



Informe de Investigación

TÍTULO: PRIVACIDAD DEL CORREO ELECTRÓNICO DE LOS TRABAJADORES

Rama del Derecho: Derecho Laboral	Descriptor: Derechos Laborales
Tipo de investigación: Compuesta	Palabras clave: Secreto de las comunicaciones, derechos constitucionales, derechos fundamentales, derechos de los trabajadores, privacidad de la información personal.
Fuentes: Doctrina Normativa Jurisprudencia	Fecha de elaboración: 10/2010

Índice de contenido de la Investigación

1. RESUMEN.....	1
2. DOCTRINA.....	2
a) El control del correo electrónico de los trabajadores por parte del patrono.....	2
3. NORMATIVA.....	13
a) Constitución Política de la República de Costa Rica.....	13
4. JURISPRUDENCIA.....	14
a) Correos electrónicos, sin importar si están almacenados en un bien públicos, están protegidos por el derecho fundamental del secreto de las comunicaciones.....	14
b) Protección de la información personal en la computadora usada por el trabajador ..	16

1. RESUMEN

El presente informe de investigación contiene una recopilación de información sobre la privacidad del correo electrónico de los trabajadores, incluye doctrina nacional, la normativa vigente que la regula, y citas jurisprudenciales al respecto.



2. DOCTRINA

a) El control del correo electrónico de los trabajadores por parte del patrono

[CHAVES ZÚNIGA]¹

“El uso de un correo electrónico corporativo, propiedad del empleador y facilitado al trabajador como una mera herramienta de trabajo, dio lugar a que muchos empleadores instauren la práctica de controlar los datos enviados y recibidos a través de este procedimiento y que, en muchas ocasiones, contiene información que va más allá de lo estrictamente laboral.

En su momento, esta situación generó toda una polémica a nivel internacional y, pese a las diferentes posiciones, no se ha podido establecer una, debido al roce que existe con la protección de la intimidad del trabajador. Por ejemplo, en Estados Unidos la vigilancia de las comunicaciones electrónicas y telefónicas de los trabajadores es una realidad para tres cuartas partes de la fuerza laboral, y si bien los grupos de defensa de los derechos civiles llevan varios años elevando sus protestas contra los abusos a los que puede prestarse el sistema, el Congreso de esa Nación ha introducido varias iniciativas legislativas que, lejos de anular o limitar la práctica corporativa de vigilar los emails de sus empleados, obligan a las empresas informar acerca de su política de vigilancia.

En esta misma línea, en Inglaterra, además de oficializar el uso de programas de espionaje y pese a la oposición de los sindicatos británicos, el gobierno del Primer Ministro Blair dispuso una norma que permitió que los empresarios controlen el correo electrónico y las llamadas telefónicas que realicen sus empleados desde su lugar de trabajo, siempre que existan razones justificadas. Esta

iniciativa coincide con otra que obligó a las empresas prestadoras de servicios de acceso a Internet a reportar a la policía todos los movimientos que realicen en la red las personas que se encuentren sospechadas de cometer alguna actividad delictiva¹.

En Argentina, los tribunales de Justicia han sido claros al señalar que el empresario debe delimitar las condiciones de uso de la herramienta de trabajo, dentro de los límites legales y siempre que no se perturbe la intimidad del trabajador. Así se desprende del siguiente extracto de una resolución judicial de aquel país: ... las condiciones de confidencialidad de acceso por parte del empleador al "correoherramienta", otorgado al trabajador como consecuencia de una relación laboral deben ser amplias, y ello encuentra sustento en que no se prive al trabajador de verdaderas herramientas tecnológicas imprescindibles para el desarrollo de cualquier trabajo. Si una empresa no tiene una política clara en el uso de esta herramienta, no advirtiéndole al empleado que dicho uso debe ser realizado exclusivamente en función de su actividad laboral y haciéndole conocer el derecho de la compañía a controlar el correcto uso del e-mail, podría crear una falsa expectativa de privacidad. (CNTrabajo, Sala VII de la Corte Suprema de Justicia, República de Argentina. "Pereyra, Leandro Ramiro c/ Servicios de Almacén Fiscal Zona Franca y Mandatos S.A. s/ Despido". 27/03/2003)².

A pesar de lo dicho, en Argentina, el 04 de julio de 2008 entró en vigencia la ley 26.388 sobre delitos informáticos que penaliza con prisión, de hasta seis meses, a quien acceda sin autorización o desvíe un correo electrónico que no le esté dirigido, con lo cual se reafirma todavía más la prohibición del empleador de leer correos electrónicos enviados o recibidos por sus trabajadores.

De aquí entonces que (...) el contenido de tal prohibición no es otro que la violación del derecho a la privacidad del trabajador, facultad que no comporta un elemento configurativo del débito contractual y que, por ello, hace a la indiscutible e impenetrable dignidad y autodeterminación que

- 1 Tanús, Gustavo Daniel. Alguien te está mirando. Artículo publicado en Information Technology, revista editada por Mind Opener S.A. Edición N° 50 - Noviembre 2000, pág. 144. Buenos Aires, Argentina. Tomado de [//www.protecciondedatos.com.ar](http://www.protecciondedatos.com.ar); julio 2009.
- 2 Información tomada de <http://www.protecciondedatos.com.ar>, agosto 2008.



como sujeto titulariza el trabajador³.

