



# PROYECTO DE VIOLENCIA DIGITAL:

El Derecho Penal y la necesidad de  
regular la realidad virtual

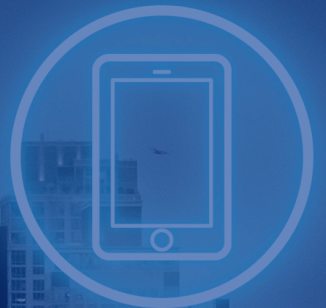
Documento Estudio / Agosto 2022



# I. Introducción

En Chile, existen más de 4.2 millones de conexiones de Internet fija y más de 22.5 millones de conexiones móviles, lo que nos lleva a tener 136 accesos a Internet fijos y móviles cada 100 habitantes<sup>1</sup>, número que se ha multiplicado exponencialmente en los últimos 12 años.

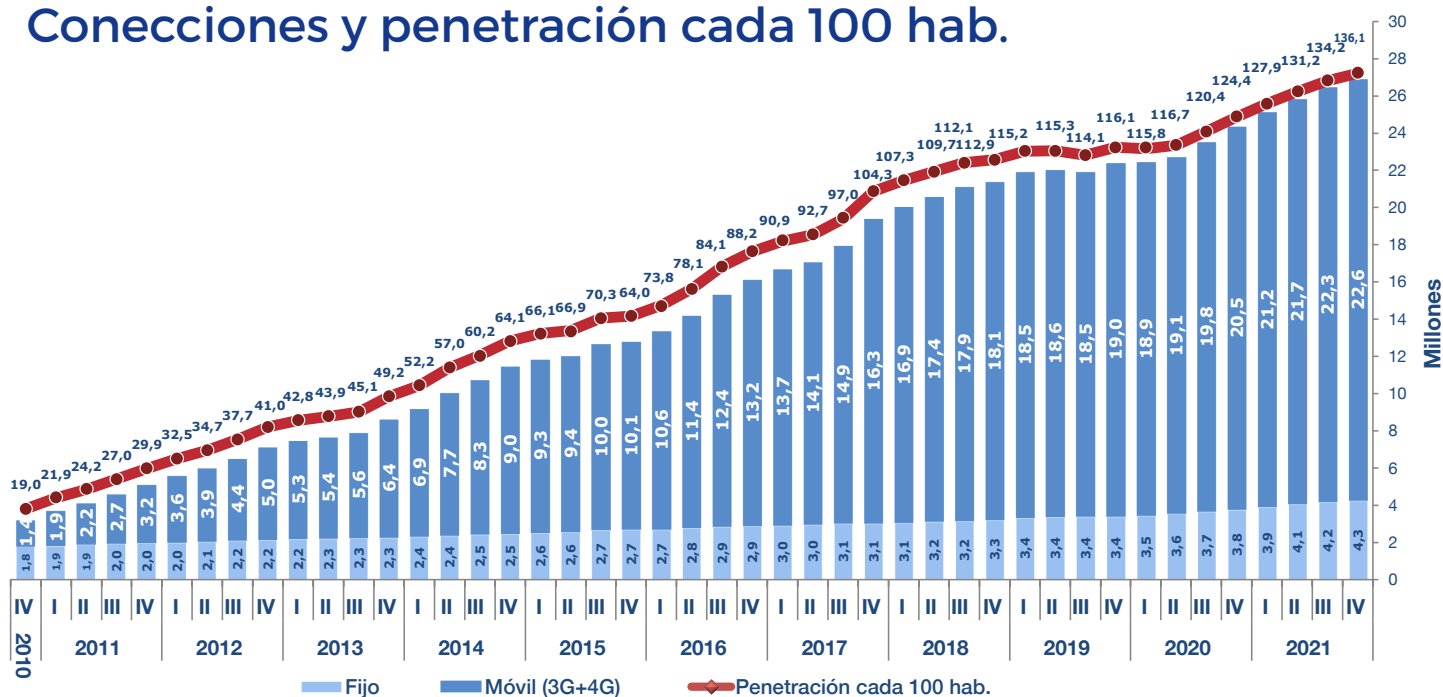
<sup>1</sup> [https://www.subtel.gob.cl/wp-content/uploads/2022/03/PPT\\_Series\\_DICIEMBRE\\_2021\\_V2.pdf](https://www.subtel.gob.cl/wp-content/uploads/2022/03/PPT_Series_DICIEMBRE_2021_V2.pdf)







