

Derecho del patrono a monitorear la comunicación electrónica del empleo versus el derecho a la intimidad

Harry E. Rodríguez Guevara*

Introducción

En el mundo de hoy, para poder ser una corporación competente es necesario tener un rápido acceso a la información. Los avances tecnológicos han proporcionado que surja una mayor rapidez en la distribución de la información en todo el mundo, por lo que las computadoras han pasado de ser un artefacto que indica una posición privilegiada de una empresa, a ser una herramienta indispensable en el competitivo y rápido mundo de los negocios. Las computadoras han provocado el nacimiento y desarrollo desenfrenado de un nuevo "ecosistema", en el cual el hombre ha comenzado a interactuar y se ha encontrado con situaciones que posiblemente no están reguladas por la ley o simplemente son situaciones a los que se pueden aplicar de forma análoga leyes y reglamentos ya existentes. Es importante la regulación de este nuevo ambiente para que se propicie una interacción en armonía entre todos los usuarios de los sistemas tecnológicos. Es claro que el avance tecnológico va mucho más acelerado que la creación de leyes y reglamentos que regulen estas situaciones donde los derechos de diferentes personas se ven menoscabados. Otro factor, por lo que muchas de estas recientes situaciones relacionadas con la tecnología no han sido reguladas, se debe a que nuestra sociedad se caracteriza por reaccionar a los acontecimientos que surgen durante el transcurso de la historia y no necesariamente a prever lo que podría ocurrir.

I. Comentarios generales sobre el potencial de menoscabar los intereses del patrono

*Estudiante de segundo año y miembro del Cuerpo de Investigadores y Redactores de la Revista de Derecho Puertorriqueño de la Escuela de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Puerto Rico.

Durante el transcurso de la última década, dos de los nuevos adelantos en la comunicación son el internet y el correo electrónico ("E-mail"). Ambos son acelerados puentes de comunicación que se han convertido en servicios imprescindibles para los negocios y para la nueva generación que ha crecido con éstos. A pesar de sus beneficios, ha surgido también un potencial de menoscabar los intereses del patrono, ya que, debido a la versatilidad del Internet, éste puede ocasionar que los empleados:

1. No realicen sus labores por estar navegando en el Internet durante horas laborables, realizando acciones no relacionadas con el empleo.

2. Puede ocurrir una transferencia de información confidencial del área de trabajo hacia un competidor.

3. Se podrían realizar delitos desde las computadoras del trabajo, tales como: acciones delictivas por parte de "hackers",¹ hostigamiento sexual, transferencia de pornografía, entre otros.

Por esto, muchas de las compañías se han visto obligadas a regular y reglamentar el uso de las computadoras,² monitoreando los correos electrónicos y las páginas de la red de comunicaciones que sus empleados visitan con el propósito de que incidentes como los antes mencionados no ocurran en sus trabajos. Los patronos pueden hacer esto, pero tienen que tener presente que los empleados poseen un derecho constitucional protegido, que es el derecho a la intimidad. Por otro lado, los patronos también tienen un derecho constitucional que es el derecho al uso y disfrute de sus pertenencias, en este caso, de su negocio.

A continuación discutiremos en qué situación el derecho a la intimidad del empleado se ve menoscabado o prevalece sobre el derecho del patrono a disponer libre y voluntariamente de sus bienes.

II. Derecho del empleado a la intimidad

En la actualidad no hay muchas leyes que específicamente determinen hasta dónde llega el derecho del empleado a su intimidad y en qué situaciones los registros de los patronos en el empleo no menoscaban este derecho. En los Estados Unidos durante los últimos años se ha creado

¹Personas que utilizan sus computadoras y el Internet para acceder material privado, sin haber sido autorizados para esto.

