

El derecho fundamental a la intimidad y el uso del polígrafo en las relaciones laborales: un análisis jurídico y social*

The fundamental right to privacy and the use of the polygraph in employment relationships: a legal and social analysis

Carlos Julio Cabrera Luna**

* Recibido el 23 de enero de 2025. Aceptado el 26 de septiembre de 2025.

DOI: <https://doi.org/10.18601/30283574.v02n03.07>

** Abogado y socio de AC Grupo Legal Contable.

RESUMEN

Este trabajo aborda dos aspectos fundamentales: el derecho a la intimidad en el ámbito laboral y el uso del polígrafo en las relaciones laborales. En relación con el primero, se destaca la importancia del reconocimiento y respeto del derecho a la intimidad como elemento esencial para proteger la dignidad humana en el entorno laboral, enfatizando la necesidad de una regulación específica en Colombia que garantice un equilibrio entre los intereses legítimos de las organizaciones y los derechos fundamentales de los trabajadores. Del segundo se señalan las preocupaciones éticas y legales relacionadas con el uso del polígrafo, destacando su potencial violación del derecho a la privacidad y la dignidad humana, así como la limitada regulación sobre el tema en Colombia, en comparación con otros países. Se concluye la necesidad de una regulación más específica que prohíba el uso generalizado del polígrafo en procesos laborales, protegiendo así los derechos fundamentales de los individuos y resguardando la dignidad humana como principio esencial en el ámbito laboral.

PALABRAS CLAVE

Derecho a la intimidad, relaciones laborales, uso del polígrafo, dignidad humana, derechos fundamentales.

ABSTRACT

This article addresses two fundamental aspects: the right to privacy in the workplace and the use of the polygraph in employment relationships. With regard to the first aspect, it highlights the importance of recognizing and respecting the right to privacy as an essential element for protecting human dignity in the working environment, emphasizing the need for specific regulation in Colombia to ensure a balance between the legitimate interests of organizations and the fundamental rights of workers. In relation to the second aspect, it points out the ethical and legal concerns related to the use of the polygraph, highlighting its potential violation of the right to privacy and human dignity, as well as the limited regulation in Colombia compared to other countries. It concludes that there is a need for more specific regulation prohibiting the generalized use of the polygraph in employment processes, thereby protecting individuals' fundamental rights and safeguarding human dignity as an essential principle in the labor sphere.

KEYWORDS

Right to privacy, employment relationships, use of the polygraph, human dignity, fundamental rights.

1. INTRODUCCIÓN

En el desarrollo del derecho laboral, el uso del polígrafo como herramienta de control y evaluación para el acceso y permanencia de los trabajadores ha originado una serie de controversias en relación con el derecho fundamental a la intimidad. Toda vez que la implementación de esta tecnología por parte de los empleadores plantea interrogantes éticos, legales y sociales sobre la protección de la privacidad de los trabajadores, su dignidad humana y la de su familia, en razón al poder subordinante que ejerce el empleador. En este contexto, se brindará un análisis alrededor del siguiente problema jurídico: ¿El uso del polígrafo tanto para el acceso como para la permanencia en el empleo vulnera el derecho fundamental a la intimidad de los aspirantes y de los trabajadores?

El análisis se estructura a través de cuatro apartados. En el primero se examinan los fundamentos teóricos y jurídicos del derecho fundamental a la intimidad, resaltando su relevancia en el ámbito laboral y su interacción con otros principios constitucionales. En el segundo se presenta un análisis exhaustivo del polígrafo como herramienta de control y evaluación en las relaciones laborales, explorando su funcionamiento, alcance y posibles repercusiones tanto para los trabajadores como para los empleadores. El tercer capítulo se enfoca en el marco normativo y jurisprudencial relacionado con el uso del polígrafo en Colombia, identificando las regulaciones vigentes y una pequeña comparación conforme al derecho comparado, sobre la materia. Finalmente, en el cuarto se abordan los conflictos y tensiones entre el derecho a la intimidad del trabajador y la libertad de empresa del empleador en el contexto del uso del polígrafo y la importancia de la ponderación de los derechos fundamentales y los principios constitucionales, concluyendo que el uso del polígrafo vulnera efectivamente el Derecho a la intimidad en las relaciones laborales.

2. EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA INTIMIDAD

Los derechos fundamentales, como pilares del Estado social de derecho, han surgido como una respuesta contundente ante cualquier forma de intromisión

o vulneración de la dignidad humana, ya sea por parte del Estado o de actores particulares¹.