## Internet fijo y móvil Conexiones y penetración cada 100 hab.



Nadie sospechó, a inicios de los noventa, los problemas que la masificación de internet generaría en materia de seguridad y tranquilidad en las familias. Así, ante la promesa de un mundo conectado y globalizado, más allá de las fronteras físicas, se atrajo la atención no sólo de las instituciones, y empresas que encontraron en ella ventajas para desarrollar sus negocios, sino que también y, sobre todo, de las personas que hallaron en Internet una forma de facilitar sus comunicaciones, de desarrollarse en la esfera personal y de obtener información y conocimiento más allá de lo creíble.

Con la masificación de Internet y de la telefonía celular, también el espacio virtual comenzó a ser utilizado con propósitos delictuales y dañinos. Así, aparecen nuevas figuras delictivas que amenazaban esferas de la sociedad humana, generando daños fundamentalmente en el patrimonio. Por otro lado, también comenzaron a reproducirse delitos muy específicos, ahora en el ámbito de la realidad digital. Tal es el caso del denominado ciberacoso, que consiste en el “acoso o intimidación por medio de las tecnologías digitales. Puede ocurrir en redes sociales, en plataformas de mensajería, en plataformas de juegos y en teléfonos móviles. Es un comportamiento que se repite y que busca atemorizar, enfadar o humillar a otras personas”<sup>1</sup>, según la UNICEF.

<sup>1</sup> Ver campaña de la UNICEF. “Ciberacoso: Qué es y cómo detenerlo Lo que los adolescentes quieren saber acerca del ciberacoso” en: <https://www.unicef.org/es/end-violence/ciberacoso-que-es-y-como-detenerlo#:~:text=Ciberacoso%20es%20acoso%20o%20intimidaci%C3%B3n,o%20humillar%20a%20otras%20personas.>

<sup>2</sup> Ver noticia en: <https://www.latercera.com/que-pasa/noticia/solo-el-1-denuncia-mas-del-50-de-los-jovenes-entre-15-y-19-anos-acuso-ciberacoso-en-los-dos-ultimos-anos-segun-un-estudio/FEAE3W5FKZAEHTI27E5AE3WMQ/#:~:text=Seg%C3%BAn%20los%20datos%20recopilados%20por,29%20se%20encontr%C3%B3%20un%2050%25.>



Este fenómeno, comenzó con mayor regularidad a afectar a los jóvenes y niños chilenos, que con un temprano acceso al Internet, vía teléfonos celulares, computadores y otros dispositivos electrónicos, comenzaron a ser tanto víctimas como autores de este tipo de comportamientos.

Según los datos recopilados por la Fundación Katy Summer, cerca del 50% de las mujeres vivieron ciberacoso al menos una vez en los últimos tres meses en 2021. Jóvenes de entre 15 y 19 años llegaron a 52%; entre 20 y 24 años al 48%; y entre 25 y 29 a un 50%<sup>2</sup>. En este orden de ideas, es evidente que no existiendo una legislación preparada para este tipo de conductas –reprochables desde un punto de vista moral– de forma que nuestro ordenamiento jurídico necesita de una reforma que cubra los vacíos y delimite aquellas conductas que afectan la vida de cientos de familias.

En este espíritu, los diputados Jorge Alessandri, Miguel Ángel Calisto, Marcelo Díaz, Maya Fernández, Gonzalo Fuenzalida, Maite Orsini, Marisela Santibáñez y Gael Yeomans se unieron para enfrentar, legislativamente, la violencia digital. El 1 de diciembre de 2020 se ingresó en la Comisión de Seguridad Ciudadana el proyecto que proscribe, tipifica y sanciona la violencia digital en sus diversas formas y otorga protección a sus víctimas Boletín N° 13.928-25). Desde entonces ha sido discutido en la comisión, donde el Partido Republicano hizo una serie de aportes, primero, analizando el proyecto, presentando indicaciones que mejoraban aspectos claves del mismo y rechazando aquellas que podían resultar excesivamente problemáticas para nuestro sistema punitivo.