La doctrina internacional suele decir que los casos más controvertidos en la materia surgen del derecho español, en particular, de los fallos del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Por ejemplo, la sentencia de fecha 14 de noviembre de 2000 en la demanda instaurada por un empleado del Deutsche Bank, quien había sido despedido por haber enviado 140 e-mails personales en cinco semanas a través de los servidores de la empresa cuando estaba explícitamente prohibida por la normativa del banco. El Tribunal entendió que no correspondía proceder a indemnizar al mismo pues "concorre así un acreditado incumplimiento laboral del trabajador sancionado", ya que su actitud "supone la pérdida de tiempo de trabajo efectivo, tanto del trabajador al confeccionar y enviar los mensajes como de sus compañeros al recibirlos y leerlos".

De igual forma, el Tribunal Supremo español, señaló en un interesante caso lo siguiente: Tercero.- Estas consideraciones muestran que el artículo 18 del Estatuto de los Trabajadores no es aplicable al control por el empresario de los medios informáticos que se facilitan a los trabajadores para la ejecución de la prestación laboral. El artículo 18 del Estatuto de los Trabajadores establece que "sólo podrán realizarse registros sobre la persona del trabajador, en sus taquillas y efectos particulares, cuando sean necesarios para la protección del patrimonio empresarial y del de los demás trabajadores de la empresa, dentro del centro de trabajo y en horas de trabajo", añadiendo que en la realización de estos registros "se respetará al máximo la dignidad e intimidad del trabajador y se contará con la asistencia de un representante legal de los trabajadores o, en su ausencia del centro de trabajo, de otro trabajador de la empresa, siempre que ello fuera posible". El supuesto de hecho de la norma es completamente distinto del que se produce con el control de los medios informáticos en el trabajo. El artículo 18 está atribuyendo al empresario un control que excede del que deriva de su posición en el contrato de trabajo y que, por tanto, queda fuera del marco del artículo 20 del Estatuto de los Trabajadores. En los registros el empresario actúa, de forma exorbitante y excepcional, fuera del marco contractual de los poderes que le concede el artículo 20 del Estatuto de los Trabajadores y, en realidad, como ha señalado la doctrina científica,

3 Durrieu, Roberto. El e – mail y el derecho a la intimidad. Artículo publicado en la edición digital de El Periódico La Nación de Argentina, el 20 de julio de 2008.



desempeña –no sin problemas de cobertura– una función de “policía privada” o de “policía empresarial” que la ley vincula a la defensa de su patrimonio o del patrimonio de otros trabajadores de la empresa. ... Tanto la persona del trabajador, como sus efectos personales y la taquilla, forman parte de la esfera privada de aquél y quedan fuera del ámbito de ejecución del contrato de trabajo al que se extienden los poderes del artículo 20 del Estatuto de los Trabajadores. Por el contrario, las medidas de control sobre los medios informáticos puestos a disposición de los trabajadores se encuentran, en principio, dentro del ámbito normal de esos poderes: el ordenador es un instrumento de producción del que es titular el empresario “como propietario o por otro título”, y éste tiene, por tanto, facultades de control de la utilización, que incluyen lógicamente su examen. Por otra parte, con el ordenador se ejecuta la prestación de trabajo y, en consecuencia, el empresario puede verificar en él su correcto cumplimiento, lo que no sucede en los supuestos del artículo 18, pues incluso respecto a la taquilla, que es un bien mueble del empresario, hay una cesión de uso a favor del trabajador que delimita una utilización por éste, que, aunque vinculada causalmente al contrato de trabajo, queda al margen de su ejecución y de los poderes empresariales del artículo 20 del Estatuto de los Trabajadores para entrar dentro de la esfera personal del trabajador.

De ahí que los elementos que definen las garantías y los límites del artículo 18 del Estatuto de los Trabajadores no sean aplicables al control de los medios informáticos. En primer lugar, la necesidad del control de esos medios no tiene que justificarse por “la protección del patrimonio empresarial y de los demás trabajadores de la empresa”, porque la legitimidad de ese control deriva del carácter de instrumento de producción del objeto sobre el que recae. El empresario tiene que controlar el uso del ordenador, porque en él se cumple la prestación laboral y, por tanto, ha de comprobar si su uso se ajusta a las finalidades que lo justifican, ya que en otro caso estaría retribuyendo como tiempo de trabajo el dedicado a actividades extralaborales. ... El control de los ordenadores se justifica también por la necesidad de coordinar y garantizar la continuidad de la actividad laboral en los supuestos de ausencias de los trabajadores (pedidos, relaciones con clientes...), por la protección del sistema informático de la empresa, que puede ser afectado negativamente por determinados usos, y por la prevención de responsabilidades que para la empresa pudieran derivar también algunas formas ilícitas de uso frente a terceros. En realidad, el control empresarial de un medio de trabajo no necesita, a diferencia de lo que sucede con los supuestos del artículo 18 del Estatuto de los Trabajadores, una justificación específica caso por



caso. Por el contrario, su legitimidad deriva directamente del artículo 20.3 del Estatuto de los Trabajadores.

