la administración de las necesidades, que de la protección de los trabajadores. Ahora nos preguntamos si las normas del Derecho del Trabajo contienen o no, y en caso de contenerlas en qué medida, para controlar el descenso de la categoría profesional (ver apartado 5, *infra*). Finalmente debemos cuestionar las formas de actuación de los sindicatos así como la de los juristas relacionados con ella (ver apartado 6, *infra*).

2. ESTATALIZACION DEL DERECHO LABORAL

En Alemania, en centrales nucleares, se ha producido un desarrollo considerable de la juridificación total del proceso laboral. Sobre la base de las normas contenidas en la legislación nuclear, las autoridades de la administración introducen muchísimas normas que regulan gran cantidad de detalles que afectan en su amplio ámbito la esfera jurídica del trabajador. Sin que hasta ahora se haya realizado un análisis empírico, podemos citar algunos puntos muy relevantes. Así, tanto la elección como el control del personal deben ser realizados bajo el más estricto control posible. El empresario es obligado por la autoridad competente a emplear solamente a aquellas personas que sean calificadas como «válidas» por las autoridades de seguridad. Aunque el Comité de Empresa tenga un limitado derecho de decisión en la aceptación de nuevos trabajadores, en dichos casos, sin embargo, carece por completo de este derecho, debido a que al empresario como tal tampoco le queda ningún ámbito de decisión. En base al artículo 1, apartado 2, núm. 1, de la Ley de Energía Nuclear se siguen exigiendo más pruebas de conocimientos sobre determinadas materias, conocimientos que ha de tener tanto el personal responsable del turno como los conductores de reactores [7]. Si se diera el caso de que estas exigencias de conocimiento aumentasen, podría dar lugar a despidos por ineptitud. Además la adecuación del personal laboral se comprueba médica y psicológicamente [8]. Aparte, hay un control político, denominado «control de integridad personal» por algún comentarista [9]. Para pasarlo hay que rellenar un formulario en el que entre otras cosas se pregunta si se tienen parientes próximos en un país comunista, el domicilio anterior en tal país, el de su cónyuge e incluso el de su prometido-a, así como los viajes realizados a tal país en los últimos diez años (aunque fueran muy breves).

Un segundo grupo de reglamentaciones se debe a la llamada «protección del objeto». Esto, no significa solamente que cada trabajador individual tenga que trabajar detrás de alambradas y muros iluminados con focos, sino también, que hay controles de paso tanto en la entrada, como dentro de la instalación [10]. A través de una cámara de televisión se pueden controlar múltiples puestos de trabajo. Los vigilantes, aquí, están armados la mayoría de las veces, y sin el consentimiento del Comité de Empresa.

Los derechos de información, tanto del trabajador individual como del Comité de Empresa, están limitados cuando algunos hechos son declarados bajo secreto. Así, puede ocurrir que una orden sea dada sin su debida explicación, por el hecho de que tanto su motivo como su fin sean secretos. De forma alternativa, resultaría muy difícil considerar que (tal como prevé la Ley) los sindicatos y el Comité de Empresa pueden actuar por cuenta propia. En otros campos las increíbles medidas de seguridad descritas comienzan a darse progresivamente. Sobre todo en la industria química es relevante la «Ordenanza» para el caso de supuestas perturbaciones, del 27 de junio de 1980 [11], que supone una exhaustiva prevención de riesgos. Según el artículo 3.°, apartado 2, de esta Ordenanza, todas las medidas preventivas deben ser utilizadas para evitar toda

fuente posible de peligro, así como un «sabotaje». Se refiere sobre todo a medidas de construcción y técnicas; pero es posible que en un futuro, al igual que en las industrias atómicas se controle y seleccione al personal, o sea, al trabajador individual; y por lo tanto que también el «factor riesgo hombre» sea reglamentado [12]. En el campo de la biotécnica, sobre todo en la tecnología «gen», tales medidas casi no han sido desarrolladas [13].

Si consideramos las situaciones existentes en la industria técnico-nuclear podemos considerar que tenemos una especie de esquema de «Derecho del Trabajo de emergencia», que solamente toma en consideración los tradicionales derechos del trabajador en cuanto a que son relacionables con las medidas de seguridad impuestas por las autoridades. La situación de los soldados encuentra cierto paralelo con todo ello.

De forma menos visible, pero igualmente efectiva, se produce una modificación de los derechos de los trabajadores allí donde, en segundo lugar, son desarrolladas tecnologías de informática, puesto que las exigencias estatales son de ámbito amplio y suelen estar relacionadas con cargas también para las condiciones de trabajo. Esto supone, por un lado, que la autonomía relativa así como la libertad de decisión de las contrapartes colectivas de la empresa están muy limitadas. El poder de contratar a un número nuevo de trabajadores ya no es decidido por la dirección de la empresa, sino por el Ministerio. De ahí deriva que la situación correspondiente al personal se queda retardada frente al estándar normal. Respecto a esto vemos una clara diferencia frente a los EE.UU [14]. De este modo, la idea de la administración de Hamburgo, de financiar únicamente aquellas empresas en las que verdaderamente exista un Comité de Empresa ha tenido que ser modificada debido a consideraciones jurídicas [15].