<sup>3</sup> Ver noticia en: <https://www.latercera.com/la-tercera-pm/noticia/suicidio-13-escolares-se-quitaron-la-vida-en-santiago-en-2018-y-es-la-segunda-causa-de-muerte-en-adolescentes-en-el-pais/494216/>

<sup>4</sup> Ver noticia en: <https://www.eleconomista.es/ecoaula/noticias/11794063/06/22/Acoso-escolar-Espana-encabeza-la-lista-de-los-paises-europeos-con-mas-casos-de-bullying-.html>



## II. El ciberacoso

Lamentablemente, situaciones como el ciberacoso han tenido consecuencias dramáticas en muchas familias, y nuestro país no ha sido la excepción. Ya durante el año 2018 se anunciaba que 13 escolares se habían quitado la vida en Santiago y que era la segunda causa de suicidios en adolescentes en el país<sup>1</sup>. La situación no mejoró con la pandemia, y pronto fue evidente que nuestras leyes no estaban preparadas para hacerle frente a esta situación.

Ahora bien, Chile no es el único país que ha debido enfrentar este problema. En particular, Europa también ha debido lidiar con el bullying y el ciberacoso. Así, de acuerdo con datos de la UNESCO, ha señalado que “el bullying afecta a uno de cada tres alumnos en todo el mundo. Sin embargo, estos datos se ven agravados en España, ya que el país encabeza la lista europea de acoso escolar con el mayor número de casos”<sup>2</sup>.

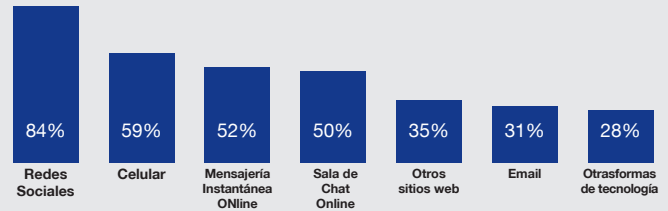
En este punto, es importante distinguir la diferencia entre el bullying y el ciberacoso. Literalmente, el contraste se encuentra en el lugar en que se produce, y aquí radica una de las más gravosas consecuencias de este último tipo de conducta, ya que los niños víctimas de bullying que antes podían sentirse seguros en sus casas, ahora siendo víctimas del ciberacoso tampoco encuentran en sus hogares un lugar de protección, pues la conexión a internet llega hasta los lugares más recónditos, y con ello, también sus agresiones.



4 de cada 10 chilenos tiene un hijo o conoce un menor de edad cercano que ha sido víctima de Cyberbullying

En un 34% de los casos, el acosador fue un compañero de curso de la víctima

#### ¿De qué forma se realizó este acoso?



**85%**

Opina que el cyberbullying es un tipo de intimidación totalmente diferente a lo ya conocido y que necesita atención especial de los padres y las escuelas.

Desafortunadamente, las encuestas han mostrado que el ciberacoso es un problema a nivel global: “más del 10% de los padres de todo el mundo aseguran que sus hijos han sido acosados en Internet y casi uno de cada cuatro conoce a un menor que ha sido víctima, según una encuesta de Ipsos/Reuters [...] En Indonesia, el 91% de los encuestados aseguró tener conocimiento sobre el ciberacoso, en el que un niño, grupo de niños o jóvenes adolescentes intimida, amenaza o avergüenza intencionadamente a otro menor a través de tecnologías de la información como las redes sociales o los dispositivos móviles. Le seguía Australia con el 87%, seguida muy de cerca por Polonia y Suecia. Pero sólo 29% en Arabia Saudita y el 35% en Rusia habían oído hablar del ciberacoso. En Estados Unidos, donde los casos de ciberacoso han tenido gran repercusión mediática por su conexión con suicidios de adolescentes, el conocimiento se situaba en 82%. En India, el 32% de los padres dijo que sus hijos habían sufrido ciberacoso, seguida por el 20% de Brasil, el 18% de Canadá y Arabia Saudita y el 15% de Estados Unidos. En conjunto, los padres de España y Francia reportaron la menor incidencia de ciberacoso respecto a sus propios hijos o alguien de su comunidad”<sup>2</sup>.