En segundo lugar, la exigencia de respetar en el control la dignidad humana del trabajador no es requisito específico de los registros del artículo 18, pues esta exigencia es general para todas las formas de control empresarial, como se advierte a partir de la propia redacción del artículo 20.3 del Estatuto de los Trabajadores. En todo caso, hay que aclarar que el hecho de que el trabajador no esté presente en el control no es en sí mismo un elemento que pueda considerarse contrario a su dignidad.

En tercer lugar, la exigencia de que el registro se practique en el centro de trabajo y en las horas de trabajo tiene sentido en el marco del artículo 18, que se refiere a facultades empresariales que, por su carácter excepcional, no pueden ejercitarse fuera del ámbito de la empresa. Es claro que el empresario no puede registrar al trabajador o sus efectos personales fuera del centro de trabajo y del tiempo de trabajo, pues en ese caso sus facultades de policía privada o de autotutela tendrían un alcance completamente desproporcionado⁴.

En Estados Unidos, el problema tiene aristas interesantes que evidencian el conflicto generado por la superposición intersubjetiva de derechos. Una investigación realizada por la American Management Association (Asociación de Administraciones Empresariales de los Estados Unidos), de Nueva York, que incluyó a 1626 pequeñas y medianas empresas norteamericanas, descubrió que casi el 80% de ellas habitualmente controla el correo electrónico de sus empleados, así como sus llamadas telefónicas y sus conexiones a Internet.

El fundamento esgrimido, en general, apunta a que los correos electrónicos pueden llegar a

4 Resolución tomada de www.aranzadi.es/index.php/informacion-juridica/jurisprudencia, junio 2008.

obstruir el sistema de telecomunicaciones de una compañía y cierto material sexualmente explícito o de otra índole inapropiada extraído de Internet puede provocar reclamos referidos a un ambiente laboral hostil. Esta realidad habla de una ilusoria privacidad en los lugares de trabajo si se tiene en cuenta que la legislación norteamericana no obliga a las empresas a informar a sus dependientes respecto de los controles que se realizan. La tendencia jurisprudencial que se evidencia en los tribunales estadounidenses al respecto lleva a una ostensible mayoría de fallos a favor de los empleadores⁵.

En Costa Rica, los casos que se presentan son similares y las discusiones y puntos de vistas de los diferentes operadores jurídicos también. Ponen en evidencia la lucha por conciliar el poder de control que tiene el empresario de sus medios de producción y la obligación de cumplir con el respeto de derechos constitucionales del trabajador. Como resultado de esto, los Tribunales de Justicia, y en especial, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, ha resuelto varios casos definiendo, como punto esencial, la necesidad del equilibrio entre ambas posiciones a partir de comportamientos de buena fe, de ambas partes, de una relación laboral.

Así por ejemplo, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, máximo tribunal costarricense en materia laboral, realizando el análisis sobre la validez de un despido sin responsabilidad patronal aplicado por el empresario en virtud de un mal uso del computador y del correo electrónico, ambos propiedad de la empresa, por parte de una trabajadora, en el voto número 797 de las 15:00 horas del 18 de diciembre de 2003, sostuvo el siguiente criterio:

La utilización, no expresamente autorizada, de los medios informáticos y de comunicación de la empresa con fines estrictamente personales constituye un incumplimiento de los deberes laborales y una vulneración de la buena fe contractual, lo que es suficiente para que quien incurra en ella pueda ser sancionado incluso con el despido. Dicha utilización y su ocasional sanción nada tienen que ver ni con el derecho a la intimidad personal ni con el derecho a la protección de datos de

⁵ Fernández, Claudio. Privacidad y Derecho a la Información. Artículo publicado en <http://www.delitosinformaticos.com/ciberderechos/privacidad.shtm>, junio 2009.

carácter personal, ni consecuentemente con los espacios de privacidad que puedan existir en la empresa, ya que ésta es, por su propia naturaleza y por definición legal, "una unidad productiva con organización específica", es decir, los medios, instrumentos y herramientas puestos por la dirección a disposición de los trabajadores lo son en orden a la producción de bienes y servicios y no para su uso particular y personal. ... En este sentido, el empleado no tiene una expectativa razonable de intimidad en la comunicación del correo electrónico, hecha voluntariamente sobre un sistema de correo provisto por la compañía. El patrono tiene la potestad, dentro de sus poderes de dirección, de fiscalizar el uso que sus empleados hagan de las herramientas de trabajo que se ponen a su disposición, dentro de las cuales se encuentra el correo electrónico. En este sentido, el derecho a la intimidad personal e inviolabilidad de las comunicaciones cede frente la potestad que tiene todo empresario a proteger sus medios organizativos patrimoniales y a dirigir y controlar la actividad laboral de sus trabajadores.

