

DEPARTAMENTO JURÍDICO
K. 3173(546)2015



1782 / 30
ORD N°: _____

MAT.: Resulta contrario a Derecho utilizar los datos de carácter personal otorgados con ocasión de la relación laboral, para construir registros o listas negras de trabajadores que prohíban su contratación en otras empresas.

ANT.: 1) Pase N° 427, de 12.03.2015, de Jefe de Gabinete del Director del Trabajo.
2) Prov. CS. N° 00361, de 09.03.2015, de Elvira Oyanguren Muñoz, Jefa de Gabinete de Sra. Ministra del Trabajo y Previsión Social.
3) Carta, de 05.03.2015, de doña Claudina Conejeros Yáñez

FUENTES: Constitución Política artículo 19 N° 16 inciso 3°; Código del Trabajo artículos 2° inciso 3° y 4°, 5° inciso 1° y 154 bis; Ley N° 19.628 "Sobre protección de la vida privada" arts. 4° inciso 1°, 2 f), g) y art. 10°.

CONCORDANCIAS: Ord. N° 3840/194, de 18.11.2002, Ord. N° 3704/134, de 11.08.2004 y 2697/041, de 07.07.2009.

SANTIAGO,

10 ABR 2015

DE : DIRECTOR DELTRABAJO

A : SRA. CLAUDINA ALICIA CONEJEROS YÁÑEZ
POBLACIÓN ESTRELLA DE ARICA, PASAJE 2 N° 4419
claudina.conejeros@hotmail.com
ARICA/

Mediante documento indicado en el antecedente 2), se ha puesto en conocimiento de este Servicio, la solicitud que Ud. realizara ante la Sra. Ministra del Trabajo y Previsión Social, donde expone que en la actualidad no podría acceder a trabajo alguno, atendido a estar individualizada en una nómina de dominio de las empresas de seguridad en la que aparecería su nombre asociado al término "persona no contratable".

Indica que, durante cuatro años prestó servicios para la Empresa G4S, como guardia de seguridad en la Compañía Minera Doña Inés de Collahuasi, siendo despedida en el año 2013, por necesidades de la empresa una vez que terminó el contrato con dicha compañía. Agrega que desde esa fecha no ha podido acceder a trabajo alguno.

Finaliza indicando que la última empresa a la que postuló le señaló que no obstante querer sus servicios como guardia de seguridad, no pueden recibirla en la empresa, por estar individualizada como "persona no contratable", por su ex empleador, la Empresa G4S.

Sobre el particular, cumplo con informar a Ud lo siguiente:

El artículo 19 número 16, inciso tercero, señala que "Se prohíbe cualquier discriminación que no se base en la idoneidad o capacidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos."

Dicho precepto constitucional viene a ser recepcionado a nivel legal por el artículo 2° del Código del Trabajo que, en sus incisos tercero y cuarto señala:

"Son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación."

Los actos de discriminación son las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación".

Las disposiciones anteriores se enmarcan dentro de las normas internacionales vigentes en Chile sobre la materia, ya que se ajustan al tenor de lo dispuesto en el Convenio N°111 sobre discriminación en el empleo de la Organización Internacional del Trabajo, suscrito y ratificado por Chile desde el 20 de septiembre de 1970.

De lo anterior, se sigue que en el sistema jurídico vigente en nuestro país, las personas se encuentran dotadas de un derecho constitucional, en el ámbito laboral, a no ser objeto de discriminaciones arbitrarias, esto es, según señala el propio precepto del texto fundamental, cualquier discriminación que no diga relación con la idoneidad o capacidad personal. (Dictamen 3840/194, de 18.11.2002)

En este sentido, y a partir de la existencia de la garantía constitucional a no ser objeto de discriminación en materia laboral, es posible señalar que, en la conducta que se expone aparecen elementos de discriminación que dicen relación con la utilización de bases de datos o registros de antecedentes que impiden la contratación de personas sin justificación alguna.

De este modo, y en el caso en cuestión, la utilización de registros o listas negras de trabajadores al momento de la selección del personal es una conducta prohibida y reñida con la Constitución y la ley laboral, pues fuera de los motivos expresamente vedados de desigualdad de trato, en materia laboral

cualquier diferenciación no basada en las calificaciones o competencias de la persona del trabajador resultan discriminatorias, en tanto éstas constituyen las únicas causales de diferenciación lícitas.

