

EL ESPIONAJE EMPRESARIAL E INTERNET, EN EL PUNTO DE MIRA DEL DERECHO PENAL

Ignasi Martínez de Dalmases. Abogado, socio fundador de Martínez de Dalmases & Arderiu Advocats, MDA Advocats

Martínez de Dalmases & Arderiu Advocats



El espionaje empresarial constituye hoy en día, con la implantación omnipresente de sistemas informáticos e Internet en el seno de toda empresa, un asunto a tratar habitualmente en los bufetes de abogados que prestamos nuestros servicios en el ámbito del llamado Derecho Penal Económico. Incluso la empresa más precavida y con más recursos no está exenta del peligro de ser objeto de intrusión por parte de la competencia, cuando no de daños informáticos.

Acertó el legislador en 1995 cuando, aun mediando remisión para determinar sus modalidades

comisivas, diferenció de una vez por todas los delitos de *espionaje empresarial*, otrora *industrial*, previstos en los arts. 278, 279 y 280 del Código Penal, de los delitos contra la intimidad consistentes en descubrimiento y revelación de secretos (art. 197 y ss. del Código), por cuanto se trata de proteger algo tan distinto y significativo como es el “ secreto de empresa”, definido jurisprudencialmente como toda información de carácter exclusivo relativa a la actividad de la empresa (de conocimiento reservado) que propicia que se asegure una posición óptima en el mercado frente al resto de empresas competidoras y que de ser conocidos contra su voluntad pueden afectar a su capacidad competitiva. Puede tratarse, en concreto, tanto de secretos de naturaleza técnico industrial (objeto o giro de empresa, procedimientos de producción o protocolos de actuación), como de orden comercial (marketing, listados de clientes y proveedores, cálculos de

precios, márgenes de las operaciones comerciales, proyectos, etc...) u organizativo (las cuestiones laborales- nóminas, incentivos del personal, etc...), funcionamiento interno y planes o situación financiera de la empresa).

Como se ha advertido el actual tejido económico, empapado de un uso insaciable de la informática bajo cuyo manto parece erróneamente prevalecer la impunidad, ha propiciado un incremento notable de los casos en que se ha efectuado espionaje empresarial vía Internet. A través de la Red se invaden sistemas informáticos y correos electrónicos y demás sin mediar consentimiento, con el objeto de descubrir los referidos secretos de la competencia y sacar provecho de ello en su detrimento. Ante esta no tan nueva situación, ya sea para el ejercicio de la Acusación Particular ya sea para la Defensa, los operadores jurídicos nos hemos tenido que adaptar y somos conocedores, por ejemplo, de la

importancia que tiene acudir a un buen gabinete de peritos informáticos para detectar el espionaje y asegurar la prueba como es debido, de que la consulta a la base de datos WHOIS puede resultar determinante al objeto de identificar indiciariamente al autor del ataque o que a los mismos efectos, para el caso de que las direcciones IP desde las que se ha perpetrado fueran dinámicas, los requerimientos judiciales a los prestadores de Servicio de Internet son reveladores. Así mismo, debe tenerse en cuenta que puede ordenarse la entrada y registro en las oficinas de la empresa sospechosa a fin de que se intervengan los discos duros de sus ordenadores, unidades externas de almacenamiento o servidores de correo electrónico, o bien se efectúen sus copias espejo evitándose así la paralización definitiva de su actividad, que podría resultar desproporcionada en una inicial fase del procedimiento penal. Tampoco debe olvidarse que a los efectos de determinar el total de la indemnización que corresponda en concepto de responsabilidad civil derivada del delito, se requerirá en la mayoría de los supuestos la práctica de una pericial por la que, previo requerimiento de la correspondiente documental a las partes, pueda determinarse el perjuicio causado a la empresa que ha sido objeto del espionaje. Y, a su vez, conviene tener presente las consecuencias prác-

ticas que supone la condición de procedibilidad prevista por el art. 287 del Código Penal, o que a menudo la perpetración de este delito, en particular cuando se accede sin autorización a los correos electrónicos del personal de una empresa, también puede ser constitutiva de delito contra la intimidad siquiera por aplicación de la figura del dolo eventual.

El Derecho Penal Económico nos exige de por sí una constante adaptación a los cambios tecnológicos y a las nuevas prácticas empresariales para estar a la altura, y deberemos estar atentos aún, en cualquier caso y para lo que pueda afectar a lo expuesto, a la regulación que finalmente dimana del Proyecto de Reforma de 13 de noviembre de 2009 del Código Penal, hoy en trámite parlamentario, en relación a los delitos de “ ataques” informáticos (arts. 264 y 197.3 proyectados) y al relativamente novedoso art. 31. bis previsto, sobre responsabilidad penal de las personas jurídicas.



INFO

Rbla. Catalunya 52, 3r. 1a
08007 Barcelona
Tel.: 93 410 11 28
Fax: 93 487 09 54
info@mda-advocats.com
www.mda-advocats.com