En primer término, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia toma como punto de partida que los equipos informáticos, provistos por el empleador, para el desempeño de las funciones propias del puesto del colaborador son considerados como herramientas de trabajo. Por lo que, como consecuencia de dicha naturaleza (instrumentos puestos a la orden de la producción de bienes y servicios y no para el uso particular), el empleador tiene la potestad, dentro de su poder de dirección, de fiscalizar que su depositario, el trabajador, haga uso de este instrumento con fines eminentemente laborales y no para realizar actividades ajenas a las encomendadas por el empleador; actos que podrían significar entre otras cosas el abandono de labores por parte del trabajador, daño a la imagen de la empresa, fuga de información confidencial, vulneración a la seguridad del equipo de computo o de la información almacenada en él.

En este mismo sentido, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia considera que al ser el computador y el correo electrónico herramientas informáticas puestas a las órdenes de la producción de bienes y servicios el trabajador no puede tener una expectativa de derecho a la intimidad, en virtud, que al considerarse la computadora una herramienta de trabajo, ésta "debe ser

utilizada exclusivamente para fines productivos, a menos que el empleador consienta expresamente en su uso para fines personales⁶, de ahí que la expectativa de privacidad sea inexistente. Es decir, el derecho a la intimidad debe ceder de cara a “la potestad que tiene todo empresario a proteger sus medios organizativos patrimoniales y a dirigir y controlar la actividad laboral de sus trabajadores⁷”.

Como consecuencia, a criterio de este órgano jurisdiccional, el patrono podría realizar inspecciones o revisiones sobre los medios informáticos entregados al trabajador para el desempeño de sus funciones, sin que esto implique una violación a la intimidad, ya que el trabajador no puede tener una expectativa de privacidad sobre medios informáticos los cuales están destinados a la producción. Lo anterior es válido siempre y cuando al trabajador se le haya apercibido de la posibilidad de las inspecciones y de que las herramientas informáticas, únicamente, podrán ser utilizadas para fines laborales.

Lo anterior debe conciliarse con el criterio externado por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia que, en un reciente fallo, ordenó la prevalencia del derecho del trabajo al respeto de su intimidad:

En el asunto bajo examen quedó debidamente acreditado que el Ministro de Comercio Exterior, por oficio No. DM-0019-5 del 6 de enero del 2005, despidió a la amparada del cargo de Directora de Negociaciones Comerciales Internacionales. A partir de esa fecha, el Ministro recurrido ordenó el respaldo de toda la documentación que constaba en la computadora de la amparada e impidió que ésta tuviera acceso a los archivos y comunicaciones almacenados en su disco duro con el fin de garantizar la continuidad de las funciones que ésta ejercía. Con ello estima la Sala que se ha quebrantado el artículo 24 de la Constitución Política. En primer término, es preciso señalar que el correo electrónico y los documentos electrónicos almacenados en la computadora que utilizaba la recurrente, aunque sea un bien público, están protegidos por el derecho fundamental al secreto de

6 Voto número 797 de las 15:00 horas del 18 de diciembre de 2003, Sala Segunda de la Corte Suprema de Costa Rica.

7 Ídem.



*las comunicaciones y nunca podría realizarse un control de los mismos con garantías inferiores a las establecidas por el mencionado precepto. Asimismo, el hecho que la computadora sea propiedad del Ministerio de Comercio Exterior, no significa que la amparada haya renunciado completamente a la garantía de inviolabilidad de las comunicaciones privadas, por cuanto, como se indicó anteriormente, la garantía del derecho fundamental no depende de la titularidad del medio sino que es independiente de la titularidad del soporte (En este sentido, puede verse la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 24 de agosto de 1998 No. 872/1997, caso Lambert c. Francia). Los trabajadores no renuncian a la esfera de privacidad y a la protección de datos por ejercer una función pública, sino que, por el contrario, esperan legítimamente encontrar allí un grado de privacidad, ya que en él desarrollan una parte importante de sus relaciones con los demás. En otros términos, la circunstancia que al funcionario o empleado se le suministre un equipo para el cumplimiento y ejercicio de sus funciones –de propiedad de la Administración o empleador-, no excluye que el mismo sea soporte de información confidencial o personal cubierta por el secreto o reserva de las comunicaciones y, en general, por el derecho a la intimidad. Este derecho debe, no obstante, conciliarse con otros derechos e intereses legítimos del empleador – sea público o privado -, en particular, su derecho a administrar con cierta eficacia, y sobre todo, su derecho a protegerse de la responsabilidad o el perjuicio que pudiera derivarse de las acciones irregulares de los trabajadores o funcionarios. La apertura por el empleador de los mensajes electrónicos de la cuenta del funcionario o trabajador sólo es justificable en circunstancias muy limitadas ya que el acceso a este tipo de datos no es necesario para satisfacer un interés legítimo del empleador, debiendo prevalecer por el contrario el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones*⁸.