² Entiéndase por computadora todos los equipos electrónicos que la componen.

jurisprudencia aplicando leyes o estatutos constitucionales ya existentes en situaciones análogas. Esta nueva jurisprudencia se ha creado para poder regular cuándo el derecho a la intimidad de los empleados, que utilizan las computadoras del trabajo, supera el derecho de los patronos al uso, disfrute y conservación del negocio. Actualmente, se están desarrollando nuevos reglamentos, más específicos, para regular situaciones que surgen en el área de la comunicación electrónica.

Algunos de estos estatutos constitucionales que protegen la intimidad del empleado en el trabajo son la Cuarta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de América y el Artículo II, §§ 1, 7, 8 y 10 de la Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico,³ que protegen el derecho de las personas a su intimidad, integridad y dignidad. Es imprescindible para poder reclamar una violación a este derecho que el empleado tenga una expectativa razonable de privacidad⁴ y que el patrono no sienta que su negocio se puede ver amenazado por un acto del empleado. Si el empleado posee una expectativa de privacidad razonable en su área de trabajo, el patrono no podrá realizar registros o allanamientos de los materiales del trabajo, por lo que se vería afectado su derecho a la intimidad garantizada por la Constitución, tanto de Estados Unidos como la de Puerto Rico, a pesar de que los materiales de trabajo pertenezcan al patrono. En el caso de *U.S. v Barth*,⁵ se estableció que el hecho de que una persona se encuentre reparando la computadora de un empleado que tiene una expectativa de privacidad y tal reparación tiene un propósito limitado que no está relacionado con unos archivos en específico, la intromisión del técnico reparador de computadoras en los otros archivos del empleado viola la expectativa de privacidad. Si un empleado que tiene expectativa de privacidad borra unos documentos en el disco duro de su computadora, no significa que los abandonó y que por tanto renunció a su derecho de privacidad.⁶ Es una analogía equivocada con respecto al razonamiento legal, pensar que borrar unos archivos es lo mismo que lanzar basura en el zafacón de la calle donde cualquiera puede

³CONST. ELA art. II, §9 - Toda persona tiene derecho a protección contra ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida familiar. CONST. ELA art. II, §10 - No se violará el derecho del pueblo a la protección de sus personas, casas, papeles y efectos contra registros, incautaciones y allanamientos irrazonables. No se interceptarán las comunicaciones telefónicas.

⁴US v. MONROE, 52 MJ 326, CAAF (2000).

⁵26 F.Supp. 2d 929, CWD TEx. 1999.

⁶US v. UPHAM, 169 F 3d 532, 1st Cir. (1999).

investigar y, por lo tanto, se renuncia al derecho a la privacidad.⁷ Se establece que, para que un patrono pueda investigar a una persona que posee su derecho a la privacidad, si el patrono no posee ninguna otra razón meritoria para violar este derecho del empleado, sólo podrá registrar el correo electrónico o la computadora del empleado si éste da su consentimiento.

III. Regulación de registros y monitoreos del patrono hacia sus empleados

Hay ocasiones en las que el patrono puede realizar un registro o monitoreo de la computadora del empleado sin que el derecho a la intimidad que tiene éste afecte el registro, éstas son:

1. Que el empleado no tenga una expectativa de privacidad.
2. Que exista causa probable que induzca a creer que el negocio se pueda ver afectado por un acto que no es parte del trabajo del empleado. Sólo éstas son razones por las cuales un patrono puede realizar registros en las computadoras y correos electrónicos de sus empleados.

IV. Creación de un ambiente en donde el empleado no tenga expectativa de privacidad

El empleado carece de expectativa de privacidad cuando da consentimiento para que se registre su computadora o su correo electrónico. Su aceptación implica su renuncia al derecho que poseía de privacidad y, por lo tanto, su renuncia al derecho a instar acción en corte si hay un registro en su computadora o correo electrónico⁸ Tampoco habría expectativa de privacidad si hubiera un área de trabajo privada que es compartida con otro compañero de trabajo y éste da su consentimiento para la inspección del área que se trae a colación. Esto se obtiene por analogía del caso de *U.S. v. Smith*,⁹ donde el compañero de cuarto del acusado, que aparenta ser su novia, consiente a un registro y allanamiento sin orden del tribunal, permitiendo al policía revisar la computadora que se encontraba en la habitación principal donde ambos dormían, por lo que

⁷84 ALR. §11, EXPECTATION OF PRIVACY.

