

Auto de procedimiento penal por interceptación de correo electrónico

25-11-2001

Juzgado. Instrucción 2 Barcelona

D.P. 567/01-M

A U T O

En Barcelona, a veinticinco de noviembre de dos mil uno.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: La presente causa se inició en virtud de denuncia interpuesta por G.G.R., contra la entidad D.B.S.A., por un presunto delito de descubrimiento y revelación de secretos, habiéndose practicado cuantas diligencias de investigación se estimaron necesarias para el esclarecimiento de los hechos.

SEGUNDO: Efectuado traslado de la causa al Ministerio Fiscal, informó en el sentido de interesar el sobreseimiento libre y archivo de la misma por no ser constitutivos de infracción penal los hechos denunciados, de conformidad con lo previsto en los artículos 637.2º y 789.5º.1 a de la L.E.Crim.

TERCERO: Del informe emitido por el Ministerio Fiscal se dio traslado a la parte denunciante, a efectos de alegaciones, la cual solicitó la apertura del juicio oral, continuándose la tramitación de la causa conforme a derecho.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Según se desprende de las diligencias practicadas, el denunciante, G.G.R., fue trabajador de la entidad D.B.S.A. desde el año 1971, desempeñando en la misma diversas funciones, siendo la última de ellas la relacionada con las letras en descubierto de los clientes del banco, teniendo que comprobar los datos correspondientes y, en su caso, aceptar el pago de los efectos.

En el desenvolvimiento de sus tareas profesionales disponía el denunciante de un ordenador provisto de servicio de correo electrónico, con clave personal para el acceso al mismo, y con el cual emitía y recibía mensajes.

Desde el 7 de octubre al 19 de noviembre de 1999, el denunciante "remitió, dentro de su horario laboral, 140 mensajes a través del referido correo electrónico con un total de 298 destinatarios, referentes a temas ajenos a su trabajo, así: mensajes de carácter sexista (" Reglas del juego en el mundo de la pareja", "Curso de anatomía", "Hombres-Mujeres", "Matrimonio"), de carácter obsceno ("Todos a dieta", "Unos chistes para

alegrar el día", "Competición de barcos", "Hola", "Hay que rendirse ante la evidencia", "Chiubaka", "Pasión imperecedera") y otros de carácter humorístico ("Presérvate", "Varios chistes", "Problema problemáticos", "Confusión", "Sin trampas", "Los siete enanitos", " Una de chistes", "Estupefacientessss", etc.).

El 26 de noviembre de 1999 se ordenó por A.F.B, (Director para Seguridad Lógica de la entidad bancaria), el acceso, bloqueo y copiado de los correos electrónicos remitidos por el denunciante; siguiendo, al efecto, las indicaciones de J.A.S.L., (Director de Relaciones Laborales), y que a su vez, según manifestó en su declaración, contaba con la autorización de F.O.M., extremo no obstante negado por éste último, el cual alegó que tal decisión debió tomarla J.C.A.M. (Director de Recursos Humanos), si bien éste también negó haber dado tal orden.

En fecha 1 de diciembre de 2000 la entidad D.B.S.A. entregó carta de despido disciplinario al denunciante por "irregularidades detectadas en el uso del correo electrónico del Banco". El denunciante interpuso demanda por dicho despido, lo que estimó el Juzgado de lo Social nº 17 de Barcelona, acordando i la nulidad del mismo. Tal resolución fue recurrida por la entidad ahora denunciada, del cual conoció la Sala de lo Social de Catalunya (Rollo 4854/00), que estimando el recurso interpuesto revocó en su integridad la sentencia dictada en instancia, declarando la procedencia del despido y extinción del contrato ~ afectado, sin derecho a indemnización ni a salario de trámite.