La definición de un derecho fundamental obedece a varios criterios esenciales. En primer lugar, debe estar estrechamente ligado a la realización de la dignidad humana, siendo una pieza fundamental en la protección y promoción de los valores inherentes a la condición humana. Además, dicho derecho debe ser susceptible a concretarse en derechos subjetivos, otorgando a los individuos la posibilidad de hacer valer y ejercer sus prerrogativas frente a terceros o incluso frente al propio Estado. Por último, la consagración de la fundamentalidad de un derecho requiere un respaldo sólido en términos dogmáticos, jurisprudenciales o en normativa internacional, reflejando un consenso generalizado respecto a su importancia y relevancia en el ámbito de la protección de los derechos humanos².

Por consiguiente, la identificación y protección de los derechos fundamentales emergen como pilares esenciales en la construcción y preservación de un orden jurídico que garantice el respeto y la humanidad de todos los individuos y que, en concordancia con la Declaración Universal de los Derechos humanos³ y la Constitución Política de Colombia⁴, enaltezca el derecho fundamental a la intimidad, que al derivarse de la misma noción de dignidad humana —la cual abarca tanto la esfera personal como la familiar y el respeto a la autonomía—, permitirá que los individuos puedan preservar su vida privada, protegiéndola de intrusiones arbitrarias e incluso manteniéndola como una zona restringida inherente que solo puede ser vulnerada por terceros con el consentimiento expreso del titular o mediante una orden emitida por una autoridad competente⁵.

El Derecho a la intimidad no se circunscribe únicamente al ámbito personal y doméstico, sino que también se extiende al entorno laboral, entrelazándose con la protección de la dignidad y la autonomía del trabajador, así como con la salvaguarda de su privacidad. Esta situación responde a las necesidades legítimas de los empleadores, reconociendo a su vez que el trabajador conserva su condición de persona tanto dentro como fuera del ámbito laboral. Como señala

1 Jürgen Habermas, "El concepto de dignidad humana y la utopía realista de los derechos humanos", *Diánoia* 71, núm. 96 (may 2, 2010), <https://doi.org/10.21898/dia.v55i64.218>

2 Jorge Mario Benítez Pinedo, *Contrato de trabajo y derecho fundamentales en Colombia y España: una mirada a la reparación del daño* (Universidad Externado de Colombia, 2016).

3 ONU, *Declaración Universal de los Derechos Humanos* (1948), art. 12.

4 Constitución Política de Colombia [Const.], arts. 1, 15, 28-29, 42 y 95, 7 de julio de 1991 (Colombia).

5 Paola del Pilar Frías Ávila, *Poder subordinante del empleador e intimidad del trabajador en Colombia* (Universidad Externado de Colombia, 2020).

Frías Ávila⁶, el trabajador no pierde su condición de ser humano al ejercer o aspirar a un cargo, conservando íntegramente sus atributos de personalidad incluso durante el desempeño de sus labores diarias. Por lo tanto, continúa siendo titular de una vida personal y familiar, donde la intimidad adquiere una dimensión fundamental.

Bajo esa perspectiva, es incorrecto considerar que el poder subordinante del empleador constituye un derecho absoluto que no respeta el derecho fundamental a la intimidad del trabajador⁷, toda vez que según lo ha determinado la Corte Constitucional, la empresa cumple una función social que va más allá de su impacto económico, incluyendo el deber de proteger los derechos fundamentales frente al poder de subordinación inherente a la relación laboral. Además, los conflictos laborales tienen un carácter de interés público, lo que refuerza la necesidad de garantizar la protección de los derechos de los trabajadores en el ámbito laboral, incluido el derecho a la intimidad⁸.

Dentro del ámbito del derecho a la intimidad, es crucial entender que, si bien se trata de un derecho fundamental, este no es absoluto, ya que diversos tipos de información y sus modalidades de acceso influyen en la efectividad de esta garantía esencial. La Corte Constitucional ha establecido diferentes clasificaciones al respecto: la información pública puede ser solicitada y compartida sin restricciones, mientras que la semiprivada solo puede ser obtenida y divulgada bajo autorización de la autoridad administrativa o en consonancia con los principios de administración de datos personales. En cuanto a la información privada, esta se refiere a datos que solo pueden ser adquiridos y compartidos mediante orden judicial debido a su naturaleza confidencial. Referente a la información reservada, la más protegida, abarca datos personales ligados a derechos fundamentales y solo puede ser manejada por el titular, sin ni siquiera ser accesible por autoridades judiciales⁹.