La estatalización en el Derecho del Trabajo de ámbitos pertenecientes a la esfera individual del trabajador no tiene que estar relacionada necesariamente con la destrucción de la protección jurídica y con la capacidad de acción. El verdadero problema se encuentra en la forzada inclusión de los centros de decisión estatal en la política de la representación a través de los sindicatos y los Comités de Empresa. Esto no puede ocurrir únicamente a través de la publicación de reclamaciones. El presupuesto es quizá una relativización de la fáctica prohibición de las huelgas políticas (la cual existe en el Derecho alemán), en todos aquellos casos en que la Administración estatal establece condiciones laborales autoritarias. No se produce conflicto con el principio parlamentario, debido a que no existen reglamentos jurídicos o si los hay son solamente generales, cuyo cumplimiento dependerá de la decisión más o menos soberana de la burocracia ministerial [16].

Por supuesto hay que considerar peligroso poner todas las esperanzas en la huelga, puesto que para cuestiones triviales de la vida diaria sería una medida demasiado brusca y arriesgada. Por ello es necesaria la existencia de derechos institucionalizados de intervención de los trabajadores. De esta manera se podrían establecer las condiciones de trabajo a través de Comisiones Paritarias. Bastaría que el Parlamento dictara una solución para el caso. La misma

solución sería válida para las subvenciones dadas en el marco de la política tecnológica estatal.

3. LA INFLUENCIA DE LA TECNOLOGIA SOBRE EL DERECHO DEL TRABAJO Y EL PARO

El paro de larga duración tiene unos efectos muy influyentes sobre todos los trabajadores; además afecta a la plasmación práctica, significado, y contenido de las normas del Derecho Laboral.

Basándonos en las experiencias alemanas, suponemos que la representación de los derechos de los trabajadores en el ámbito laboral y extralaboral ha de introducir medidas jurídicas más reforzadas. En el pasado de Alemania era una práctica generalizada que se hablara con el empresario o con la unión patronal sobre los problemas existentes. Se pretendía llegar a un acuerdo sin entrar en los difícilmente inteligibles detalles jurídicos, y si no se llegaba a un compromiso satisfactorio los trabajadores amenazaban con disminuir la demanda de trabajo. Dependiendo de la función desarrollada por el trabajador, se le podía amenazar con trasladarlo. En tiempos de la contratación en masa, este sistema informal de contratación pierde importancia. La amenaza de menor motivación en el trabajo o incluso del voluntario abandono del puesto de trabajo se hace impensable en tiempos de la contratación en masa, puesto que el trabajador está contento de tener por lo menos un puesto de trabajo. El empresario se dará cuenta de que la reducción de personal no se debe a un mal comportamiento o peticiones extralimitadas de los trabajadores sino a la peculiar situación del mercado. Debido a ello solamente hará a los trabajadores aquellas concesiones que le sean exigidas por el derecho.

Hoy en día las normas del Derecho del Trabajo o las condiciones establecidas por Convenios Colectivos ya no suponen una segura protección para el trabajador. Las normas laborales han perdido importancia en los últimos diez años, tanto por lo que respecta al derecho sindical como al Comité de Empresa. Este último se ve imposibilitado de defender sus derechos de participación [17]. Actualmente se están preparando numerosas modificaciones normativas, que se deben a la intención de encauzar los enfoques de los empresarios hacia otros distintos, mediante la disminución de las normas de protección al ejercicio de la prestación laboral. Aun suponiendo que este empeoramiento fuera evitado en el último momento, el futuro que nos aguarda supone de todos modos un retroceso. Así, por ejemplo, numerosas lagunas del derecho laboral que en los tiempos de expansión económica carecían de importancia ahora son de vital importancia: así, si el Comité de Empresa en los despidos solamente puede ser oyente, sus antiguas facultades se ven muy recortadas; o cuando el personal de la empresa está dispuesto a realizar una acción solidaria, o cuando el trabajador afectado por tal medida encuentra sin dificultad un nuevo puesto de trabajo similar. Un fenómeno parecido ocurre con la falta del derecho de decisión en los casos de modificación de las condiciones generales de trabajo. Antes, era posible que el personal de la empresa consciente de sus intereses, y además bien informado, pudiera rechazar toda intensificación no establecida de sus condiciones de trabajo; el Comité de Empresa podía hacer observar al empresario que con el objetivo de conseguir la paz laboral se buscara un mutuo entendimiento. Actualmente esto ya no funciona así: el comité de empresa está limitado a usar su muy mermado derecho de cogestión, establecido en el artículo 91, cuyo uso solamente se prevé para casos muy extremos. Además no es posible una regulación mediante tarifas empresariales [18].