SEGUNDO: Atribuye la parte denunciante a los denunciados la comisión del delito de descubrimiento y revelación de secretos, previsto en el artículo 197 del Código Penal, discrepando de la tesis mantenida por el Ministerio Fiscal en el sentido de que el bien jurídico que protege dicho tipo penal es el de la inviolabilidad de las comunicaciones, con sustantividad propia; asimismo que el citado tipo penal no establece excepción alguna a favor de los empresarios en el ámbito laboral, dado que interceptar comunicaciones es delito siempre que se haga sin el consentimiento del perjudicado. En tal sentido reseña la sentencia del Tribunal Constitucional 186/00 de 10 de julio, así como sentencia dictada por la Court de Cassation -Chambre Sociale- de Francia, en la que se asimila el correo electrónico a la correspondencia clásica, adjuntando copia de la misma

TERCERO: El artículo 197 del Código Penal, invocado por la parte denunciante en su último escrito presentado, tipifica la conducta consistente en apoderarse de los papeles, cartas, mensajes de correo electrónico o cualesquiera otros documentos o efectos personales de otro, para descubrir sus secretos o vulnerar su intimidad. Dicho precepto protege el bien jurídico de la inviolabilidad de las comunicaciones, derecho fundamental garantizado constitucionalmente (Artículos 18.1º y 3º y 24.4º de la Constitución).

Entrando en el análisis sobre la eventual subsunción de los hechos denunciados en el tipo penal referido, y respecto al elemento propiamente objetivo del mismo, determinado por la acción de "apoderarse" de los papeles, cartas o mensajes de otra persona, resulta de las diligencias practicadas a lo largo de la instrucción que, en el presente supuesto, la entidad denunciada D.B.S.A. se apoderó, -previa orden de acceso, bloqueo y copiado-, de los mensajes de correo electrónico enviados por el denunciante a través del servicio de correo electrónico instalado "en el ordenador del que hacía uso; en efecto ello queda "demostrado por la documental unida a los folios 7 y 8 de la causa, así

como por la declaración de A.F.B., "persona que dio las órdenes oportunas a los técnicos a tal efecto ~ (folios 105 y 106); e indirectamente se evidencia por las declaraciones de los demás denunciados (folios 99 a 104 y 197 y 198 de los autos); asimismo por la documental obrante en la Pieza de Documentos, donde constan fotocopiados los correos electrónicos a los que se refiere la denuncia.

En segundo término, el delito de descubrimiento o revelación de secretos requiere para su integración de un elemento de carácter finalista y subjetivo, consistente en la finalidad de "descubrir o vulnerar la intimidad" del otro. Respecto a este extremo, el Ministerio Fiscal considera que en la conducta de los directivos del D.B. no se revela ese ánimo de vulnerar la intimidad personal y, de otro lado, que los mensajes de correo a que se refieren los autos no constituyen objetos en los que se pueda materializar una proyección de la intimidad personal del sujeto que los remite.

Es determinante entonces discernir si, en el caso que nos ocupa, la finalidad que movió a quienes dieron las órdenes de acceso, bloqueo y copiado de tales correos lo hicieron para descubrir los secretos o vulnerar la intimidad del remitente, a efectos de la concurrencia de dicho elemento subjetivo, que, dado su carácter interno, se ha de deducir de las diferentes circunstancias que afectan a los hechos. La orden que dieron y ejecutaron los inculpados fue de "acceso, bloqueo y copiado" de los correos remitidos por el denunciante, y, según se desprende de las manifestaciones de aquéllos, su finalidad fue poner fin a una práctica que el denunciante venía desempeñando en horario laboral, consistente en remisiones continuas de correos electrónicos a diferentes personas, desatendiendo por tanto el trabajo que tenía asignado; no obstante, queda la cuestión de si hubiera sido suficiente con "bloquear" simplemente el servicio del correo electrónico que utilizaba el denunciante y, sin acceder al contenido del mismo, llevar a cabo las gestiones oportunas de petición de explicaciones al trabajador y en su caso, con el consentimiento del mismo, acceder a dichos correos y eventualmente aplicar las medidas disciplinarias o de despido que fueren oportunas; esta posibilidad impide descartar en el presente caso, el hecho de que la finalidad del acceso a los correos del denunciante fuera precisamente conocer los secretos o vulnerar la intimidad del trabajador.