Por consiguiente, la materialización del derecho fundamental a la intimidad debe ser abordada considerando el núcleo esencial de la dignidad humana, tanto para el solicitante de empleo como para el empleado en una relación laboral, evitando vulnerar e infringir el acceso a la información reservada, incluso bajo la justificación de proteger los intereses de la empresa, tesis que apoya

6 Frías Ávila, *Poder subordinante del empleador*.

7 Diana Estefany Segura Castañeda, "El derecho a la intimidad del trabajador como restricción al poder subordinante del empleador: el incipiente desarrollo en Colombia frente al derecho comparado", *Derecho Público*, núm. 34 (2015).

8 Corte Constitucional de Colombia [CC], sentencia T-434 de 2011 (M.P. Mauricio González Cuervo: 23 de mayo de 2011).

9 CC, sentencia T-427 de 2013 (M.P. María Victoria Calle Correa: 10 de julio de 2013).

Montoya Valencia¹⁰ al analizar la sentencia T-940 de 2012, en la que expresa puntualmente que

(...) la dignidad humana, como entidad normativa, puede comprender tres objetos concretos de protección: (i) la autonomía o posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como se quiera); (ii) la presencia de ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien) y (iii) la intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones)¹¹.

El derecho fundamental a la intimidad surge, entonces, como un pilar esencial en la protección de la dignidad humana, tanto en el ámbito personal como en el laboral, puesto que su reconocimiento y respeto resultan cruciales para mantener un equilibrio entre los intereses legítimos de los empleadores, la autonomía y privacidad de los trabajadores. Por lo tanto, es crucial fomentar una comprensión adecuada de este derecho, reconociendo sus limitaciones y distinguiendo entre los diversos tipos de información, para que de esta manera se pueda asegurar una convivencia armoniosa y respetuosa en el ámbito laboral, donde se valore la integridad y la dignidad de todas las partes involucradas.

3. EL POLÍGRAFO Y SU USO EN LAS RELACIONES LABORALES

El polígrafo es el resultado del largo anhelo humano por encontrar o desarrollar un método confiable que permita detectar la verdad¹². Su práctica y aplicación han experimentado un notable aumento en los últimos años, especialmente en los procesos de selección de personal, dado que esta tendencia se fundamenta en la creencia arraigada de que el polígrafo ofrece la capacidad de discernir la verdad de las personas al medir los cambios en datos biológicos, los cuales pueden ser indicativos de emociones¹³.

10 Daniel Montoya Valencia, *El polígrafo ¿vulnera las garantías constitucionales del derecho laboral colombiano?* (Ediciones Unaula, 2016).

11 CC, sentencia T-940 de 2012, Tercera consideración, §2 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla: 13 de noviembre de 2012).

12 María Fernanda Salazar Palacios, "La utilización del Polígrafo en las relaciones laborales de Costa Rica: Un análisis desde la perspectiva negocial y procesal en el marco de las y los trabajadores públicos y privados que brindan el servicio de seguridad" (Tesis de pregrado, Universidad de Costa Rica, 2022), <https://repositorio.sibdi.ucr.ac.cr/items/5382a4bf-b8ac-407f-940a-054da646a8f6>

13 Luz Mery Carvajal Marín, Óscar Andrés López Cortés, Hernan Camilo Pulido Martínez, Johanna Burbano Valente, María Alejandra Gómez Vélez y Maria Claudia Peralta Gómez, *Selección de Personal, discursos, prácticas, tecnologías* (Pontificia Universidad Javeriana, 2016).

El procedimiento para el uso del polígrafo ofrece un nivel de confiabilidad, al seguir un enfoque sistemático y detallado que incluye explicar al individuo el método y las preguntas, medir respuestas fisiológicas como la presión arterial y el ritmo cardíaco, además de comparar respuestas a preguntas neutras con otras más personales. Esto facilita una comparación intraindividual que reduce la influencia de factores externos y permite detectar las variaciones¹⁴.

Sin embargo, algunos expertos han puesto en tela de juicio su fiabilidad argumentando que ciertos individuos pueden controlar sus emociones, lo que les permite evadir la detección del dispositivo, especialmente cuando los seres humanos tienen una diferente psicología, lo que implica que no todas reaccionen de la misma manera ante estímulos del polígrafo¹⁵. Aunque se haya cuestionado, en Colombia está permitido su uso en el ámbito laboral, con una condicionante de que tanto la negativa a someterse a este examen como la obtención de resultados adversos no pueden utilizarse como justificación para el despido de un empleado o la no contratación de una persona.