En lo que se refiere a la eficacia práctica de las normas de protección, no afectan de modo igual a todos los trabajadores. En la mayoría de las empresas se trabaja (debido a la inseguridad de las circunstancias económicas) con una plantilla de trabajadores relativamente fijos y con muchos que no lo son. A estos últimos se les contrata cuando hay mucha demanda del producto fabricado por la empresa, y cuando la demanda baja, sin problema alguno para la empresa dejan de trabajar para ella. A esta categoría de «plantilla periférica» pertenecen los trabajadores que trabajan «de prestado», pero asimismo aquellos trabajadores y empleados cuyo contrato sea temporal. También pertenecen a este ámbito de la plantilla no fija las numerosas fuerzas de trabajo que se contratan como trabajadores a tiempo parcial y que solamente se emplean como ayuda para suplir una parte del trabajo en un tiempo determinado. El uso de técnicas de información puede conducir a que numerosas ocupaciones sean trasladadas a los hogares del empleado: el televisor y la computadora, ya no se encuentran en la oficina, sino en el salón. De esta forma el trabajo realizado en el hogar puede alcanzar un insospechado renacimiento [19].

Los perjuicios laborales producidos son de dos tipos: Uno, no encuentran aplicación una serie de normas jurídicas: así, por ejemplo, trabajadores con contratos temporales y aquéllos que trabajan en su hogar no gozan de protección ante el despido. Trabajadores con contratos parciales no suelen ser incluidos en los convenios, por lo que no pueden exigir el pago de las horas extraordinarias. En segundo lugar falta una integración con los sindicatos. La persona que temporalmente pertenece a una plantilla o que sólo trabaja pocas horas diarias, tendrá menor apoyo de sus representantes legales, por lo que el grado de organización sindical es menor en los trabajadores temporales y a tiempo parcial, por lo que es más difícil la protección de sus intereses. Como consecuencia, los pertenecientes a estas «plantillas periféricas» dependen exclusivamente de ellos mismos y son más débiles que los trabajadores fijos. En esta situación se encuentran sobre todo las mujeres y los extranjeros; o sea, los grupos que ya estaban perjudicados dentro del mercado de trabajo. Pero no solamente se trata de un problema de grupos socialmente discriminados: ensanchando dicho ámbito vemos afectados trabajadores masculinos y autóctonos. A ello se une que la existencia de este «subproletariado» puede ser utilizada como medio de presión. Asimismo, un empleado con muchos años de antigüedad nunca puede estar seguro de que su trabajo sea realizado por trabajadores tomados en préstamo o que sus obligaciones sean trasladadas a otra empresa [20].

Esta crisis del mercado del trabajo produce otra en el derecho laboral. Por ello, no sorprende que su existencia sea puesta en duda por la literatura jurídica. Hace poco tiempo fue desarrollada la tesis de que el principio de norma más favorable necesita de una nueva interpretación; así por ejemplo, si peligran las perspectivas empresariales, podría ser mucho más beneficioso para el individuo continuar trabajando con condiciones que estén debajo de las tarifas, que quedarse sin trabajo [21]. Si continuamos con estas suposiciones ocurriría lo mismo con los derechos de protección jurídica [22]. Aunque esto sea solamente una suposición nos muestra las perspectivas que nos esperan.

4. NUEVAS TECNOLOGIAS Y ACORTAMIENTO DEL TIEMPO DE TRABAJO

Todos estamos de acuerdo en que el mermado volumen de trabajo, ahora ha de ser repartido entre un número mayor de trabajadores. De esta forma la pregunta del tiempo laboral efectivo adquiere una nueva dimensión: ya no se le limita sólo en función de la salud y características personales del trabajador, sino también en función del mercado de trabajo y fines políticos. A este respecto, por un lado, los empresarios, y por otro los sindicatos, defienden opiniones opuestas.

Los empresarios defienden una flexibilización de los trabajos realizados a tiempo parcial. Solución válida para aquellos casos en los que sólo hay trabajos para media fuerza de trabajo en lugar de para una entera. En la práctica el trabajo a tiempo parcial ha aumentado drásticamente: entre 1960 y 1977 su número se ha triplicado y en los últimos tiempos este incremento ha aumentado [23]. En opinión del Tribunal de Trabajo de Bocholt [24], deberían de carecer de efectos jurídicos los despidos debidos a necesidades de la empresa mientras el empresario tuviera la posibilidad de que después de la modificación se pudiera reducir el tiempo de trabajo efectivo de 30 a 20 horas semanales en toda la sección afectada. Esta decisión ha sido dada de lado posteriormente en apelación [25], y criticada por la literatura jurídica [26]. Por lo menos se hace evidente el peligro del poco trabajo que pueden realizar los trabajadores y de que su salario quede bajo el mínimo de subsistencia.