En todo caso, y aun considerando, como alega el Ministerio Fiscal, que en efecto, los derechos fundamentales, como el referido a la inviolabilidad de las comunicaciones no tienen carácter absoluto, lo cierto es que su limitación se encuentra expresamente regulada, de forma positiva, en la propia Constitución, así, el único supuesto legal de acceso al secreto de las comunicaciones lo constituye la autorización judicial (Artículo 18.3º), y ello por cuanto se trata de un derecho básico, perteneciente al ámbito de la personalísima privacidad y con virtualidad "erga omnes" -frente a todos- ; por consiguiente este derecho no puede entenderse renunciado ni cabe su vulneración ni por razones laborales disciplinarias ni por otros medios ni motivos más que el indicado (resolución judicial motivada).

Por otra parte, en cuanto al contenido íntimo o no de los mensajes electrónicos a que se refiere la denuncia, resulta trascendente determinar si para la integración del tipo penal basta con el acceso y apertura del correo del otro para descubrir sus secretos o vulnerar su intimidad o si dicho precepto exige además una valoración del contenido del correo al que se ha accedido a fin determinar si éste afecta o no a la intimidad personal.

En caso de una respuesta afirmativa a la segunda de estas alternativas, resultaría autorizado, a priori, el acceso y apertura del correo ajeno, quedando la posibilidad de integrarse el tipo penal en función del contenido de los mensajes y en función, en definitiva, de la valoración de éstos como de contenido íntimo o no, lo cual, a criterio de esta instructora, significaría dejar desprotegido el derecho fundamental de todos al secreto de las comunicaciones, abriendo una peligrosa puerta de acceso a la intimidad y privacidad de las comunicaciones, manifestación del libre desarrollo de la libertad y dignidad de las personas, que es justamente objeto de protección en el tipo penal citado. A mayor abundamiento, el apartado 5º del referido precepto establece un supuesto de agravación para los casos en que el acceso a tales comunicaciones afecte a " ...datos de carácter personal que revelen la ideología, religión, creencias, salud, origen racial o vida sexual...", de lo que se infiere, conforme a una interpretación cuanto al tipo básico, y la agravación en supuestos como el mencionado en dicho apartado 5º.

CUARTO: Habida cuenta lo anterior y del resultado de las diligencias practicadas a lo largo de la instrucción, se desprende, prima facie, que los hechos objeto de la misma presentan caracteres del tipo penal previsto en el artículo 197 del Código Penal, por lo que procede dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 790.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, acordando la continuación del trámite de la causa conforme a lo establecido en el artículo en el capítulo II del Título III del Libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, dando traslado de la causa al Ministerio Fiscal ya la Acusación Particular personada, a fin de que, en el plazo común de cinco días, soliciten, o bien la apertura del juicio oral en la forma prescrita por la ley formulando escrito de acusación o bien el sobreseimiento de la causa, sin perjuicio de que puedan solicitar, excepcionalmente, la práctica de diligencias complementarias que consideren indispensables para formular acusación.

Vistos los preceptos citados y demás de aplicación

PARTE DISPOSITIVA

R E S U E L V O: CONTINUAR LA TRAMITACION de las presentes Diligencias Previas según lo dispuesto en el Capítulo II del Título III, Libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, a cuyo efecto, dese traslado de las mismas al Ministerio Fiscal ya la Acusación Particular personada, a fin de que, en el plazo común de cinco días, formulen, o bien escrito de acusación solicitando la apertura de juicio oral en la forma prescrita por la ley, o bien soliciten el sobreseimiento de la causa, sin perjuicio de que puedan solicitar, excepcionalmente, la práctica de diligencias complementarias que consideren indispensables para formular acusación.

Notifíquese la presente resolución al Ministerio Fiscal y a las partes personadas.

Así lo acuerda, manda y firma la Ilma. Sra. Dña EUGENIA CANAL BEDIA, Magistrada-Juez del Juzgado de Instrucción nº 2 de Barcelona.

DILIGENCIA .-Seguidamente se cumple lo acordado. Doy fe.