En consecuencia, el uso del polígrafo en el ámbito laboral, tanto para el proceso de contratación como para la evaluación continua del empleado, plantea dudas sobre su idoneidad para determinar la verdad de manera integral, pues además de presentar alteraciones por conductas psicológicas de las personas, este método no puede evaluar todas las capacidades y actitudes relevantes para el trabajo, sino que busca simplemente reforzar la confianza del empleador en una supuesta verdad¹⁶. Su uso puede ser considerado como una violación del derecho a la privacidad y a los derechos humanos del candidato, ya que se basa en cuatro afirmaciones: (i) la interpretación de los resultados depende del operador del equipo; (ii) el estado emocional del aspirante puede influir en los resultados; (iii) la máquina no está exenta de errores, y (iv) no existe una evidencia concluyente de que las reacciones físicas estén relacionadas directamente con el estado mental del individuo¹⁷.

De otro lado, al considerar el poder subordinante del empleador y la importancia del debido respeto al derecho fundamental de la intimidad y dignidad del trabajador, resulta evidente que el uso del polígrafo plantea serias preocupaciones, puesto que es difícil ignorar que su uso no está exento de

14 Carvajal Marín, López Cortés, Pulido Martínez et al., *Selección de Personal*.

15 Carlos Arturo Gómez Pavajeau y Francisco Javier Farfán Molina, "El polígrafo y su utilización como acto de investigación en el Derecho Sancionatorio", *Revista Derecho Penal y Criminología* XXXV, núm. 98 (2014).

16 Oscar Andrés López Cortés, "El uso del polígrafo en los procesos de selección laboral: un caso de vacío legal en el sistema jurídico colombiano", *Vlel* 10, núm. 2, (2015).

17 Natalia Ramírez Bustamante (coord.), *Permitido discriminar: el vacío regulatorio del periodo previo al contrato de trabajo en Colombia* (Ediciones Uniandes, 2024).

dinámicas de poder y, aún más, garantizar que estas no interfieran o no afecten el proceso de selección o la permanencia laboral. Por lo tanto, el polígrafo, en esencia, representa un intento de subyugar la voluntad del individuo a través de la inducción del sentimiento de culpa, generando remordimientos y estableciendo una especie de "deuda irreducible"¹⁸.

Esta práctica no solo plantea cuestiones éticas, sino que también puede socavar la confianza y el bienestar emocional de los trabajadores, generando un impacto negativo tanto en el ambiente laboral como en la relación entre empleador y empleado. Ante este análisis contextual, se evidencia la conveniencia de contar con una normatividad completa y detallada que establezca límites y condiciones para esta práctica, especialmente cuando la regulación acerca del uso del polígrafo es casi nula en Colombia.

Sin embargo, es importante reconocer el desarrollo jurisprudencial y la relevancia que la jurisprudencia ha otorgado a los derechos fundamentales laborales, como el derecho a la intimidad. La sentencia T-463 de 1996 estableció que los requisitos exigidos para acceder a un empleo deben ser objetivos, razonables y proporcionales a los fines del cargo. Esto implica que dichos requisitos deben guardar relación directa con las funciones que debe cumplir el aspirante, sin que impliquen discriminación o preferencias injustificadas¹⁹.

Es así que el uso del polígrafo, tanto en el acceso como en la permanencia en el trabajo, no debe ser un medio que justifique un fin inconstitucional, sino que la selección del personal y la permanencia de un trabajo debe analizarse desde una perspectiva de respeto por la dignidad humana y la intimidad de la persona; es decir, bajo parámetros o instrumentos que evalúen la integridad de las capacidades y cualidades del trabajador sin infringir su órbita privada y personal y que vayan más allá de someterlo a una prueba abrumadora, humillante y descalificadora.

En apoyo de lo anterior, las pruebas de polígrafo le permiten al empleador tener certeza no sobre las cualidades profesionales y técnicas de los candidatos para el puesto ofertado, sino acerca de una actitud ética específica, que se respalda en el riesgo de contratar a una persona que miente y que, por tanto, el potencial trabajador mentiroso, en quien no se puede confiar, se convierte

18 María Claudia Peralta Gómez, "El uso del polígrafo en la selección de personal: práctica de dominación y de intrusión", en L.M. Carvajal y O.A. López Cortés, *Selección de Personal: discursos, prácticas, tecnologías* (Pontificia Universidad Javeriana, 2016), 105-122.

19 CC, sentencia T-463 de 1996 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo: 20 de septiembre de 1996)..

en el objetivo central de las técnicas de selección de personal en las etapas previas a la contratación laboral²⁰.