La segunda y aún más importante propuesta empresarial ha sido denominada «flexibilización». El trabajo realizado por los trabajadores temporales deberá ser computado conjuntamente con el de los trabajadores fijos. Esto supondría horario de trabajos flexibles y no fijos. Las medidas jurídicas mediante las cuales se alcanzan dichos objetivos son de distinta naturaleza. Al instrumental tradicional pertenecen las horas extraordinarias y la reducción de jornada. Recientemente la contratación temporal de trabajadores ha ganado importancia. Cuando hay gran demanda de producción es frecuente la contratación temporal; también puede ser que se traigan a la empresa trabajadores «prestados»: Si después de algún tiempo vuelve a retroceder la demanda se puede reducir el personal sin ningún tipo de problemas. También se puede dar el caso de que las condiciones individuales de trabajo sean flexibilizadas. Recientemente se suele orientar el tiempo de trabajo en función de la capacidad individual del trabajador. Generalmente suele tratarse de un trabajador contratado a tiempo parcial, cuyo contrato de trabajo presenta la peculiaridad de que la situación «temporal» no sea determinada con antelación sino en función de las necesidades momentáneas del empresario. Contratos de este contenido se suelen establecer preferentemente con dependientas de comercio y cajeras. Los problemas jurídicos relacionados con ellos han sido todavía poco estudiados [27]. El trabajador es el gran perjudicado puesto que en ese período no puede disponer de su tiempo, ni realizar un segundo trabajo a tiempo parcial. ¿Puede relacionarse esto con el derecho fundamental de protección de la personalidad establecido en el artículo 2 apartado 1.° de la Constitución y con el derecho fundamental al trabajo del artículo 12? ¿Debe ser pagado por lo menos un determinado salario por el tiempo disponible? Además se da el problema de que no se cumplen las reglas establecidas de los pagos de salarios en los días festivos, caso de enfermedad, caso de menor capacidad individual, debido a que desde el punto de vista del empresario estas situaciones no afectan a sus necesidades laborales. El derecho laboral alemán, al igual que el italiano, está orientado a un ilimitado tiempo de trabajo efectivo [28].

Desde el punto de vista económico, los acuerdos de flexibilización son un medio para repartir el volumen de trabajo existente entre el menor número de trabajadores.

La postura de los sindicatos alemanes, así como la de otros países occidentales, defiende el acortamiento por igual del tiempo de trabajo de todos los trabajadores, sin que esto produzca una disminución salarial. Junto con la modificación de las vacaciones anuales y la introducción de pausas de recuperación, juegan un papel fundamental dos conceptos: por un lado, se trata de reducción del tiempo de trabajo a lo largo de la vida del trabajador, o sea, una disminución de edad de jubilación; pudiendo darse el caso de que con antelación se obligue al trabajador a abandonar el proceso productivo. Difícilmente se puede forzar a que las salidas tengan efectos ocupacionales. La obligación del empresario de admitir a un parado como contraprestación a esta salida [29], puede quedar sin efecto si se despide al recién empleado en un período de tiempo relativamente corto. Además hay que evitar que el prematuramente jubilado vuelva a adquirir un nuevo empleo.

La Ley de jubilación anticipada de abril de 1984 solamente admite unos ingresos extrasalariales hasta 390 marcos [30]. Los contratos individuales establecidos en base a éstos excluyen cualquier secundaria ocupación [31]. Aquí se presenta la posibilidad del desvío al mercado negro, así como un problema jurídico: el derecho de libertad de trabajo incluye también la elección de una 2.ª o 3.ª ocupación [32], de modo que no es lícito establecer una total prohibición de tenerlas.

La importancia práctica mayor se debe al acortamiento del tiempo de trabajo computado semanalmente. Solamente puede tener efectos sobre el mercado de trabajo y la política económica cuando las horas extras también son

excluidas o limitadas en su número. No está aclarado del todo en qué medida influye el acortamiento del trabajo efectivo sobre las nuevas admisiones de trabajadores o para evitar despidos. El Instituto del Mercado de Trabajo y de Investigación de Nuevos Empleos supone que hay una ocupación efectiva del 50 por 100 de los trabajadores [33], pero cifras concretas nos conducen a un porcentaje menor [34].

Para el Derecho del Trabajo ambas formas de acortamiento del tiempo efectivo de trabajo, conducen al problema del principio de norma más favorable. ¿No será para el empleado individual más favorable 40 horas semanales en lugar de 37?