Siguiendo con el razonamiento anterior, es evidente que se trata de un problema que los diferentes países han debido enfrentar, no sólo desde un plano social, sino que también político. Pero ¿qué han hecho las legislaciones extranjeras para regular el ciberacoso?

<sup>6</sup> <https://www.ipsos.com/es-cl/cyberbullying-en-chile-y-el-mundo>



# III. Experiencia Comparada

En 2016, Italia se mostraba como uno de los países que innovaba en la materia, al comenzar a discutir un proyecto de ley que, además de definir el ciberacoso y de contemplar una serie de conductas que era posible realizar en el espacio digital (como la coacción, las amenazas, los insultos, y la publicación de fotografías o videos sin consentimiento en las redes sociales), contemplaba que las víctimas de estos hechos pudiesen pedir la eliminación de cualquier contenido publicado sin consentimiento. En particular, el país europeo comenzó a ser consciente de las falencias normativas con el caso de la italiana Tiziana Catone, cuya difusión de una serie de videos íntimos por parte de una ex pareja llevó a que fuera objeto de burlas e insultos. A pesar de haber recurrido a la justicia, “La Justicia italiana ordenó suprimir los videos y condenó a varios sitios que los habían difundido al pago de costas. No obstante, también se consideró que Cantone consintió las grabaciones y fue condenada a pagar 20.000 euros de costas a cinco páginas web. El último martes, días después del fallo, Tiziana se suicidó”.

En España se buscó solucionar la situación tipificando al ciberacoso como un delito, que además de una pena de multa puede acarrear penas de presidio “penas de prisión de tres meses a dos años, o multa de seis a 24 meses. Si se acosa a una persona especialmente vulnerable por razón de su edad, enfermedad o situación, se puede llegar a imponer la pena de prisión de seis meses a dos años (sin multa)” .

<sup>7</sup> Ver noticia en: <https://www.americaeconomia.com/politica-sociedad/encuesta-revela-que-el-acoso-cibernetico-es-un-problema-mundial>





Estados Unidos también ha intentado regular la situación, lo que han logrado varios estados teniendo leyes específicas para tratar y castigar el ciberacoso como un delito, que incluso puede llegar a ser considerado como un delito federal, “puesto que la ley federal criminaliza el acto de “transmitir en comercio interestatal” una comunicación que contenga la amenaza de secuestrar o causar daño corporal a otra persona. Esto incluye el uso de internet. Por ejemplo. Una persona usa las redes sociales para amenazar de muerte a su ex pareja. Este caso de ciberacoso podría castigarse en tribunales federales y tener una pena más seria, que si la amenaza se hubiera hecho en persona” .

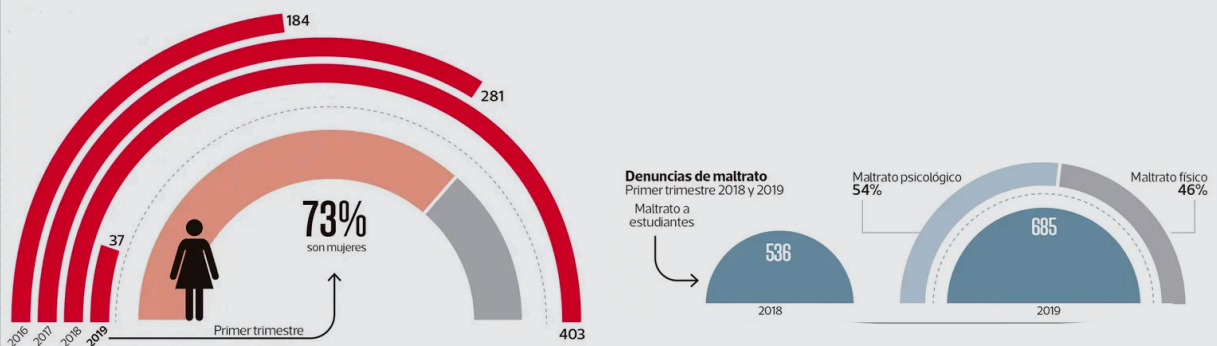
En este sentido, cierto es que en nuestro país está innovando en la materia y que existe un fuerte vacío normativo, que deja en la impunidad a todos aquellos que cometen estas acciones, causando con ello graves daños a la vida e integridad física y psíquica de cientos de conciudadanos, mediante la utilización de las redes sociales como un espacio para atacar y acosar, tanto a niños como adultos.