4. EL MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL DEL USO DEL POLÍGRAFO EN LAS RELACIONES LABORALES EN COLOMBIA

Antes de abordar la regulación del uso del polígrafo en Colombia, es importante considerar un marco de referencia a través de una comparación legal en un ámbito internacional. Para ello, se rescata la Ley de Protección de Empleados de Estados Unidos²¹, la cual prohíbe a los empleadores privados el uso del polígrafo tanto en procesos de contratación como durante la relación laboral, y brinda excepciones únicamente en empleos relacionados con servicios de seguridad, determinando, a su vez, criterios precisos sobre las etapas, idoneidad y certificación de los profesionales autorizados para realizar dichas pruebas.

Por otro lado, en España, el derecho a la intimidad se enmarca dentro de los derechos fundamentales, definiéndose como la capacidad de toda persona para decidir y controlar la información de carácter privado que un tercero puede conocer²². Este principio ha sido objeto de análisis en el caso conocido como el Test Bărbulescu, donde el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) emitió una sentencia relevante²³, en la que se establecen los criterios que determinan y amplían la protección del derecho fundamental a la intimidad, centrados en los juicios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, con el fin de asegurar que las acciones empresariales sean las ideales para alcanzar sus objetivos sin vulnerar los derechos del trabajador.

Con base en estas referencias internacionales se analizará el marco legal y jurisprudencial del polígrafo en Colombia. Esto permitirá obtener una perspectiva sobre cómo en otros países la legislación y el desarrollo de la protección del derecho fundamental a la intimidad de los trabajadores va más allá de una regulación superficial como la que existe en nuestro país.

20 Ana María Muñoz Segura y Libardo José Ariza, "La máquina de la verdad: pruebas de polígrafo y acceso al mercado laboral", en N. Ramírez Bustamante, *Permitido discriminar: el vacío regulatorio del periodo previo al contrato de trabajo en Colombia* (Ediciones Uniandes, 2024), 139-161.

21 Public Law 100-347, 1988, Employee Polygraph Protection Act of 1988, June 27, 1988.

22 Catarina Capeáns Amenado, *Derecho del trabajo y nuevas tecnologías: conflicto entre las tecnologías de información y comunicación y el derecho a la intimidad y propia imagen* (Colex, 2020).

23 Tribunal Europeo de Derechos Humanos [TEDH], Gran Sala, Caso Barbulescu vs Romania, demanda n.º 61496/08, Secretario Adjunto de la Gran Sala, Søren Prebensen.

Se parte de la premisa de que, desde una perspectiva normativa, en Colombia el uso del polígrafo está regulado exclusivamente para los servicios de vigilancia y seguridad privada²⁴, así como para el proceso meritocrático de la provisión definitiva de los empleos de libre nombramiento y remoción de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)²⁵. En estas resoluciones, se establece de manera general la necesidad de respetar la reserva, obtener la autorización correspondiente y llevar a cabo un seguimiento para garantizar el cumplimiento de los derechos humanos, sin que ello implique agresiones a los derechos fundamentales.

En lo concerniente al Ministerio de Trabajo, su abordaje sobre el uso del polígrafo en las relaciones laborales es más bien genérico que sustancial. En su concepto emitido el 31 de marzo de 2014²⁶, se determinó que en Colombia no existe una regulación específica sobre la prueba del polígrafo en el ámbito laboral y que tampoco existe disposición normativa que prohíba la práctica. Por lo tanto, al no existir esa prohibición expresa para el uso de la prueba de polígrafo, el empleador podría aplicarla siempre y cuando cuente con el consentimiento manifiesto del trabajador, el cual debe ser libre de todo vicio o coacción.

Hasta el momento, los pronunciamientos legales en Colombia respecto al uso del polígrafo en el entorno laboral han sido escasos, lo que indica un avance relativamente débil en la protección del derecho a la intimidad de los trabajadores, en comparación con estándares internacionales. No obstante, esta limitación en la regulación sobre su uso no implica automáticamente su permisividad, dado que hay derechos fundamentales cuya preservación podría ponerse en riesgo si se utiliza de manera indiscriminada²⁷. Por lo tanto, es crucial recurrir a principios constitucionales que garanticen la protección de estos derechos frente a lo que podría interpretarse como un vacío normativo, sin que esto signifique la ausencia de fundamentos jurídicos.

Bajo este criterio, aunque la Corte Suprema de Justicia, en su calidad de máxima autoridad de la jurisdicción ordinaria laboral, no ha emitido pronunciamientos sobre este tema, es relevante destacar el análisis realizado por la Sala de Casación Penal, que resalta el riesgo significativo que implica el uso del polígrafo como medio de prueba para la libertad y dignidad del individuo, al expresar que:

24 Resolución 2593 de 2003 [Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada], por la cual se autoriza y regula la utilización del polígrafo por parte de los servicios de vigilancia y seguridad privada, 11 de diciembre de 2003.

