

INFORME

VIOLENCIA DE GÉNERO *EN INTERNET*

EN CHILE



Datos
Protegidos



Datos
Protegidos

Somos una organización independiente y sin fines de lucro, cuya misión es promover, defender y educar sobre el derecho a la privacidad y la protección de los datos personales como derechos fundamentales.

**PRIVACY
INTERNATIONAL**

Esta investigación fue realizada por la Fundación Datos Protegidos, con la colaboración de ONG Amaranta y Facultad de Derecho de la Universidad Alberto Hurtado, con el apoyo de Privacy International

Escrito por Jessica Matus, Danny Rayman y Rodrigo Vargas.

Portada y diagramación por Constanza Figueroa

Violencia de Género en Internet está disponible bajo licencia Creative Commons Attribution 4.0 Internacional (CC BY 4.0):
<https://creativecommons.org/by/4.0/deed.es>

INFORME

VIOLENCIA DE GÉNERO *EN INTERNET*

EN CHILE

Estudio sobre las conductas más comunes de violencia de género en línea en Chile y la intervención del derecho penal.

Octubre, 2018



Datos
Protegidos

SUMARIO

- I. Introducción
- II. Violencia de género a través de internet
- III. Tipos de violencia de género en internet
- IV. Prevalencia de los fenómenos de violencia de género en internet a nivel internacional y en Chile
- V. Marco normativo penal en Chile y la sanción penal de conductas detectadas de violencia de género en internet
 1. Prácticas o conductas y su eventual tipicidad
 - a. Publicación de información personal en Internet (doxing)
 - b. Difusión de imágenes íntimas sin consentimiento
 - c. Exposición de la víctima a través del esparcimiento de rumores en internet sobre su vida íntima o laboral.
 - d. Trucar fotografías de la víctima en poses sexuales, sugerentes o en posiciones que incitan la burla
 - e. Realización de vídeos cortos, anónimos de hombres masturbándose y eyaculando con fotografías de usuarias de redes sociales, envío de estos videos y fotografías a las víctimas.
 - f. Suplantación de identidad de usuarias de redes sociales para esparcir discursos de odio.
 2. Breve resumen de proyectos de ley en Chile
- VI. Derecho comparado y la sanción penal de conductas de violencia de género en internet
 - A. España
 - B. Alemania
 - C. Reino Unido
 - D. La reciente modificación en Perú
- VII. Respuestas desde el derecho civil y jurisprudencia en casos de violencia en línea en Chile
- VIII. Obligaciones de derecho internacional de derechos humanos por parte de los estados
- IX. Conclusiones y recomendaciones
- X. Referencias bibliográficas
- XI. Jurisprudencia

I. INTRODUCCIÓN

La violencia contra la mujer y contra personas LGBTIQ+ es un problema a nivel mundial, cuyas consecuencias más graves son el femicidio y los crímenes de odio. Internet no es ajeno a esta realidad. De hecho, comportamientos como el sexismo, la homo/lesbo/transfobia y el racismo se traspasan al llamado “mundo digital”, donde éstos se pueden amplificar, amparados en características propias de Internet, tales como la instantaneidad, la replicabilidad de las comunicaciones así como también por el anonimato. Al respecto, Danielle Citron advierte que algunas de las características fundamentales de Internet, tales como el anonimato, la movilización y la polarización de grupos, hacen más probable que la gente actúe de manera destructiva, añadiendo que facilitan el alcance de este tipo de conductas haciendo que sea más fácil causar daño con ellas¹.

En relación a los hechos de violencia de género, en el último tiempo se han publicado diversos informes sobre violencia en línea, que dan cuenta que este tipo de conductas afectan no solo el derecho a la privacidad de las víctimas, sino también a su seguridad e integridad psíquica, la protección de su información personal, el honor, su propia imagen y el derecho a la libertad de expresión. A pesar de ello, es posible percatarse de la escasez de datos estadísticos en Latinoamérica y, en particular, en Chile, que dificultan la visibilización de esta problemática².

Conscientes del aumento de este tipo de violencia tanto en Chile como en el mundo, de la insuficiente e inadecuada legislación que aborde esta problemática, y de la responsabilidad que tenemos de judicializar cada vez más estos hechos de violencia de género con el objeto tanto de exponer esta grave situación a la luz pública como también para apoyar, acompañar y buscar la reparación de las víctimas por el daño sufrido, es que en Fundación Datos Protegidos asumimos el desafío de investigar y analizar la situación actual de nuestro país, desde un punto de vista normativo penal y práctico, con el objeto de promover un debate junto con la academia y tomadores de decisiones.

El presente trabajo explora y examina las formas más comunes de violencia de género en línea en Chile hacia grupos vulnerables que, con frecuencia, sufren ataques digitales, a saber, mujeres, activistas de la comunidad LGBTIQ+ y de derechos humanos en general³, relacionados con la explotación indebida de datos, la disseminación no consensuada de información, datos personales e imágenes en Internet, entre otras formas de violencia en línea en general.