En este mismo sentido, la Sala Constitucional, en otra ocasión, resolvió de la siguiente forma: Alega el recurrente que cuando se reintegró a su cargo como Jefe del Área de Gestión de Bienes y Servicios del Hospital San Rafael de Alajuela, el pasado primero de junio de 2009, al cesar la aplicación de una medida cautelar decretada en su contra, se percató que el computador que tenía asignado al momento de su separación del cargo, no estaba. Acusa que cuando indagó para determinar la ubicación de este implemento - el cual contenía documentos de trabajo así como

⁸ Voto número 15063-2005 de las a las quince horas con cincuenta y nueve minutos del primero de noviembre del dos mil cinco, Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.



información personal -, pudo constatar que los archivos que tenía grabados fueron borrados, ello por orden de la persona que ocupó su lugar mientras se encontraba fuera, y quien actualmente labora en el Área de Regulación y Evaluación de la Gerencia de Logística de la Caja Costarricense del Seguro Social. Se declara con lugar el recurso. Se ordena al Director General del Hospital San Rafael de Alajuela, realizar las gestiones que estén dentro del ámbito de sus competencias, a efectos de que dentro del plazo de quince días contado a partir de la notificación de esta sentencia, se brinde al tutelado copia de la información de índole personal que existía en su computador institucional previo a ser suspendido de su cargo⁹.

En resumen, la recomendación general es que los empleadores deben contar con acuerdos firmados entre la empresa y sus empleados, en los cuales se regule la política corporativa para la utilización de los correos electrónicos. En tales supuestos no debería existir violación a la intimidad del trabajador, fundamentalmente, porque una de las partes en la comunicación, el trabajador, ha dado su consentimiento previo para el acceso de su correspondencia electrónica estrictamente relacionado con el empleo a los órdenes de su patrono. Es decir, la empresa no hace más que incluir disposiciones corporativas para el manejo de las comunicaciones realizadas por sus trabajadores que, además, ocurren a través de un servidor central de su propiedad, y mediante una cuenta de e-mail con dominio corporativo.

Por último, estos acuerdos de revisión no podrían incluir los e-mails privados, como los que proveen dominios en Internet como Yahoo, Hotmail, Messenger o Gmail; los cuales merecen una protección constitucional diferente al caso de las direcciones de correo de corporativas, ya que poseen características de protección de privacidad más acentuadas y para su funcionamiento se requiere un prestador de servicio, el nombre de usuario y un código o contraseña de acceso que impide el acceso de terceros a él. Es decir, el ámbito de operación de este tipo de cuentas de correo electrónico va más allá del poder de control que le corresponde al patrono, porque se trata de una de las esferas más íntimas del trabajador como son sus comunicaciones personales.

9 Voto número 13818 del año 2009, Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

Regresando al tema de los correos corporativos, existen casos donde se hace necesario realizar una auditoría o inspección del correo electrónico corporativo de un trabajador. Esta posibilidad debe estar prevista en los procedimientos internos de la compañía, pero, en la medida de lo posible, es conveniente que exista una causa objetiva que justifique la inspección más allá, incluso, de una simple formalidad establecida en un procedimiento interno.

Estas causas objetivas, como se las denomina en esta investigación, se pueden originar en los más diversos motivos, por ejemplo:

- Pérdida de rendimiento y productividad en el puesto de trabajo.*
- Acceso no autorizado a páginas Web de contenido de pago.*
- Existencia de virus y software maliciosos en correos electrónicos y navegaciones inseguras por Internet.*
- Desprestigio de la imagen pública de la empresa a través de contenidos recibidos o enviados a través del correo electrónico corporativo.*
- Fuga de información corporativa, confidencial, que haya o pueda poner en peligro los intereses de la empresa.*

Ahora bien, en caso de proceder una inspección de esta naturaleza, lo conveniente será que la misma se realice en las oficinas de la compañía y en horario laboral con la presencia del propio trabajador, del representante de los trabajadores o, en su defecto, de cualquier otro trabajador de la empresa que pueda rendir testimonio sobre los datos recopilados durante el proceso, de forma que se cumpla con la buena fe que, como se ha indicado, debe privar en el desarrollo de la relación laboral.”



3. NORMATIVA

a) Constitución Política de la República de Costa Rica

ARTÍCULO 24.- Se garantiza el derecho a la intimidad, a la libertad y al secreto de las comunicaciones.

Son inviolables los documentos privados y las comunicaciones escritas, orales o de cualquier otro tipo de los habitantes de la República. Sin embargo, la ley, cuya aprobación y reforma requerirá los votos de dos tercios de los Diputados de la Asamblea Legislativa, fijará en qué casos podrán los Tribunales de Justicia ordenar el secuestro, registro o examen de los documentos privados, cuando sea absolutamente indispensable para esclarecer asuntos sometidos a su conocimiento.

Igualmente, la ley determinará en cuáles casos podrán los Tribunales de Justicia ordenar que se intervenga cualquier tipo de comunicación e indicará los delitos en cuya investigación podrá autorizarse el uso de esta potestad excepcional y durante cuánto tiempo. Asimismo, señalará las responsabilidades y sanciones en que incurrirán los funcionarios que apliquen ilegalmente esta excepción. Las resoluciones judiciales amparadas a esta norma deberán ser razonadas y podrán ejecutarse de inmediato. Su aplicación y control serán responsabilidad indelegable de la autoridad judicial.