Como se señaló previamente, nuestro país también comenzó a ser consciente de esta realidad. Imposible es no recordar el caso de Katherine Winter, una niña de 16 años que se suicidó tras haber sido víctima de ciberacoso por miembros de su comunidad escolar. Katherine Winter –conocida también por su nombre artístico Kathy Summer– era alumna regular de tercero medio en el colegio Nido de Águilas y su cuerpo fue encontrado en el baño de una cafetería el 22 de mayo de 2018 .

## Aumenta la preocupación por Ciberacoso

En el primer trimestre de año, la Superintendencia de Educación recibió 1.960 denuncias, 13% más que el el mismo período de 2018. Y de estas, el 35% son acusaciones de maltratos a estudiantes.

### Denuncias de ciberbullying anuales de 2016 2018, y primer trimestre de 2019



<sup>8</sup> Ver noticia en: <https://rpp.pe/virales/mas-redes/la-mujer-italiana-que-se-suicido-por-culpa-de-las-redes-sociales-noticia-994939>

<sup>9</sup> Ver noticia en: [https://gaptain.com/blog/que-se-considera-ciberbullying-y-que-consecuencias-legales-tiene/#:~:text=El%20ciberacoso%20es%20un%20delito,dos%20a%C3%B1os%20\(sin%20multa\).](https://gaptain.com/blog/que-se-considera-ciberbullying-y-que-consecuencias-legales-tiene/#:~:text=El%20ciberacoso%20es%20un%20delito,dos%20a%C3%B1os%20(sin%20multa).)

<sup>10</sup> Ver noticia en: <https://www.abogado.com/recursos/ley-criminal/acoso.html>

<sup>11</sup> Ver noticia en: <https://www.elmostrador.cl/braga/2022/02/22/evanyely-zamorano-la-mujer-que-tras-el-suicidio-de-su-hija-levan-to-una-de-las-fundaciones-chilenas-mas-importantes-de-prevencion-al-ciberacoso-y-suicidio-juvenil/>

<sup>12</sup> <https://www.latercera.com/nacional/noticia/ciberacoso-escolar-se-duplican/625227/>



Por supuesto, la presentación de este proyecto busca contribuir a resolver este problema, cuestión en extremo necesaria si consideramos que estaremos en un mundo cada vez más conectado a una realidad digital. De acuerdo con lo señalado en las mismas ideas matrices del proyecto, su objetivo principal consiste en prohibir conductas ejecutadas en el espacio digital, particularmente, tipificando a la comunicación ilícita de datos personales, a la suplantación de identidad por medios digitales, al envío o exhibición de contenido no solicitado, el acoso digital y la difusión no consentida de contenido íntimo, sancionándolas con pena de multa, cuestión que, según se señalaba, implicaba que estas debían ser perseguidas únicamente en virtud de un procedimiento monitorio.

Este punto parecía ser acertado, en consideración a que para nadie es desconocida la gran cantidad de causas que se encuentran saturando nuestro sistema penal. Debido a los recursos limitados y pocos Fiscales que existen se recurre a menudo a procedimientos especiales con diversos del ordinario con los que buscan descongestionar la gran cantidad de causas.