Cabe agregar, con relación al registro sobre personas no contratables, en rigor una verdadera "lista negra" de trabajadores, que la Ley N°19.628, "Sobre protección de la vida privada", D.O. 28.08.1999, dispone que el tratamiento de los datos personales sólo puede efectuarse cuando la referida ley u otras disposiciones legales lo autoricen o el titular consienta expresamente en ello (Art. 4° inciso 1°), entendiéndose por datos personales los relativos a cualquier información concerniente a personas naturales, identificadas o identificables (art. 2° f). Asimismo, se sostiene que no pueden ser objeto de tratamiento los datos sensibles (según el art. 2° g, lo constituyen aquellos datos personales que se refieren a las características físicas o morales de las personas o a hechos o circunstancias de su vida privada o intimidad, tales como los hábitos personales, el origen racial, las ideologías y opiniones políticas, las creencias o convicciones religiosas, los estados de salud físicos o psíquicos y la vida sexual.) salvo cuando la ley lo autorice, exista consentimiento del titular o sean datos necesarios para la determinación u otorgamiento de beneficios de salud que correspondan a sus titulares. (Art. 10°).

Llevado al ámbito laboral, el legislador ampara la vida privada, además de la referencia que se hace en el inciso 1° del artículo 5° del Código del Trabajo, en el artículo 154 bis del mismo cuerpo legal, señalando que el empleador *"deberá mantener reserva de toda la información y datos privados del trabajador a que tenga acceso con ocasión de la relación laboral"*.

De esta manera, ello significa que, en supuestos como el de la especie, la disposición citada es, por así decirlo, un instrumento ordenado a la protección de otros derechos fundamentales, entre los que se encuentra desde luego el derecho a la no discriminación, porque es en definitiva el derecho que aquí se habría vulnerado como consecuencia de mantener registros o listas negras de trabajadores.

Entonces, esta normativa, pretende evitar que la información de los datos personales de los trabajadores propicie comportamientos discriminatorios. Y aquí se habría utilizado el nombre y apellido de un trabajador para una finalidad radicalmente distinta al fin por el cual se proporcionó.

Al respecto, resulta útil mencionar el fallo de la Iltma. Corte de Apelaciones de Puerto Montt, Rol 27-2009, que en situación similar consideró que la conducta amagaba la Libertad de Trabajo, señalando en su considerando sexto que *"... la publicación de tal información, en su página web, sea de acceso público o restringido a sus clientes principalmente empresarios de la industria de pesca y salmonicultura- es un acto arbitrario, por cuanto con su actuar la sociedad de abogados recurrida, perturba la libertad de trabajo de los recurrentes al publicar una verdadera "lista negra" de empleados y operarios, que han demandado a sus empleadores o han sido objeto de querellas por parte de estos, actuación que aparece revestida de una caprichosa intencionalidad de poner sobre aviso a sus clientes, sobre el nombre de potenciales trabajadores conflictivos, lo que no puede tener otra finalidad que desincentivar su contratación, amagando en definitiva el derecho de estos a optar a un trabajo en igualdad de condiciones con los demás postulantes, en otras palabras amagándose su libertad de trabajo y el derecho a la libre elección y contratación."*

En estas circunstancias, resulta contrario a Derecho utilizar los datos de carácter personal otorgados con ocasión de la relación laboral, para construir registros o listas negras de trabajadores que prohíban su contratación en otras empresas.

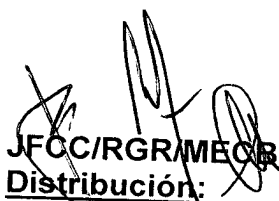
Atendido los hechos señalados y las consideraciones expuestas, se derivará su presentación a la Inspección del Trabajo competente, a fin de que se constituya un fiscalizador en la empresa denunciada y verifique en terreno la efectividad de los hechos, y aplique si es del caso, las sanciones que correspondan conforme a lo dispuesto en el artículo 506 del Código del Trabajo.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y comentadas, jurisprudencia administrativa de este Servicio y consideraciones expuestas, es posible concluir que no resulta ajustado a derecho utilizar los datos de carácter personal otorgados con ocasión de la relación laboral, para construir registros o listas negras de trabajadores que prohíban su contratación en otras empresas.

Saluda atentamente a Uds.,


CHRISTIAN MELIS VALENCIA
ABOGADO
DIRECTOR DEL TRABAJO




JFCC/RGR/MEOR
Distribución:

- Subsecretario del Trabajo
- Jefe de Gabinete Sra. Ministra del Trabajo y Previsión Social
- Subdirector del Trabajo
- Jurídico
- Boletín
- Divisiones D.T.
- U. Asistencia Técnica
- XV Regiones
- Partes
- Control