25 Resolución 147 de 2014 [Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales], por la cual se regula el proceso meritocrático para la provisión definitiva de los empleos de libre nombramiento y remoción de la UAE-DIAN, 17 de julio de 2014.

26 Concepto N.º 53266 de 2014 [Ministerio de Trabajo], 31 de marzo de 2014.

27 López Cortés, "El uso del polígrafo en los procesos de selección laboral".

La corte encuentra peligros enormes frente a la libertad y a la dignidad del sujeto si se admite la utilización del polígrafo como medios e prueba, pues ese dispositivo antes que matizar la tensión entre la finalidad del proceso penal como método de aproximación a la verdad y la de proteger la integridad de los derechos fundamentales comprometidos, contribuye a afianzar más el fin que los medios, debido al dramático proceso de instrumentalización a que se somete a la persona, de quien se extraen mediciones tomadas del monitoreo de las reacciones del sistema nervioso autónomo, para convertir al propio individuo en instrumento de corroboración de una verdad a la que debe llegar la administración de justicia con absoluto respeto por la dignidad humana²⁸.

De lo anterior se desprende que, si bien el uso del polígrafo no está permitido en el ámbito penal debido a su potencial para violar la dignidad humana, este mismo principio debe aplicarse en el contexto laboral desde una perspectiva constitucional, con el fin de proteger y preservar el derecho fundamental a la intimidad, comprendiendo desde esta óptica que no existe una libertad total en cuanto al uso del polígrafo, sino que este debe sujetarse al respeto de los derechos y principios constitucionales inherentes a la condición humana.

5. DERECHO A LA INTIMIDAD DEL TRABAJADOR VS. LA LIBERTAD DE EMPRESA DEL EMPLEADOR

El conflicto entre el derecho fundamental a la intimidad del trabajador y la libertad de empresa del empleador representa un desafío crucial en el contexto del uso del polígrafo en las relaciones laborales. Por un lado, los empleadores argumentan que el uso del polígrafo es necesario para proteger sus intereses legítimos, como la seguridad en el lugar de trabajo y la detección de conductas fraudulentas²⁹; del lado contrario, los trabajadores pueden encontrar que el uso del polígrafo vulnera su derecho a la intimidad y dignidad humana, ya que debido al vacío legal, en algunas ocasiones, las pruebas a las que someten los empleadores a los trabajadores resultan violatorias de los derechos de los candidatos y, en muchos otros casos, los candidatos son víctimas de sesgos discriminatorios que los excluyen ilegítimamente del empleo³⁰.

28 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, rad. 26470 de 1 de agosto de 2008, segunda consideración, §22.

29 Andrés Felipe Moreno Barragán y Ana María Favaron Roza, "La aplicación de la prueba de polígrafo de naturaleza pericial en el Sistema Penal Acusatorio Colombiano" (Tesis de pregrado, Universidad Santo Tomás, 2006).

30 Ramírez Bustamante, *Permitido discriminar*.

Para abordar este conflicto, es necesario realizar una ponderación de derechos que permita equilibrar las legítimas expectativas de ambas partes. Según la teoría de Robert Alexi, una norma es esencialmente un mandato de optimización que puede cumplirse en diferentes niveles, ya sea jurídica o fácticamente, lo que implica que estos mandatos son ponderables y no absolutos³¹. Por consiguiente, si un principio entra en conflicto con otro, uno precede al otro, es decir que, si un principio permite una acción y el otro la prohíbe, se analiza cuál debe tener mayor peso. Ahora bien, esto no quiere decir que el que no prevalezca pierda su validez, sino que en el contexto específico se le da prioridad al principio que mejor satisfaga el principio violado.

Se evidencia que el uso del polígrafo puede vulnerar el derecho fundamental de quienes buscan empleo o desean mantenerlo, ya que afecta la intimidad y privacidad del trabajador y en ocasiones incluso la de su familia. Por lo tanto, en ningún caso puede considerarse legítimo o adecuado menoscabar estos derechos, prevaleciendo el derecho fundamental a la intimidad, incluso cuando el empleador ejerza su autoridad subordinante sobre el trabajador.

En este contexto, los derechos fundamentales constituyen un límite al ejercicio del poder subordinante del empleador sobre el trabajador, a su vez, a cómo el poder de dirección del empleador establece límites al ejercicio irrestricto de los derechos de los trabajadores. En este sentido, no existen directrices que permitan determinar objetiva y uniforme si existe o no una vulneración de derechos de los trabajadores ante el control o vigilancia del empleador³². Por consiguiente, será la aplicación de los principios en cada caso lo que determinará si se trata de una limitación proporcionada o de una transgresión de los derechos fundamentales.