Ahora bien, a lo largo de la discusión, el proyecto fue sufriendo una serie de modificaciones. En particular, luego de que la bancada del Partido Republicano, representada por el Diputado Cristian Araya, presentara una serie de indicaciones, mediante las cuáles se hacía hincapié en los nudos críticos de la discusión.

#### **IV. Los nudos críticos del proyecto**

En tal sentido, se destacaron una serie de nudos críticos en el proyecto, entre los que llamaba la atención la ausencia de una noción de consentimiento, no hacer una distinción entre delitos en los que fueran víctimas o autores mayores de 18 años o menores de 14, la aplicación de penas poco efectivas o la creación de figuras irrisorias como la de coacción lícita. Todos estos asuntos los desarrollamos brevemente:

##### **a) Ausencia de una noción de consentimiento**

Con respecto a la ausencia de noción de consentimiento, se trata de un punto central en la materia pues el consentimiento aparece de manifiesto si consideramos que en el ciberacoso la mayoría de las acciones que son ejecutadas en gran parte por adolescentes.

<sup>11</sup> Ver noticia en: <https://www.elmostrador.cl/braga/2022/02/22/evanyely-zamorano-la-mujer-que-tras-el-suicidio-de-su-hija-levanto-una-de-las-fundaciones-chilenas-mas-importantes-de-prevencion-al-ciberacoso-y-suicidio-juvenil/>

<sup>12</sup> <https://www.latercera.com/nacional/noticia/ciberacoso-escolar-se-duplican/625227/>



Así, obtener una noción y hacer una distinción de la misma en los tipos penales, de forma armónica con el consentimiento que se desprende de los delitos sexuales (que desaparece para el menor de 14 años en el caso de la violación impropia y aparece limitada para el mayor de 14 en el caso de la violación propia), se vuelve esencial sobre todo en consideración a que al menos en dos de los delitos que se buscaba tipificar con este proyecto de ley, recaía en la protección de la indemnidad sexual. Tal como lo ha señalado el Ministerio Público, “no existe el consentimiento de la víctima menor de edad, porque tienen experiencias, madurez biológica y expectativas muy diferentes a las que tiene un adulto”. En este sentido, existía una incoherencia normativa grave con una situación que es particularmente sufrida por menores de edad, donde su consentimiento puede estar y está claramente viciado.

Luego de ser ampliamente discutido en la comisión, y presentadas las indicaciones pertinentes, esta cuestión fue subsanada.

## **b) Autores y víctimas menores de edad**

A continuación, se volvió evidente que la gran mayoría de faltas tipificadas en el proyecto de ley son y serán cometidas por menores de edad. En este sentido, la violencia digital es una realidad en los establecimientos educacionales que hasta el momento no ha podido ser controlada. Ahora bien, de acuerdo con la Ley N°20.084, en el caso de las faltas, sólo son responsables los mayores de 16 años, y para casos específicos. Además, los menores de edad no pueden ser condenados a pagar multas superiores a 10 UTM. Lo anterior consistía en un problema para el proyecto de ley, pues, se dejará fuera de su esfera de punibilidad a la gran mayoría de los autores de estos delitos.

Asimismo, el proyecto radicaba equivocadamente en una agravante la mayor reprochabilidad de la conducta ejercida por un adulto en contra de menores de edad. Esto no era suficiente, y tampoco importaba una correspondencia con la gravedad del delito. En tal sentido, se analizaron las penas que se les estaba imputando a estos hechos. Así, es un error asignarles únicamente una pena de multa, sobre todo en consideración a la autoría de menores de edad, que sólo podrán ser condenados al pago de 10 UTM. Se trata de hechos graves, sobre todo aquellos en que se comparte contenido sexual de personas sin su consentimiento.