La ley fijará los casos en que los funcionarios competentes del Ministerio de Hacienda y de la Contraloría General de la República podrán revisar los libros de contabilidad y sus anexos para fines tributarios y para fiscalizar la correcta utilización de los fondos públicos.

Una ley especial, aprobada por dos tercios del total de los Diputados, determinará cuáles otros órganos de la Administración Pública podrán revisar los documentos que esa ley señale en relación con el cumplimiento de sus competencias de regulación y vigilancia para conseguir fines públicos. Asimismo, indicará en qué casos procede esa revisión.



No producirán efectos legales, la correspondencia que fuere sustraída ni la información obtenida como resultado de la intervención ilegal de cualquier comunicación. (Así reformado por Ley No.7607 de 29 de mayo de 1996) (Nota de Sinalevi: En relación a este numeral, véase la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones, N° 7425 del 9 de agosto de 1994)

4. JURISPRUDENCIA

a) Correos electrónicos, sin importar si están almacenados en un bien públicos, están protegidos por el derecho fundamental del secreto de las comunicaciones

[SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]²

"IV.- CASO CONCRETO. En el asunto bajo examen quedó debidamente acreditado que el Ministro de Comercio Exterior, por oficio No. DM-0019-5 del 6 de enero del 2005, despidió a la amparada del cargo de Directora de Negociaciones Comerciales Internacionales. A partir de esa fecha, el Ministro recurrido ordenó el respaldo de toda la documentación que constaba en la computadora de la amparada e impidió que ésta tuviera acceso a los archivos y comunicaciones almacenados en su disco duro con el fin de garantizar la continuidad de las funciones que ésta ejercía. Con ello estima la Sala que se ha quebrantado el artículo 24 de la Constitución Política. En primer término, es preciso señalar que el correo electrónico y los documentos electrónicos almacenados en la computadora que utilizaba la recurrente, aunque sea un bien público, están protegidos por el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones y nunca podría realizarse un control de los mismos con garantías inferiores a las establecidas por el mencionado precepto. Asimismo, el hecho que la computadora sea propiedad del Ministerio de Comercio Exterior, no significa que la amparada haya renunciado completamente a la garantía de inviolabilidad de las comunicaciones



privadas, por cuanto, como se indicó anteriormente, la garantía del derecho fundamental no depende de la titularidad del medio sino que es independiente de la titularidad del soporte (En este sentido, puede verse la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 24 de agosto de 1998 No. 872/1997, caso Lambert c. Francia). Los trabajadores no renuncian a la esfera de privacidad y a la protección de datos por ejercer una función pública, sino que, por el contrario, esperan legítimamente encontrar allí un grado de privacidad, ya que en él desarrollan una parte importante de sus relaciones con los demás. En otros términos, la circunstancia que al funcionario o empleado se le suministre un equipo para el cumplimiento y ejercicio de sus funciones –de propiedad de la Administración o empleador-, no excluye que el mismo sea soporte de información confidencial o personal cubierta por el secreto o reserva de las comunicaciones y, en general, por el derecho a la intimidad. Este derecho debe, no obstante, conciliarse con otros derechos e intereses legítimos del empleador – sea público o privado -, en particular, su derecho a administrar con cierta eficacia, y sobre todo, su derecho a protegerse de la responsabilidad o el perjuicio que pudiera derivarse de las acciones irregulares de los trabajadores o funcionarios. La apertura por el empleador de los mensajes electrónicos de la cuenta del funcionario o trabajador sólo es justificable en circunstancias muy limitadas ya que el acceso a este tipo de datos no es necesario para satisfacer un interés legítimo del empleador, debiendo prevalecer por el contrario el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones. Por otra parte, la celebración de un contrato entre la Administración y la amparada en relación con la operación del equipo de cómputo, no implica la privación de los derechos que la Constitución le reconoce como ciudadana. Ahora bien, en el sub-lite quedó acreditado que la Administración le impidió a la amparada eliminar los archivos y correspondencia personal que tenía en la computadora que usaba en su lugar de trabajo, con lo cual se produjo una amenaza cierta e inminente a sus derechos fundamentales. En este sentido, el Ministro de Comercio Exterior ordenó el respaldo de toda la información que contenía el disco duro del ordenador, sin haber permitido que la recurrente eliminara la información de carácter privado que había almacenado. Con ello, resultaba sumamente fácil que cualquier persona ajena se impusiera en conocimiento de los mensajes y documentos privados sin el consentimiento de la agraviada, lo que supone una violación al artículo 24 de la Constitución Política.

V.- **COROLARIO.** Como corolario de lo expuesto, se impone declarar con lugar el recurso, ordenándole a la autoridad recurrida conforme lo dispone el párrafo 3) del artículo 49 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, se abstenga de volver a incurrir en tal conducta.