EL BAG (equivalente a nuestro TCT) en los años 50 ha dado una tesis sobre la protección de la salud [35]. El acortamiento del trabajo, además de perseguir fines político-económicos, es favorable a la salud del trabajador. Ante esto surge una cuestión que no podemos contestar: ¿tiene el argumento de la salud la misma fuerza que el del Mercado de Trabajo?

5. EL CAMBIO DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO DEBIDO A LAS NUEVAS TECNOLOGIAS

La situación de los trabajadores se ve modificada, a causa de las nuevas tecnologías, en tres aspectos —que pasamos a ver— que generan problemas jurídicos no siempre contemplados por el ordenamiento:

— En primer lugar, la introducción de tecnología informática produce una degradación en la cualificación del trabajador. El hecho de que el trabajo intelectual humano sea sustituido por computadoras, microprocesadores, etc., hace que ella sea inevitable. Pero la «cualificación» no es un bien jurídico exigible en el ordenamiento jurídico burgués, o sea, que no está protegido legalmente, como la propiedad privada, la salud o el derecho al trabajo. Incluso el puesto de trabajo goza de una protección frente al despido improcedente [36]. Así, tenemos que la degradación en la cualificación profesional queda al arbitrio de las partes negociadoras. Así también, por ejemplo, están encargadas de establecer la cuantía de la indemnizaciones, y asimismo de establecer una protección mínima de los trabajadores especializados [37].

— En segundo lugar, la introducción de tecnologías de informática produce muchas veces una mayor intensidad del trabajo y sobre todo una mayor carga psicológica. En qué medida aumenta la intensidad no se puede medir cuantitativamente. En uno de los estudios de la empresa IBM (estudio no publicado) sobre los trabajos realizados con pantallas visuales, resultó que la pantalla ejerce una influencia tal sobre los trabajadores que les fuerza psicológicamente a terminar completamente todos los procesos de trabajo. O sea, que existe la constricción psicológica de acabar el trabajo encadenado [38]. En puestos de trabajo en los que los datos sean incluidos en una instalación de cuentas, pueden serles adaptados sistemas de «premios» y de «acuerdos». Así, por ejemplo, se considera como media del trabajo normal 69.000 pulsaciones por día.

Por cada mil pulsaciones realizadas encima de esta media hay un premio de 40 peniques [39]. Se ha comprobado que el trabajo realizado con pantalla, si ocupa gran parte del día, trae consigo grandes perjuicios para la salud. Esto se debe a la percepción de rayos, cansancio de los ojos, una postura obligada incómoda del cuerpo, así como a la monotonía del trabajo [40]. Es muy difícil encontrar medidas jurídicas que contrarresten estos perjuicios, si solamente contamos con la ayuda de normas generales y abstractas. Es necesario un sistema flexible de normas, que convierta en punto de partida de su regulación los supuestos en los que se produzcan daños a la salud producidos en puestos de trabajo individuales o a determinados grupos.

La intensificación del trabajo solamente puede ser contrarrestada mediante el concurso del veto por parte de los trabajadores. Además tienen que ser consideradas en este tema las jerarquías salariales. De este modo, si los factores que aumentan la carga del trabajo no pueden ser eliminados, por lo menos habría que retribuirlos. Este hecho supondría que el aumento de cargas psicológicas tiene que adquirir una situación parecida en el ordenamiento a las cargas corporales ya contenidas en los tradicionales catálogos salariales.

— La tercera consecuencia es la ya mencionada posibilidad de meticuloso control de los empleados, cuestión ampliamente tratada al hablar de las tecnologías peligrosas. En las tecnologías informáticas no aparece solamente un sistema personal de información sobre datos estrictamente personales del individuo (o sea, datos personales almacenados en una computadora) [41]. Casi todo puesto de trabajo realizado con pantalla pone al alcance del empresario datos personales del trabajador. En algunos casos, el individuo antes de poder comenzar la utilización de la computadora ha de introducir un código personal en ella. También puede darse el caso de que se trate de un aparato que solamente pueda ser utilizado por un solo trabajador, en el que su calculadora retiene el momento de la entrada en funcionamiento y el momento de su cese. Algo parecido ocurre cuando la entrada a la empresa o a determinados departamentos solamente es posible mediante un carné legible por una máquina. El poseeedor de dicho carné es identificable en cualquier momento. Incluso en una cosa que parece tan trivial como la liquidación de las compras realizadas en la cantina, puede convertirse en peligroso para el trabajador cuando por la compra de cerveza o vino surja la sospecha de que el individuo consume una cantidad mayor de alcohol que el nivel establecido como límite en su trabajo en este tema. Los límites jurídicos están determinados con mayor claridad, que en lo que respecta a los peligros para la salud o el aumento de la intensidad del trabajo. El Tribunal Constitucional Alemán [42] se ha mostrado tajante en su decisión de que el individuo posee un derecho de «libre decisión» y «libre disposición» sobre la información expedida relacionada con sus datos personales, o sea, que puede decidir qué es lo que los terceros puedan saber sobre él. Las normas sobre Comités de Empresa manifiestan expresamente la protección de la personalidad del individuo. Este derecho ha de ser trasladado a las circunstancias laborales. Lo cual significa que en la práctica, los datos que fueran dados para una determinada función o razón no pueden ser utiliza-