⁸*U.S. v. TURNER*, 169 F3d 94, 1st. Cir. (1999).

⁹27 F. SUPP. 2d 1111, Cd. Ill. (1998).

el registro no violó la Cuarta Enmienda Constitucional. Esto puede implicar que un área de trabajo en común con otros empleados no debe dar indicios de expectativa de privacidad.

Otra razón por la cual un empleado no debe desarrollar expectativa de privacidad en el uso del "internet" o del correo electrónico en el trabajo es cuando el patrono advierte que el uso de éstos será monitoreado. Esto aniquila las expectativas de privacidad que pueda tener un empleado.¹⁰ Igualmente no puede existir una expectativa de privacidad por parte del empleado si la razón por la cual se origina el registro dentro de un área restringida es algo que aparece a simple vista. Si el patrono considera que eso perjudica su negocio, es razón más que suficiente para realizar un registro en la área privada.¹¹ También hay que señalar que los expedientes que posean un código de acceso no producen la expectativa de intimidad en el empleo. El empleado no debe pensar en privacidad si la computadora es de la empresa y le fue designada para que éste pudiese cumplir con sus deberes en el empleo.¹²

V. El derecho y la informática en el empleo puertorriqueño

No existen ni jurisprudencia ni leyes estatales que se relacionen directamente relacionadas con la correspondencia electrónica, intercepción de mensajes o de otros mecanismos relacionados con el uso de computadoras o sistemas de informática en el empleo. Por su similitud, analizamos los casos relacionados con auditoría de llamadas telefónicas, así como el derecho a la intimidad en el empleo. En el caso *Unión de Trabajadores v. Autoridad de Energía Eléctrica*,¹³ el Tribunal Supremo de Puerto Rico determinó que el uso de sistema de auditoría de llamadas telefónicas mediante el cual la gerencia de la Autoridad de Energía Eléctrica escucha las llamadas entre sus empleados y clientes, sin el consentimiento de dichos empleados, es una práctica constitucional, porque tiene el propósito de evaluar la calidad de servicios al cliente y determinar si éstos requieren adiestramiento para mejorar los servicios y para la reclasificación de plazas de empleo. Estas llamadas solamente

¹⁰84 ALR §11 EXPECTATION OF PRIVACY, (B) CONSTITUTIONAL VIOLATION NOT ESTABLISHED.

¹¹84 ALR 13, PLAIN VIEW DOCTRINE.

¹²MCLAREN V. MICROSOFT, TEST. CT. APP. (1999).

¹³UNIÓN DE TRABAJADORES V. AUTORIDAD DE ENERGÍA ELÉCTRICA, 99 T.S.P.R. 155 (1999).

estaban relacionadas con el servicio al cliente. Aquí se vieron en juego dos elementos muy importantes de la Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico:

1. El derecho a la intimidad
2. Prohibición de Interceptar Comunicación

Aquí el Tribunal Supremo resolvió que no se violaron los Artículos de la Constitución del Estado Libre Asociado relacionados con la interceptación de llamadas telefónicas, así como el derecho a la intimidad. El razonamiento utilizado por el Tribunal Supremo fue que la comunicación del cliente es de índole no personal y está relacionada con el negocio de la compañía. Además, el representante de servicios es una extensión de la compañía y, como el supervisor también es parte de la compañía, no se podría considerar la interceptación de la llamada como la de un tercero. En adición a esto, el cliente estaba advertido de que la llamada podía ser escuchada, por lo tanto no había una expectativa razonable de intimidad.¹⁴

En el caso *Arroyo v. Rattan Specialities*,¹⁵ también se habla del derecho a la intimidad y a la dignidad del ser humano y del derecho a estar protegido contra riesgos hacia su integridad personal en el trabajo.¹⁶ Hay que hacer un balance entre los derechos de los individuos y los del patrono respecto al disfrute de su propiedad, garantizados por el Art. II, Sec. 7 de la Carta de Derechos de la Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico. Este estatuto constitucional es necesario para que el patrono evite que su propiedad sufra daños y menoscabo por actos deshonestos de sus empleados.