La metodología de investigación considera, en primer término, el análisis normativo de los tipos penales existentes en Chile ante la vulneración de diversos bienes jurídicos protegidos: la privacidad o intimidad; la honra; la integridad psíquica y física; la protección de los datos personales y la propia imagen; además de una revisión de legislaciones a nivel comparado, realizado con el apoyo del Departamento de Derecho Penal de la Facultad de Derecho de la Universidad Alberto Hurtado⁴. En segundo lugar, se considera una investigación cualitativa y cuantitativa con enfoque de género, desarrollada por la ONG Amaranta⁵, mediante la aplicación de una herramienta de medición -encuesta- para determinar las diferentes conductas de violencia en línea a las que están comúnmente expuestas las mujeres activistas de la comunidad LGBTIQ+ y de derechos humanos en general. Adicionalmente, se hará una mención respecto a las obligaciones internacionales de derechos humanos, para finalmente proponer algunas conclusiones y recomendaciones.

II. VIOLENCIA DE GÉNERO EN INTERNET

En el año 2012, el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas afirmó que los mismos derechos que las personas tienen offline deben ser protegidos online.⁶ En el mismo sentido, la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, Dubravka Šimonović, en su informe sobre violencia online contra mujeres y niñas desde una perspectiva de derechos humanos, señaló que: “Aun cuando el núcleo de instrumentos de derecho internacional de derechos humanos, incluyendo aquellos sobre derechos de las mujeres, fue creado antes de la llegada de las tecnologías de la información y comunicación (TIC), este provee un conjunto global y dinámico de derechos y obligaciones con un potencial transformativo, y juega un rol clave en la promoción y protección de los derechos humanos fundamentales, incluyendo el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia, a la libertad de expresión, a la privacidad, a tener acceso a la información compartida mediante TICs, entre otros derechos”.⁷

A pesar que este tipo de violencia tiene consecuencias serias en la vida de las víctimas, ya que en muchos casos afecta su seguridad e integridad psíquica, existen pocos estudios sobre esta problemática. En este sentido, nos parece relevante hacer referencia a la investigación de Nicola Henry y Anastasia Powell, quienes hicieron una revisión de los estudios empíricos sobre violencia sexual facilitada por tecnologías (en adelante, VSFT), en la que concluyen que:

“[H]ay una clara carencia de investigaciones sobre las diversas formas de VSFT contra adultos, exceptuando en ciertos casos de acoso sexual en línea y cyberstalking. Sin embargo, lo que indican los estudios existentes es que la VSFT contra adultos es un problema en alza, con impactos serios y de alcance amplio. Asimismo, aun cuando es difícil establecer niveles de prevalencia del fenómeno debido a los diferentes tamaños y técnicas de muestra, instrumentos y definiciones utilizadas, esta investigación demuestra que tanto hombres como mujeres pueden ser víctimas y perpetradores de violencia y acoso sexual en línea; sin embargo, las mujeres, así como las personas LGBTI tienen una mayor probabilidad de ser blanco de determinadas formas de abuso por medios digitales”⁸.

En el caso de las personas LGBTIQ+, los mismos autores sostienen que, son aún más escasos los estudios empíricos que miden en qué medida les afecta la violencia digital, en particular respecto a las personas transgénero⁹. No obstante, los estudios existentes apuntan a que serían especialmente susceptibles de ser víctimas de conductas de acoso o bullying en línea,¹⁰ y en particular, las personas transgénero tendrían mayores índices de victimización¹¹.

Es necesario mencionar que, si bien tanto hombres como mujeres pueden ser víctimas de violencia digital, la violencia online en contra de mujeres y de personas LGBTIQ+ es considerada como una discriminación por motivos de género¹², en la medida que afecta tanto a mujeres como a dicha comunidad al ser dirigida la violencia por el solo hecho de su sexo, su orientación sexual o su identidad de género. Una primera aproximación para caracterizar el fenómeno de la violencia de género digital, es simplemente extender las definiciones existentes sobre violencia de género al mundo digital. Al respecto, la Relatora Dubravka Šimonović, consideró que “la definición de violencia en línea contra las mujeres se extiende a todo acto de violencia de género¹³ que es cometido, asistido o agravado en forma parcial o total por el uso de TICs, como teléfonos móviles y teléfonos inteligentes, Internet, plataformas de redes sociales o correo electrónico, en contra de una mujer porque ella es una mujer, o afecta a las mujeres desproporcionadamente”¹⁴.