dos para otras diferentes. Así por ejemplo, en nuestro anterior caso de las compras realizadas en la cantina, los datos obtenidos sería ilícito usarlos en contra del trabajador. En segundo lugar, según el artículo 87, apartado 1, núm. 6 BVG: siempre hay un derecho de conjunta decisión del Comité de Empresa cuando datos personales de los trabajadores salen a la luz mediante la ayuda de instalaciones técnicas [43]. No es necesario que exista un previo programa de valoración sino que basta que tal valoración tenga lugar. El derecho de cogestión del Comité de Empresa se muestra en la dirección de que los datos personales almacenados en las computadoras sean los mínimos posibles, y la posibilidad de que no sean usados para sopesar circunstancias personales [44]. Una efectiva protección del trabajador exigiría que los representantes legales dispusieran de amplias informaciones y que pudieran controlar ellos mismos qué programas estén contenidos en la instalación de cálculos. Si expresamos esto de otra forma, podríamos decir que el poder de aquellos que custodian las informaciones solamente puede ser limitado por el poder de los empleados y sus representantes legales. Esto no presupone solamente que los representantes de los trabajadores se familiaricen ampliamente con las nuevas tecnologías, sino también que el trabajador individual tenga derecho a entender sobre algunos conocimientos básicos. No obstante, esto entraña el peligro de que «dos élites» en lugar de una sola dispongan sobre él.

6. LAS PERSPECTIVAS DE ACTUACION

La pregunta sobre cómo se ha de actuar no se debe hacer a los juristas en primer lugar, puesto que se trata básicamente de un problema político sindical. ¿Cómo puede ser conservado o aumentado el grado de protección laboral? La situación de los sindicatos alemanes, como la de otros muchos extranjeros, es un dilema. Por un lado, los problemas que han de ser resueltos son mayores que nunca. Esto se debe en gran medida a que los sindicatos, como grandes organizaciones, solamente actúan en respuesta al comportamiento de la parte opuesta a ellos. Sería una excepción que los sindicatos realizaran una política de anticipación a los problemas futuros.

Por otro lado, ha mermado muchísimo el poder de presión de los sindicatos. Ya hemos descrito que el efecto del paro sobre la representación legal de los intereses de los trabajadores va disminuyendo la posibilidad de ofrecer resistencia de los empleados y trabajadores. A esto se le suma que la aparición de nuevas tecnologías conduce a una individualización del puesto de trabajo y que la división entre la plantilla fija y la circulante dificulta el proceso de solidaridad. En muchos países se puede observar paradójicamente cómo la ideología burguesa se vuelve más estable a medida que aumenta la crisis económica. Seguramente esto está relacionado con el hecho de que una alternativa compuesta por toda la sociedad no es posible. ¿No ofrecen las sociedades occidentales incluso a sus miembros menos privilegiados más facilidades para el consumo que las del Bloque del Este? ¿No es cierto que la vida diaria en Alemania

Oriental o en la Unión Soviética está igualmente impregnada de egoísmo y de una mentalidad que persigue exclusivamente el ascenso de categoría? ¿No será que formas alternativas de vida se han convertido en una mera teoría? Cualquiera que sean las respuestas que se den a estas preguntas, para la mayoría de los empleados no solamente el capitalismo, sino también el comunismo, no ofrece ninguna alternativa.

¿Qué se puede hacer ante tal situación? ¿Todavía se puede organizar una oposición solidaria? A muchos parecerá demasiado claro que solamente se pueden ayudar a sí mismos. Todo esto lleva al fortalecimiento de los sindicatos y que éstos acojan una serie de medidas concretas. Es fundamental que el individuo sea informado sobre su propia situación y sus orígenes. Esto produce amplias discusiones que a diferencia de lo habitual no conocen ningún «tabú». Ahora hay que empezar a desechar el antiguo principio de que la «unión de pensamiento hace la fuerza». Los que tienen que ser uniformes son los actos; pero la unidad de pensamiento sería el fin de cualquier organización luchadora. Un complemento de la solidaridad es la tolerancia hacia el que piensa de modo diferente a uno mismo. Aprenderlo no solamente responde a un deber moral, sino a la necesidad de una organización, organización que desgraciadamente se ha vuelto endeble.