VI. Otras leyes que aplican

En Puerto Rico existen otras leyes y reglamentos que regulan las comunicaciones electrónicas. El Código Penal de Puerto Rico¹⁷ prohíbe la interceptación, grabación, divulgación, publicación y alteración de comunicaciones privadas de personas. Esta ley puede ser utilizada para proteger la privacidad de las comunicaciones electrónicas en el trabajo.

¹⁴UNIÓN DE TRABAJADORES v. AEE, 99 TSPR 155 (1999).

¹⁵117 D.P.R. 335, 364 (1996).

¹⁶CONST. ELA, ART. II, SEC. 1, 8 Y 16 DE LA CARTA DE DERECHOS.

¹⁷33 LPRA §§ 4105-4109.

Por otro lado, la Ley 110 de 3 de agosto de 1995 faculta a la Oficina de Gerencia y Presupuesto a establecer la política pública, guías y parámetros que regirán la adquisición de equipos de sistemas de información en los organismos públicos. Por ejemplo, la Guía Número 5 de la Administración y Seguridad de la Información Computadorizada nos dice que todos los empleados deben observar y cumplir los controles de acceso y las políticas de seguridad de información establecidas por cada Agencia del Gobierno de Puerto Rico, ya que su incumplimiento lo expone a ser sometido a acciones disciplinarias progresivas que podrían llegar a la separación del empleo. Este reglamento es utilizado mayormente en favor del patrono, destruyendo cualquier tipo de expectativa de privacidad que pueda tener un empleado de una agencia administrativa del gobierno.

VII. Leyes federales que pueden aplicar en nuestra jurisdicción

a. Ley Federal de Privacidad en las Comunicaciones

Una de las leyes federales que pueden aplicarse para la regulación de registros al empleado por parte del patrono es la Ley Federal de Privacidad en las Comunicaciones Electrónicas (Electronic Communication Privacy Act).¹⁸ Esta prohíbe el acceso y divulgación del correo electrónico de una persona. También protege la transmisión y almacenamiento de información digital. Las excepciones de esta Ley ocurren cuando una de las partes consienta; cuando los proveedores de servicios electrónicos auditen sus líneas para asegurarse que el servicio es adecuado; y cuando se interceptan las comunicaciones de un proveedor o de un suscriptor en el curso ordinario del negocio.¹⁹

b. Ley Federal de Telecomunicaciones de 1996 (Electronic Communication Act), 47 USC 230 (C)(2)

Cualquier actuación hecha de buena fe para restringir el acceso a la información o la disponibilidad de aquéllas que el proveedor o el usuario considere hostigante u objetable, poseen inmunidad en torno a

¹⁸18 USCA 2510 (4) 55.

¹⁹EJEMPLO: PROGRAMAS DE CONTROL DE CALIDAD DE SERVICIOS.

reclamaciones por daños basadas en el uso de empleados del sistema de correos electrónicos de la empresa.

VIII. Diferencia entre nuestra Constitución y la de Estados Unidos

En la Constitución de Puerto Rico, Artículo II, Secciones 1,7,8 y 10 de la Carta de Derechos, se protegen respectivamente: el derecho a la dignidad del ser humano; el derecho a la vida, a la libertad y al disfrute de la propiedad; protección contra ataques a la honra, la reputación y a la vida privada; prohibición de registros y allanamientos irrazonables y prohibición de intercepciones de llamadas telefónicas. En cambio en la Constitución de Estados Unidos, solamente su Cuarta Enmienda parece estar relacionada con el derecho a la intimidad de las personas cuando establece que para llevar a cabo un registro o allanamiento es necesario una orden del Tribunal que se concede cuando éste encuentra causa probable para creer que se cometió un delito.