Es indiscutible que los bienes jurídicos en este punto son varios, y que no bastará, con una sanción pecuniaria que fácilmente puede no ser pagada. Creer que este tipo de sanción desincentiva, es desconocer las cifras que, solo en controles de detención demuestran que son muchísimos los imputados que cometen faltas y que posteriormente, jamás pagan sus multas. Así, es menester crear un sistema donde efectivamente se proteja a los menores de edad y no se deje cabida a la impunidad. Ahora bien, caer en

<sup>13</sup> Ver informe del Ministerio Público en: <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/areas/sexuales.jsp#:~:text=En%20este%20%C3%A1mbito%20no%20existe,no%20en%20un%20evento%20%C3%BAnico>.



excesos, como disponer de penas de presidio (cuestión que ocurrió a medida que el proyecto fue avanzando en la comisión, también se trató de una equivocación.

Así, respetando la idea matriz de buscar un sistema de penas externo a las penas privativas de libertad, fue igualmente necesario imponer penas superiores a una multa, pues se concluyó que no se justifica, de otro modo, asignar una serie de recursos estatales, a la persecución de conductas que, el mismo proyecto de ley considera de poca monta, pero que obliga a Fiscales, Jueces e Instituciones a poner todos sus esfuerzos. En la práctica, no habrá ni motivación de persecución, ni desincentivo social.

La cuestión igualmente fue objeto de discusión, y si bien en algunos tipos penales, como en el nuevo 143 bis y 161 D se propusieron y aprobaron penas de presidio que se apartaron de la idea matriz inicial vinculada a las penas de multa y procedimiento monitorio, en el resto de los tipos se consideraron las indicaciones presentadas, cuestión que fue un logro pues, a todas luces, permitirá generar un real desincentivo la aplicación del comiso o pérdida de los instrumentos del delito o la aplicación del trabajo comunitario, además de la multa correspondiente.

### **c) La hipótesis de la coacción lícita**

Finalmente, durante la tramitación, y mediante una indicación presentada por algunos de los autores del mismo proyecto, surgió la idea de crear una hipótesis de “coacción lícita”. En particular, se buscaba, en forma de una excepción a la regla general, crear supuestos de coacción perfectamente lícita, cuando alguien:

*“amenazare con:*

*1° Hacer uso de un derecho cuyo ejercicio constituyere un modo legítimo para conseguir el propósito perseguido con la coacción;*

*2° Divulgar lícitamente un hecho, si el propósito perseguido con la coacción con sistiere en prevenir o reparar un daño resultante de ese mismo hecho;*

*3° Infligirse un mal a sí mismo”.*

Por supuesto, detectando las graves consecuencias que podrían generarse de la concreción en la legalidad de este supuesto, donde se daba pie para que quién amenazaba con suicidarse a otro – buscando coaccionar u obtener algo a cambio, o quién realizare funas, no pudiera ser sancionado. A todas luces, se trataba de una conducta reprochable, que no podía quedar comprendido en márgenes de licitud.

Por lo mismo, y luego de tres largas discusiones, los parlamentarios determinaron que tal indicación debía ser correctamente rechazada.



# V. CONCLUSIONES

Es innegable que la violencia digital es una realidad, toda vez que el acoso escolar y los depredadores sexuales hacen uso de las nuevas tecnologías, como una herramienta y un espacio para cometer acciones, muchas veces violentas desde un punto de vista psicológico. Siendo atípicas en nuestro sistema punitivo, no sólo eran difíciles de perseguir sino que imposibles de ser sancionadas, de modo tal que la propuesta de este proyecto viene a concretar un avance en la delimitación de comportamientos que debemos considerar, no sólo como moralmente reprochables, sino que también como conductas prohibidas.

Por supuesto, la preocupación y el compromiso de nuestros parlamentarios radica en proteger a las víctimas pero también en legislar de forma armónica al interior del procedimiento y Derecho Penal. La delicadeza de esta materia, donde por un lado se encuentra la libertad de las personas, y por otro la vulnerabilidad de las víctimas, importa la necesidad de extremar los cuidados y tener respeto por los principios y garantías procesales que son la base de nuestro sistema punitivo.

De este modo, siendo necesario que protejamos a nuestros niños, igualmente debemos tener cuidado con los excesos creativos e impedir la desarmonización del debido proceso, cuestión que, a través de las contribuciones realizadas al proyecto analizado, fue lograda en buena medida.



***IDEAS***



***REPUBLICANAS***