

LEY DE PROTECCIÓN DEL CORREO ELECTRÓNICO

ANTEPROYECTO DE LEY

EL SENADO Y LA CÁMARA DE DIPUTADOS DE LA NACIÓN ARGENTINA,

REUNIDOS EN CONGRESO

SANCIONAN CON FUERZA DE LEY

LEY DE PROTECCIÓN DEL CORREO ELECTRÓNICO

Artículo 1º:

Se entiende por correo electrónico toda correspondencia, mensaje, archivo, dato u otra información electrónica que se transmite a una o más personas por medio de una red de interconexión entre computadoras.

Artículo 2º:

A los efectos legales, el correo electrónico se equipara a la correspondencia epistolar.

La protección del correo electrónico abarca su creación, transmisión y almacenamiento.

Artículo 3º:

Cuando el correo electrónico sea provisto por el empleador al trabajador en función de una relación laboral, se entenderá que la titularidad del mismo corresponde al empleador, independientemente del nombre y clave de acceso que sean necesarias para su uso.

El empleador se encuentra facultado para acceder y controlar toda la información que circule por dicho correo electrónico laboral, como asimismo a prohibir su uso para fines personales.

El ejercicio de estas facultades por parte del empleador, así como las condiciones de uso y acceso al correo electrónico laboral, deberá ser notificado por medio fehaciente al trabajador, al momento de poner a su disposición el correo electrónico o en cualquier oportunidad posterior, como requisito previo a su ejercicio.

El empleador deberá asimismo, notificar fehacientemente al empleado su política respecto del acceso y uso de correo electrónico personal en el lugar de trabajo.

Artículo 4º:

Modifícase los artículos N° 153 y 155 del Código Penal, los que quedan redactados de la siguiente forma:

Artículo 153:

Será reprimido con prisión de 15 días a 6 meses, el que abriere indebidamente una carta, un correo electrónico, un pliego cerrado o un despacho telegráfico, telefónico o de otra naturaleza que no le esté dirigido; o se apoderare indebidamente de una carta, de un correo electrónico, de un pliego, de un despacho o de otro papel privado, aunque no esté cerrado; o suprimiere o desviare de su destino una correspondencia que no le esté dirigida.

Se le aplicará prisión de 1 mes a 1 año, si el culpable comunicare a otro o publicare el contenido de la carta, correo electrónico, escrito o despacho.

Artículo 155:

El que, hallándose en posesión de una correspondencia, un correo electrónico, un pliego cerrado o un despacho telegráfico, telefónico o de otra naturaleza no destinados a la publicidad, los hiciere publicar indebidamente, aunque hayan sido dirigidos a él, será reprimido con multa de \$ 1.500 a \$ 90.000, si el hecho causare o pudiere causar perjuicios a terceros.

Artículo 5º:

Comuníquese al Poder Ejecutivo Nacional.

FUNDAMENTOS

Sr. Presidente:

El presente proyecto tiene por finalidad incorporar a la legislación Argentina la regulación del correo electrónico o e-mail.

La evolución tecnológica constante en la que nos vemos inmersos y el gran desarrollo que ha alcanzado la informática en general, Internet y el correo electrónico en particular, hacen necesario que la legislación contemple nuevas situaciones.

El correo electrónico presenta una de estas situaciones que merecen ser receptadas en nuestra normativa.

Cada día es mayor la correspondencia que se trasmite en el país originada y transportada por medios informáticos, es decir que la correspondencia postal tradicional está dando paso a la utilización masiva de un nuevo medio de comunicación, cual es el e-mail.

Creemos que, sin importar el soporte técnico en el que en uno y otro caso (correo electrónico y correo postal) se transmite el mensaje, el derecho a la privacidad de la correspondencia, reconocido constitucional y penalmente, debe ser resguardado, por ser este derecho un elemento clave de la vida en democracia.

Es por tal razón que en el artículo primero del proyecto de ley que sometemos a consideración, definimos al correo electrónico en los mismos términos que es normalmente definida la correspondencia epistolar, con la salvedad, por supuesto, de que a diferencia de ésta, el e-mail requiere una red de interconexión de computadoras para funcionar.

A los fines entonces, de la garantía constitucional de inviolabilidad, contemplada en el artículo 18 de la Ley Fundamental, se equiparan ambas modalidades de transmisión de comunicaciones.

Sin embargo, tal equiparación reconoce una excepción, dispuesta a través del artículo tercero de este proyecto, en tanto el e-mail tenga como base una relación laboral. Ello es así puesto que consideramos que las nuevas tecnologías deben integrarse a la relación laboral, verificando que su utilización no producirá consecuencias disvaliosas, tanto para el trabajador como para el empleador.

Partiendo de esta premisa, y considerando que el contrato de trabajo y la relación de trabajo se rigen por la Ley de Contrato de Trabajo (con las reformas de la Ley Nº 21.297 t.o. 1976, según decreto Nº 390/76 y sus modificaciones posteriores), por las leyes y estatutos profesionales, por las convenciones colectivas o laudos con fuerza de tales, por la voluntad de las partes y por los usos y costumbres, entendemos que todo lo concerniente a la relación entre el trabajador y el empleador respecto de la política de confidencialidad y uso de las herramientas de trabajo debe ser regulado de manera especial, quedando al margen del principio general de esta ley, enunciado en el Artículo 2º.