La diferencia entre nuestra Constitución y la Constitución de los Estados Unidos se debe principalmente a que ésta última sirvió de modelo para la creación de la nuestra. Esto le permitió a los padres de nuestra Constitución añadir ciertas disposiciones esenciales que requieren del Estado, no solo que se abstenga de infringir los derechos de los ciudadanos, pero también le exige acción positiva en beneficio del individuo.²⁰ Por lo general, en nuestra Constitución el carácter del derecho y protección de la vida privada tiene un historial distinto y más amplio que el reconocido bajo la Constitución Federal, ya que en Estados Unidos el derecho a la intimidad es producto de las leyes y la jurisprudencia.²¹

IX. Remedios a una violación del derecho a la privacidad

Si ocurre un menoscabo en el derecho de la expectativa razonable de intimidad, por lo general, el empleado inicia un proceso en el Tribunal Estatal en el que demanda por una violación de sus derechos constitucionales, pero también puede demandar por el Tribunal Federal al

²⁰ J. TRÍAS MONGE, *HISTORIA CONSTITUCIONAL DE PUERTO RICO*, RÍO PIEDRAS, ED. UPR, 1992.

²¹ *GRISWOLD v. CONNECTICUT*, 381 US 479 (1965).

amparo de la "Electronic Communication Privacy Act".²² De resultar victorioso, el empleado podría recibir una cantidad de dinero correspondiente a:

1. daños personales
2. en casos apropiados, daños punitivos
3. honorarios de abogado y gastos razonables.

Otros medios importantes para proteger el derecho a la intimidad podrían ser los Recursos de Injunction y la acción de daños y perjuicios bajo el artículo 1802 del Código Civil de Puerto Rico.²³

Conclusión

Debido a la inherente curiosidad del ser humano por los asuntos de sus semejantes y a la avidez que la sociedad ha demostrado por la recopilación y compilación de información, se ha convertido nuestra sociedad en una sociedad de expedientes altamente reglamentados, donde la intimidad, integridad y dignidad del ser humano se encuentran cada día en mayor peligro de perderse o quedar intolerablemente limitadas. Estamos atravesando una época difícil, de crisis económica, creciente desempleo, alta incidencia criminal y actos de terrorismo que atentan contra la seguridad personal de todos los integrantes de nuestra sociedad; una época donde los valores sociales parecen estar en proceso de mutilación. Gravita la tentación de anteponer lo que se percibe como un método de obtener un fin legítimo que ha de acabar con los problemas que acosan y agobian a nuestra sociedad, aunque esto lleve consigo menoscabar los valores ético morales fundamentales del ser humano, que son: dignidad, intimidad e integridad.

Es nuestra responsabilidad armonizar los derechos a la intimidad de los empleados y el derecho que tiene el patrono de uso, disfrute, conservación y buen funcionamiento de su negocio. Las futuras pautas que regulen la comunicación electrónica deben ir encaminadas a que todos los patronos adviertan a sus empleados que el uso de sus computadoras y correos electrónicos serán monitoreados para que no exista una expectativa de privacidad y de esta manera no se menoscabaría su derecho de tener privacidad. Considero que el patrono debería

²² SUPRA NOTA 17.

²³ COLÓN V. ROMERO BARCELÓ, 112 DPR 573, 576 (1992).

permitir que sus empleados utilicen las computadoras y el "internet" fuera de horas laborables para cosas no relacionadas con el empleo, pero siempre sujetos a que serán monitoreados para que no desarrollen una expectativa de privacidad. Así se velaría por la seguridad del negocio y se contribuiría a crear un ambiente de trabajo más positivo y amigable entre el patrono y el empleado.