Por tanto: Se declara CON LUGAR el recurso. Se le ordena a Manuel Antonio González Sanz, en su condición de Ministro de Comercio Exterior, evitar toda nueva violación o amenaza, perturbación o restricción semejante al hecho que sirvió de base a esta declaratoria, bajo el apercibimiento que, con base en lo establecido en el artículo 71 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, se impondrá prisión de tres meses a dos años, o de veinte a sesenta días multa, a quien recibiere una orden que deba cumplir o hacer cumplir, dictada en un recurso de amparo y no la cumpliere o no la hiciere cumplir, siempre que el delito no esté más gravemente penado. Se condena al Estado al pago de las costas, daños y perjuicios causados con los hechos que sirven de base a esta declaratoria, los que se liquidarán en ejecución de sentencia de lo contencioso administrativo. Notifíquese esta resolución a Manuel Antonio González Sanz, en su condición de Ministro de Comercio Exterior, o a quien en su lugar ejerza el cargo, en forma personal.”

b) Protección de la información personal en la computadora usada por el trabajador

[SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]³

"III.- Sobre el fondo. Doctrinalmente se ha reconocido la existencia de un derecho a la intimidad en el sentido de que cierta información por su carácter eminentemente personal, aún y cuando pueda ser de conocimiento público, no debe ser utilizada para crear un determinado perfil de la persona, en razón de las distintas consecuencias que su divulgación puede acarrear al afectado. No obstante lo anterior, lo cierto es que los grandes avances tecnológicos logrados a partir de la segunda mitad del siglo XX, han generado un aumento en el caudal de datos de los habitantes de un país que se almacenan en bancos de datos estatales y privados. Asimismo, con el paso del tiempo crecen las posibilidades de acceder y transferir información de una base a otra. En virtud de este incremento en magnitud y calidad de los datos, surge la posibilidad y el peligro de que los mismos sean incorrectamente asentados, procesados o difundidos, con el correspondiente menoscabo del derecho a la intimidad de las personas. Ante esta realidad, el concepto clásico de



derecho a la intimidad resulta insuficiente para confrontar los retos que tiene la nueva sociedad de la información. Por ello, el concepto de cita ha sido reemplazado por el derecho a la autodeterminación informativa, el cual tiene como objeto proteger la información de carácter sensible, frente a su uso indiscriminado. Dicho derecho ha sido definido por la Sala Constitucional su sentencia número 7201-01 de las quince horas con cuarenta minutos del veinticuatro de julio de dos mil uno, como “el derecho fundamental de toda persona física o jurídica a conocer lo que conste sobre ella, sus bienes o derechos en cualquier registro o archivo, de toda naturaleza, incluso mecánica, electrónica o informatizada, sea pública o privada; así como la finalidad a que esa información se destine a que sea empleada únicamente para dicho fin, el cual dependerá de la naturaleza del registro en cuestión. Da derecho también a que la información sea rectificada, actualizada, complementada o suprimida, cuando la misma sea incorrecta o inexacta, o esté siendo empleada para fin distinto del que legítimamente puede cumplir”.

IV.- De lo expuesto en el párrafo anterior, se desprende la importancia que el derecho a la autodeterminación informativa tiene, como medio para garantizar el derecho a la intimidad de las personas, ante las diversas amenazas que a diario enfrenta el mismo. Precisamente, uno de estos problemas es el tratamiento inadecuado de los datos personales del trabajador, por parte de sus patronos, tema sobre el que este Tribunal tuvo la oportunidad de referirse en su sentencia número 2005-15063 las quince horas con cincuenta y nueve minutos del primero de noviembre de dos mil cinco, en la que se indicó en lo que interesa:

“III.- EL SECRETO DE LAS COMUNICACIONES Y LA INVIOABILIDAD DE LOS DOCUMENTOS PRIVADOS. El artículo 24 de la Constitución Política y el artículo 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos consagran el derecho a la intimidad que, entre otras cosas, pretende garantizarle a todo individuo un sector personal, una esfera privada de su vida inaccesible al público salvo expresa voluntad del interesado. Como una de sus manifestaciones expresamente contempladas en la Constitución Política se encuentra la inviolabilidad de los documentos privados. Esta garantía protege la libertad de las comunicaciones y prohíbe que cualquier persona – pública o privada – pueda interceptar o imponerse del contenido, de manera antijurídica, de las comunicaciones ajenas (...)