En última instancia se podría argumentar que el derecho fundamental a la intimidad se ve más afectado por la subordinación y el poder dominante del empleador, poniendo en una posición vulnerable a los trabajadores o aspirantes a un empleo, quienes en muchos casos pueden no estar dispuestos a someterse a dichas pruebas. Sin embargo, la necesidad de acceder a un trabajo o el deseo de conservarlo puede influir en su consentimiento, hasta llevarlos al punto de aceptar la transgresión de su derecho, escenario que no puede permitirse, debido al impacto de la violación a su dignidad humana que generan estas herramientas.

Según Muñoz Segura y Ariza, el polígrafo se ubica en un margen muy delgado entre la libertad del empresario de seleccionar al trabajador más confiable y el respeto a los derechos fundamentales de la persona que atraviesa por el proceso

31 Montoya Valencia, *El polígrafo*.

32 Segura Castañeda, "El derecho a la intimidad del trabajador como restricción al poder subordinante del empleador".

de selección³³. Si bien el consentimiento en estos casos es indispensable, debe tenerse en cuenta que este no se produce en el marco de una relación igualitaria y, por tal razón, no debería ser suficiente para admitir la viabilidad de la prueba de polígrafo.

Además, la práctica del polígrafo carece de eficacia jurídica, ya que (i) es un acto que proviene de la posición dominante del empleador, por constituirse en un abuso por parte de este, violatorio de garantías constitucionales y jurisprudenciales y, (ii) como consecuencia de los postulados ya expuestos, su uso en el margen de las relaciones laborales es ineficaz, como también todo tipo de medio probatorio que se derive de dicha práctica³⁴.

5. CONCLUSIONES

En resumen, el derecho fundamental a la intimidad emerge como un pilar crucial en la protección de la dignidad humana en todos los aspectos de la vida, incluido el ámbito laboral. Su reconocimiento y respeto son fundamentales para asegurar un equilibrio justo entre los intereses legítimos de los empleadores y la autonomía y privacidad de los trabajadores; su aplicación adecuada requiere una comprensión profunda de sus alcances y limitaciones, además de una consideración cuidadosa de los diferentes tipos de información y su acceso. Por ende, es esencial fomentar una cultura laboral y una regulación que valoren y respeten tanto la integridad como la dignidad de todas las partes involucradas en las relaciones laborales, para asegurar una convivencia armoniosa y respetuosa.

Por otro lado, el uso del polígrafo en el ámbito laboral plantea serias interrogantes sobre su fiabilidad para determinar la verdad de manera integral. En adición de las limitaciones inherentes al dispositivo, su aplicación puede violar el derecho a la privacidad y los derechos humanos de los aspirantes o trabajadores, al crear un ambiente de presión y culpabilidad. La falta de regulación detallada en Colombia respecto al uso del polígrafo resalta la necesidad de establecer límites y condiciones claras para su aplicación, garantizando el respeto por la dignidad humana y la intimidad de los trabajadores en los procesos de selección y evaluación laboral.

Es crucial que la selección y permanencia en el empleo se evalúen desde una perspectiva que respete la integridad de los trabajadores, utilizando métodos que no vulneren su esfera privada y personal. En este sentido, es necesario considerar la jurisprudencia existente que destaca la importancia de criterios

33 Ramírez Bustamante, *Permitido discriminar*.

34 Montoya Valencia, *El polígrafo*.

objetivos, razonables y proporcionales en la evaluación de aspirantes, evitando prácticas humillantes o discriminatorias, como el uso del polígrafo. El enfoque en la ética y la confianza en el ámbito laboral debe prevalecer sobre métodos que puedan generar desconfianza o afectar negativamente el ambiente laboral y la relación entre empleadores-trabajadores.

El análisis comparativo del marco normativo internacional revela la necesidad de una regulación específica en Colombia que prohíba el uso generalizado del polígrafo en los procesos laborales, permitiéndolo solo en casos excepcionales donde se justifique por razones de seguridad o en contextos donde exista una clara necesidad de protección de intereses públicos, como en el servicio de vigilancia y seguridad y en la DIAN. Sin embargo, esta regulación debe ser diseñada con cuidado para garantizar un equilibrio entre las necesidades legítimas de las organizaciones y el respeto irrestricto de los derechos fundamentales tanto de los aspirantes a un empleo como de los trabajadores.

Finalmente, el derecho fundamental a la intimidad en el contexto laboral debe ser salvaguardado como una consecuencia directa de la consagración de la dignidad humana como principio esencial. Su protección no solo es un deber legal, sino también un imperativo ético que debe guiar las prácticas de selección y evaluación en el ámbito laboral.