El estancamiento de la política sindical de los últimos años no debería de ser identificado con la situación de toda la sociedad. Quien nos quiera aceptar los hechos o por lo menos no los quiera aceptar de este modo, se incluye asimismo en organizaciones «reproductivas»: las iniciativas cívicas, movimientos de protección del medio ambiente, movimientos pacifistas, movimientos alternativos, etc. En la no obediencia civil nacen nuevas formas de oposición; los primeros indicios hablan a favor de que los trabajadores que llevan mucho tiempo parados comienzan a organizarse, y así consiguen, al menos en parte, superar su marginación. Cuanto mayor se va haciendo el paro en la sociedad, se va incrementando la posibilidad de que los intereses de los parados sean atendidos por los partidos políticos. ¿Qué es lo que impide a los sindicatos hacer coaliciones con los movimientos sociales y de este modo encontrar apoyo para sus propias necesidades?

Si la relación de fuerzas se modifica, los juristas tienen mayor posibilidad de evitar el deterioro social mediante su labor práctica y teórica. Ya hemos visto cuáles son las zonas problemáticas. Además de fijarnos en supuestos particulares, sería conveniente que nos forjáramos la idea de un concepto general. ¿No es cierto que hay que aceptar como principio jurídico general que las modificaciones técnicas no pueden conducir a la destrucción de las vigentes posibilidades de actuación? ¿Existe algo parecido a una «interpretación conforme con la técnica» que intente aplicar los principios fundamenteales de nuestro ordenamiento a las nuevas tecnologías? Mediante la nueva interpretación de las normas, solamente podrá ser resuelta una pequeña parte de los problemas planteados. Igualmente, el jurista es llamado a cuestionarse asimismo estos problemas, ya que de quedarse pasivo significaría un retroceso para él.

NOTAS

[1] *Computer Aided Design.*

[2] Preiss, en IG Metall (coord.), *CAD/CAM und Humanisierung,* Frankfurt/Main 1984, p. 2. *Vid.* también Briefs, *Informations technologien und Zukunft der Arbeit,* Köln, 1984.

[3] Janzen, en IG Metall (coord.), *op. cit.,* pp. 197 ss.

[4] Sobre la tesis de la polarización, *vid.* Megner-Oster Lad-Pelte, *Arbeitsbedingungen im Wandel,* Göttingen 1975, pp. 152 ss.

[5] Schmitz, *apud* Klotz/Meyer-Degenhardt (coord.), *Personal-informations systeme. Auf dem Weg zum Arbeitsplatzgerechten Menschen,* Reinbeck, 1984, 154.

[6] Datos en Schaub, *Arbeitsrechts-Handbuch,* 5.ª ed., München, 1983, parágrafo 129. II. 5, nota 7.

[7] *Vid.* «Directrices para las pruebas de especialista del personal de energía nuclear», GMB1, 1979, p. 233.

[8] Fisherhof, *Ley alemana de Energía Nuclear y protección jurídica contra las radiaciones. Comentario,* 2.ª ed., vol. 1, Baden-Baden, 1978, parágrafo 7 AtG, nota 15.

[9] Fisherhof, *op. cit.*

[10] Lo cual existe también en algunas otras empresas: *vid.* Drinkuth *et. al., WSI-Mitt.,* 1979, pp. 512 ss.

[11] BGB1 I, p. 772.

[12] Sobre las consecuencias jurídico-laborales de las perturbaciones V.O., cfr. Kohte, *BB,* 1981, pp. 1.277 ss., quien omite sin embargo este aspecto.

[13] Cfr. Van Den Daele, *Von der Gentechnick zur Genmanipulation, apud* Michelsen (coord.), *Der Fischer Öko Almanach 84/85,* Frankfurt/Main 1984, pp. 396 ss.

[14] Sobre el tema Hyde, «Beyond Collective Bargaining: The politization of Labor Relations Under Government Contract», *Wisconsin Law Review,* 1982, pp. 1 ss.

[15] Al respecto, Menzel, *Der Betrieb,* 1981, p. 306; Scholz, *Betriebsberater,* 1981, pp. 441 ss.

[16] *Vid.* datos en Daubler, *Arbeitsrecht I,* 5.ª ed., Reinbeck, 1982, pp. 157 ss.; sobre la licitud de las huelgas políticas de demostración, cfr. Perels, en Bottcher (coord.), *Rech Justiz Kritik. Festschrift für Richard Schmidt,* Baden Baden, s/f.

[17] Sobre esto y cuanto sigue, Zachert, *Kritische Justiz,* 1984, pp. 186 ss.

[18] Tribunal Federal de Trabajo, *Arbeitsgerichtliche Praxis,* n.° 64 (art. 9 Const., conflictos colectivos).