Ello debido a que el correo electrónico, otorgado a un trabajador como consecuencia de la relación laboral existente, es asimilable a una herramienta más de trabajo que el empleador provee a su empleado.

No puede desconocerse que el uso de esta herramienta, es cada vez mayor y la simplicidad de su técnica y rapidez en la comunicación llevan a cualquier persona a valerse de sus ventajas. Por eso, el tiempo que puede insumir su uso y la lectura de los mensajes recibidos, no deben quedar fuera de la esfera de aplicación de los principios del derecho laboral.

No podemos olvidar tampoco que, si bien la dirección del correo puede incluir el nombre o las iniciales del empleado y se le otorga una clave o password para su acceso, muchas veces también aparece en esa misma dirección el nombre de la empresa a la cual esa persona pertenece, comprometiendo por este medio un nombre comercial, por lo que —y únicamente en el aspecto laboral— su acceso no puede ser protegido por esta ley.

Encontramos que el artículo Nº 62 del Régimen de Contrato de Trabajo contempla los derechos y deberes de las partes, estableciendo obligaciones genéricas que las partes deben seguir. Se les impone un obrar de buena fe, lo que es propio de un buen empleador y un buen trabajador (artículo Nº 63 del mismo cuerpo legal), determina las facultades de organización económica y técnica de la empresa —artículo Nº 64 ley citada—, como así también la facultad de dirección, atendiendo a los fines del establecimiento.

Por su parte, el trabajador debe observar todos aquellos deberes de fidelidad que deriven de la índole de las tareas que tenga asignadas, guardando reserva o secreto de las informaciones a las que tenga acceso (artículo Nº 85 del mismo cuerpo citado).

Asimismo, y porque entendemos que el correo electrónico es hoy una herramienta más de trabajo, no puede olvidarse el derecho de "propiedad" —por así llamarlo— que el empleador tiene sobre esa herramienta que pone a disposición de su empleado, como consecuencia del vínculo que los une.

El empleador tiene a su alcance el artículo 70 del RCT, que contempla sistemas de controles personales para los trabajadores, destinados a la protección de sus bienes, siempre salvaguardando la dignidad del trabajador, como lo establece la ley.

Estos sistemas de control, en tanto estén destinados a la totalidad del personal y sean puestos en conocimiento del trabajador y de la autoridad de aplicación —artículo Nº 7 de la ley citada—, no pueden ser desconocidos y son por lo tanto incluidos en las disposiciones

de la presente ley.

El conflicto se da entre los derechos de los empleadores a vigilar las actividades de los trabajadores para los propósitos legítimos de su empresa y el derecho de estos últimos a la privacidad en las comunicaciones electrónicas.

No obstante, y por tratarse de una herramienta de trabajo de naturaleza diferente, entendemos que deben tomarse ciertos recaudos mínimos. En especial, en lo que respecta a la información brindada previamente al trabajador, tanto respecto del uso del correo electrónico laboral, como del correo electrónico personal que el trabajador pudiera tener.

Finalmente, el proyecto de ley que ponemos a vuestra consideración, contiene en su artículo 4º, la modificación a los artículos 153 y 155 del Código Penal referidos al delito de violación de correspondencia, comprendido dentro del capítulo destinado a regular la violación de secretos.

En concordancia con la garantía constitucional que, a través del artículo 18 de nuestra Carta Magna, brinda protección a la correspondencia epistolar y los papeles privados, el Código Penal ha tipificado la figura de violación de correspondencia determinando penas de prisión y multa para quienes la cometan.

El bien jurídico protegido por éstas figuras delictivas, tal como surge del epígrafe del Título V del código que nos ocupa, es la libertad personal, comprensiva de todos los ámbitos en los que el individuo tiene derecho a mantener su esfera de reserva, es decir, en los que su derecho personalísimo a la intimidad se vería comprometido ante la injerencia de otras personas.

La propuesta de reforma a los artículos citados no tiene otro fundamento que el de contemplar como delito "la violación del correo electrónico", equiparando el mismo a la correspondencia epistolar, de acuerdo a las consideraciones que ya refiriéramos.

Entendemos que la mención expresa del correo electrónico en dichas normas resulta absolutamente necesaria para que la violación del "e-mail" encuentre protección penal. Es sabido que en derecho penal se encuentra prohibida la aplicación analógica de las leyes.

Desde la "teoría del tipo penal" enunciada por Beling en 1906 hasta nuestros días, tal prohibición no ha desaparecido sino que, por el contrario, se ha asentado de tal manera que en nuestro país es base constitucional y actúa como límite infranqueable del sistema penal.

Entonces, si bien consideramos que la correspondencia electrónica debe ser equiparada a los fines legales a la correspondencia epistolar, y también así lo ha entendido la jurisprudencia en los autos "Edgardo Martolio c/Jorge Lanata s/querella" del 4 de marzo de 1999, ello no nos permite admitir que en materia penal tal equiparación se realice automáticamente. Es imprescindible su tipificación concreta y es esa la razón que nos lleva a proponerla.

Es así como, con la ampliación que proponemos en el artículo 4º del presente proyecto, la apertura, apoderamiento, desvío o supresión indebidas del correo electrónico o la difusión por cualquier medio de su contenido, cuando el mismo no tuviere por fin tal difusión, deben ser sancionados y protegidos en igual medida que la violación de los papeles privados y la correspondencia epistolar.

Por las razones expuestas solicitamos la consideración y aprobación del presente proyecto

de ley.