REFERENCIAS

- Benítez Pinedo, Jorge Mario. *Contrato de trabajo y derecho fundamentales en Colombia y España: una mirada a la reparación del daño*. Universidad Externado de Colombia, 2016.
- Capeáns Amenedo, Catarina. *Derecho del trabajo y nuevas tecnologías: conflicto entre las tecnologías de información y comunicación y el derecho a la intimidad y propia imagen*. Colex, 2020.
- Carvajal Marín, Luz Mery, Óscar Andrés López Cortés, Hernan Camilo Pulido Martínez, Johanna Burbano Valente, María Alejandra Gómez Vélez y Maria Claudia Peralta Gómez. *Selección de Personal, discursos, prácticas, tecnologías*. Pontificia Universidad Javeriana, 2016.
- Concepto N.º 53266 de 2014. Ministerio de Trabajo. 31 de marzo de 2014.
- Constitución Política de Colombia [Const.]. 7 de julio de 1991. Colombia.
- Corte Constitucional de Colombia [CC]. Sentencia T-463 de 1996. M.P. José Gregorio Hernández Galindo: 20 de septiembre de 1996.
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-434 de 2011. M.P. Mauricio González Cuervo: 23 de mayo de 2011.
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-940 de 2012. MP. Nilson Pinilla Pinilla: 13 de noviembre de 2012.

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-427 de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa: 10 de julio de 2013.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Rad. 26470 de 1 de agosto de 2008.

Frías Ávila, Paola del Pilar. *Poder subordinante del empleador e intimidad del trabajador en Colombia*. Universidad Externado de Colombia, 2020.

Gómez Pavajeau, Carlos Arturo y Francisco Javier Farfán Molina. "El polígrafo y su utilización como acto de investigación en el Derecho Sancionatorio". *Revista Derecho Penal y Criminología* XXXV, núm. 98 (2014).

Habermas, Jürgen. "El concepto de dignidad humana y la utopía realista de los derechos humanos". *Diánoia* 71, núm. 96 (may 2, 2010). <https://doi.org/10.21898/dia.v55i64.218>

López Cortés, Oscar Andrés. "El uso del polígrafo en los procesos de selección laboral: un caso de vacío legal en el sistema jurídico colombiano". *Vlel* 10, núm. 2 (2015).

Montoya Valencia, Daniel. *El polígrafo ¿vulnera las garantías constitucionales del derecho laboral colombiano?* Ediciones Unaula, 2016.

Moreno Barragán, Andrés Felipe y Ana María Favaron Rozo. "La aplicación de la prueba de polígrafo de naturaleza pericial en el Sistema Penal Acusatorio Colombiano". Tesis de pregrado. Universidad Santo Tomás, 2006.

ONU, *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. 1948.

Peralta Gómez, María Claudia. "El uso del polígrafo en la selección de personal: práctica de dominación y de intrusión". En L.M. Carvajal y O.A. López Cortés, *Selección de Personal: discursos, prácticas, tecnologías*. Pontificia Universidad Javeriana, 2016.

Public Law 100-347, 1988. Employee Polygraph Protection Act of 1988. June 27, 1988.

Ramírez Bustamante, Natalia (coord.). *Permitido discriminar: el vacío regulatorio del periodo previo al contrato de trabajo en Colombia*. Ediciones Uniandes, 2024.

Resolución 2593 de 2003. Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada. Por la cual se autoriza y regula la utilización del polígrafo por parte de los servicios de vigilancia y seguridad privada. 11 de diciembre de 2003.

Resolución 147 de 2014. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Por la cual se regula el proceso meritocrático para la provisión definitiva de los empleos de libre nombramiento y remoción de la UAE-DIAN. 17 de julio de 2014.

Salazar Palacios, María Fernanda. "La utilización del Polígrafo en las relaciones laborales de Costa Rica: Un análisis desde la perspectiva negocial y procesal en el marco de las y los trabajadores públicos y privados que brindan el servicio

de seguridad". Tesis de pregrado, Universidad de Costa Rica, 2022. <https://repositorio.sibdi.ucr.ac.cr/items/5382a4bf-b8ac-407f-940a-054da646a8f6>

Segura Castañeda, Diana Estefany. "El derecho a la intimidad del trabajador como restricción al poder subordinante del empleador: el incipiente desarrollo en Colombia frente al derecho comparado". *Derecho Público*, núm. 34 (2015).

Tribunal Europeo de Derechos Humanos [TEDH], Gran Sala, Caso Barbulescu vs Romania, demanda n.º 61496/08, Secretario Adjunto de la Gran Sala, Søren Prebensen.