IV.- CASO CONCRETO. En el asunto bajo examen quedó debidamente acreditado que el Ministro de Comercio Exterior, por oficio No. DM-0019-5 del 6 de enero del 2005, despidió a la amparada del cargo de Directora de Negociaciones Comerciales Internacionales. A partir de esa fecha, el Ministro recurrido ordenó el respaldo de toda la documentación que constaba en la computadora de la amparada e impidió que ésta tuviera acceso a los archivos y comunicaciones almacenados en su disco duro con el fin de garantizar la continuidad de las funciones que ésta ejercía. Con ello estima la Sala que se ha quebrantado el artículo 24 de la Constitución Política. En primer término, es preciso señalar que el correo electrónico y los documentos electrónicos almacenados en la computadora que utilizaba la recurrente, aunque sea un bien público, están protegidos por el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones y nunca podría realizarse un control de los mismos con garantías inferiores a las establecidas por el mencionado precepto. Asimismo, el hecho que la computadora sea propiedad del Ministerio de Comercio Exterior, no significa que la amparada haya renunciado completamente a la garantía de inviolabilidad de las comunicaciones privadas, por cuanto, como se indicó anteriormente, la garantía del derecho fundamental no depende de la titularidad del medio sino que es independiente de la titularidad del soporte (En este sentido, puede verse la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 24 de agosto de 1998 No. 872/1997, caso Lambert c. Francia). Los trabajadores no renuncian a la esfera de privacidad y a la protección de datos por ejercer una función pública, sino que, por el contrario, esperan legítimamente encontrar allí un grado de privacidad, ya que en él desarrollan una parte importante de sus relaciones con los demás. En otros términos, la circunstancia que al funcionario o empleado se le suministre un equipo para el cumplimiento y ejercicio de sus funciones –de propiedad de la Administración o empleador-, no excluye que el mismo sea soporte de información confidencial o personal cubierta por el secreto o reserva de las comunicaciones y, en general, por el derecho a la intimidad. Este derecho debe, no obstante, conciliarse con otros derechos e intereses legítimos del empleador – sea público o privado -, en particular, su derecho a administrar con cierta eficacia, y sobre todo, su derecho a protegerse de la responsabilidad o el perjuicio que pudiera derivarse de las acciones irregulares de los trabajadores o funcionarios. La apertura por el empleador de los mensajes electrónicos de la cuenta del funcionario o trabajador sólo es justificable en circunstancias muy limitadas ya que el acceso a este tipo de datos no es necesario para satisfacer un interés legítimo del empleador, debiendo prevalecer por el contrario el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones. Por otra parte, la celebración de un contrato entre la Administración y la amparada en relación con la operación del equipo de cómputo, no implica la privación de los derechos que la Constitución le reconoce como ciudadana. Ahora bien, en el sub-

lite quedó acreditado que la Administración le impidió a la amparada eliminar los archivos y correspondencia personal que tenía en la computadora que usaba en su lugar de trabajo, con lo cual se produjo una amenaza cierta e inminente a sus derechos fundamentales. En este sentido, el Ministro de Comercio Exterior ordenó el respaldo de toda la información que contenía el disco duro del ordenador, sin haber permitido que la recurrente eliminara la información de carácter privado que había almacenado. Con ello, resultaba sumamente fácil que cualquier persona ajena se impusiera en conocimiento de los mensajes y documentos privados sin el consentimiento de la agraviada, lo que supone una violación al artículo 24 de la Constitución Política”.

V.- En el caso concreto, a partir de los elementos aportados a los autos este Tribunal tiene por cierto que la información de carácter personal, que el recurrente tenía almacenada en la computadora que utiliza en su puesto de trabajo en la Caja Costarricense de Seguro Social, fue borrada por la institución sin que se le permitiera de previo obtener una copia de la misma. Conforme lo externado en los considerandos anteriores, dicha actuación constituye una clara lesión al derecho a la intimidad del amparado, pues los recurridos se encontraban obligados a garantizar que los datos de carácter privado del trabajador que existían en su computador institucional, no fueran manipulados sin su consentimiento, pues de lo contrario se vulneraría su derecho a la autodeterminación informativa, tal y como finalmente acaeció en el presente asunto. En ese sentido, conviene recordar a los recurridos que si bien el computador del amparado es de propiedad institucional, lo cierto es que ello conlleva a que el amparado no tenga ningún tipo de control sobre la información de índole privada que sobre su persona exista ahí, pues ello es una garantía irrenunciable, en atención a lo dispuesto por el artículo 24 constitucional. Así en razón de lo anterior, lo procedente es acoger el recurso planteado, con los efectos que se dirán en la parte dispositiva de esta sentencia.

Por tanto: Se declara con lugar el recurso. Se ordena a Francisco Pérez Gutiérrez, o a quien ocupe su cargo como Director General del Hospital San Rafael de Alajuela, realizar las gestiones que estén dentro del ámbito de sus competencias, a efectos de que dentro del plazo de quince días contado a partir de la notificación de esta sentencia, se brinde al tutelado copia de la información de índole personal que existía en su computador institucional previo a ser suspendido de su cargo. Se advierte al recurrido, que de conformidad con lo establecido por el artículo 71 de la Ley de la

Jurisdicción Constitucional se impondrá prisión de tres meses a dos años o de veinte a sesenta días multa, a quien recibiere una orden que deba cumplir o hacer cumplir, dictada dentro de un recurso de amparo y no la cumpliera o no la hiciera cumplir, siempre que el delito no esté más gravemente penado. Se condena a la Caja Costarricense de Seguro Social al pago de las costas, daños y perjuicios causados con los hechos que sirven de base a esta declaratoria, los que se liquidarán en ejecución de sentencia de lo contencioso administrativo."

ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 Chavez Zúniga, C. (2009) La protección de datos del trabajador frente a las posibilidades de control del empleador. Tesis de grado para optar por el título de Licenciatura en Derecho. Universidad de Costa Rica. Costa Rica. Pp. 89-101.
- 2 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las quince horas con cincuenta y nueve minutos del primero de noviembre del dos mil cinco.- Resolución 2005-15063.
- 3 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las ocho horas y cuarenta y tres minutos del veintiocho de agosto del dos mil nueve. Resolución No. 2009-13818.