[19] Sobre planes y primeras experiencias en la República Federal, Bahl-Benker, *Die Mitbestimmung,* 1983, p. 572; Unterhinninghofen, *Die Mitbestimmung,* 1983, p. 577; Kappus, *Neue Juristische Wochenschrift,* 1984, pp. 2.384 ss.

[20] Al respecto con Derecho Comparado, Aubert (coord.), «Crise, maintien de l'emploi et partage du travail», *Schweizerische Beiträge zum Europarecht,* vol. 27, Genéve, 1984; para el Derecho francés, G. Lyon-Caen, *La crise du droit du travail,* en Gamillscheg *et al., In Memoriam Sir Otto Kahn-Freund,* München, 1980, pp. 517 ss.

[21] Adomeit, *Neue Juristische Wochenschrift,* 1984, p. 586.

[22] *Vid.* el informe en *Recht der Arbeit,* 1978, p. 118.

[23] Dombois-Osterland, *GMH,* 1982, p. 117.

[24] *Der Betrieb,* 1982, p. 1.938.

[25] Tribunal Regional de Trabajo, *HAMM, Der Betrieb,* 1983, p. 506.

[26] Vollmer, *Der Betrieb,* 1982, p. 1.933; Daubler, *AiB,* 1982, p. 131.

[27] Cfr., sin embargo, Bobke, *AiB,* 1983, p. 123; Malzahn, *Arbeit und Recht,* 1985.

[28] Con mayor detenimiento, Bäcker, *WSI-Mitt.,* 1981, p. 199.

[29] Schewe, *Betriebsberater,* 1984, p. 1.309.

[30] Ley de jubilación anticipada de 13 de abril de 1984, *BGB1* I, 601, parágrafo 6.

[31] Sindicato NGG (coord.), *Ley de Jubilación Anticipada de la A a la Z,* Hamburgo, 1984, parágrafo 6, ap. 3 del pacto colectivo (p. 43).

[32] Sobre la protección del pluriempleo mediante el artículo 12 de la Constitución, *vid.* Tribunal Federal de Trabajo, *Arbeitsgerichtliche Praxis,* n.° 6, sobre art. 12 GG.; Tribunal Federal de Trabajo, *Der Betrieb,* 1971, p. 581; el mismo, *Der Betrieb,* 1977, p. 544.

[33] Mayores indicaciones en el coleccionable Mayr-Janssen (coord.), *Perspectivas de la reducción de jornada,* Köln, 1984.

[34] Cifras clarificadoras ha proporcionado el Ministerio holandés de Trabajo con motivo de una reducción de la jornada semanal en un 10 por 100 (!): en el 13 por 100 de las empresas creció el número de empleados un 2,5 por 100, en 16,8 por 100 de las empresas entre 2,5 y 5 por 100, en el 16,4 por 100 de las empresas entre un 5 y un 10 por 100, y sólo en el 2,6 por 100 resultó añadido pleno del 10 por 100. Datos según *Handelsblatt* de 24/25 de agosto de 1984, p. 1.

[35] Tribunal Federal de Trabajo, *Arbeitsgerichtliche Praxis,* n.° 1 sobre parágrafo 817 BGB. En el caso concreto se trataba de la alternativa entre retribución de las horas extra y compensación con tiempo libre. Cfr. también Joost, *Zeitschrift für Arbeit,* 1984, pp. 173 ss.

[36] Daubler, *apud* Ellermann-Witt/Rottleuthner/Russig (coords.), *Praxis del despido, protección contra el despido, y problemas de la jurisdicción laboral,* Opladen 1983, pp. 229 ss.

[37] Sobre el debate en torno a las reglas de colocación, *vid.* Berg/Wendeling-Schröder/Wolter, *Recht der Arbeit,* 1980, pp. 299 ss.

[38] Wiedemann, *Sozialpsychologische Studie zum Einsatz eines Bilschirmsystems in einer Versicherung,* s/f.

[39] Deutsches Gewerkschafts Bund (coord.), *Rationalisierung im Büro,* Düsseldorf, 1979.

[40] Panorámica de la doctrina en Köchling, *Bildschirmarbeit,* Köln, 1982.

[41] Sobre sistemas de información personal desde el punto de vista jurídico, Klebe-Schumann, *Arbeit und Recht,* 1983, pp. 40 ss.

[42] Betriebsverfassungsgesetz, *Neue Juristischer Wochenschrift,* 1984, p. 419; sobre las consecuencias jurídico-laborales, Wohlgemuth, *AiB,* 1984, pp. 59 ss.

[43] Tribunal Federal de Trabajo, *Der Betrieb,* 1984, pp. 775 ss.

[44] Al respecto Wohlgemuth, *Arbeit und Recht,* 1984, pp. 257 ss.