En relación a lo anterior, y en particular respecto a la violencia en línea que sufren las mujeres, Citron (2014) sostiene que estas conductas dañan de manera especial a las mujeres, en cuanto limitan el control sobre sus propias vidas, su habilidad para alcanzar metas profesionales, dañan su identidad en tanto mujeres, afectan

su dignidad y su sentido de igual valor, así como generan daños únicos a su integridad física y emocional¹⁵. En ese sentido, son distintas de las conductas de violencia digital en general en cuanto son especialmente dirigidas contra personas en razón de su género. En este sentido, se puede hablar del concepto de “ciberacoso de género” (cyber gender harassment), entendiéndolo como un tipo especial de acoso caracterizado porque sus víctimas son mujeres, el acoso está dirigido a mujeres en particular, y la conducta supone atacar a la víctima por su género, de manera degradante y amenazante, y de carácter sexual¹⁶. De la misma forma, Henry y Powell (2016) advierten que el criterio distintivo de estas conductas es que “son realizadas en razón del género o la orientación sexual de la persona o de alguna de las personas del grupo, y son realizadas con la intención de dañar y/o resultan en daños significativos para la víctima, daños que pueden (o no) tener una dimensión especial de género”¹⁷.

Por otro lado, en el caso de las personas LGBTIQ+, existen estudios que dan cuenta que estas personas son más propensas a sufrir síntomas de angustia emocional o problemas psicológicos, tales como depresión, ansiedad o pensamientos suicidas, síntomas que pueden verse amplificados por experiencias de violencia en línea¹⁸.

Lo anterior, da cuenta que la violencia en línea contra mujeres y personas LGBTIQ+ no sólo reproduce sino que también profundiza las jerarquías de género existentes en el mundo offline.¹⁹ En relación a esto último, no debemos olvidar las palabras de la Comisión sobre el Estado de la Mujer, que en el año 2013 en su informe presentado ante la Secretaría General de las Naciones Unidas, se refirió a la violencia de género como “la manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres y la discriminación sistemática basada en el género.”²⁰ Una violencia que ahora se traslada a Internet y que afecta no sólo a mujeres sino que también a personas LGBTIQ+.

Ante esto, se hace imperativo investigar y aproximarse a las formas de violencia en línea más comunes en Chile y Latinoamérica e indagar cómo éstas afectan a mujeres, la comunidad LGBTIQ+ y a activistas de Derechos Humanos.

III. TIPOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO EN INTERNET

A la fecha, existen distintos tipos de violencia de género en Internet, y debido al constante desarrollo de las TICs no se puede entregar un catálogo cerrado de este tipo de conductas. Tampoco existe un concepto unívoco que sirva para describir las conductas que tratamos en este informe bajo el término de 'violencia digital' o violencia de género digital.

Los ataques sufridos por mujeres y personas LGBTIQ+ son degradantes y humillantes, afectando la dignidad y vulnerando la protección de sus datos personales, privacidad, libertad de expresión, integridad física y psíquica, honra e imagen. Muchas veces, los ataques sexualizados buscan crear un daño en la vida de la mujer. Dada la variedad de este tipo de conductas, es necesario detallar y/o destacar algunas de estas formas de violencia en Internet:

1. Hostigamiento o acoso en línea (cyberstalking y cyberharassment)

No hay un concepto claro que defina qué se entiende por acoso u hostigamiento en línea, y muchas veces estos términos se usan de manera intercambiable. Asimismo, abarcan una variedad de conductas, tales como las amenazas violentas, la difusión de mentiras con la intención de dañar la reputación de la víctima, invasiones a la privacidad, publicación de imágenes sexualmente explícitas sin consentimiento, entre otras.²¹ Estas expresiones son usadas como términos genéricos que pueden comprender distintos tipos de conductas de violencia digital cuando son llevadas a cabo. Sin embargo, a pesar de ser términos que abarcan una gran variedad de conductas de violencia digital, sí se puede llegar a una definición aproximada.

Podemos así definir el acoso en línea (cyberharassment), como el acto de provocar en forma intencional un malestar emocional a la víctima de carácter sustancial, a través de expresiones en línea persistentes, de modo que formen parte de un curso de acción, y no sean solamente un incidente aislado²².

Por otro lado, el hostigamiento en línea (cyberstalking) puede ser definido como la continuación del hostigamiento físico por medios digitales, esto es, el seguimiento reiterado de una persona a través de Internet u otros medios electrónicos (como por ejemplo, cámaras de vigilancia, dispositivos de escucha electrónicos, software para computadores o aplicaciones para celulares, y dispositivos GPS), incluyendo conductas tales como el envío de comunicaciones no deseadas, avances o peticiones de carácter sexual, amenazas de violencia, y la vigilancia o monitoreo de la localización de la víctima, sus actividades cotidianas y/o sus comunicaciones.²³ Conforme a la ley federal de Estados Unidos que regula el cyberstalking y el cyberharassment, estas conductas incluyen todo acto o serie de actos realizados en Internet que crean en la víctima un temor razonable de morir o sufrir lesiones corporales serias, o bien que puedan causar un malestar emocional de carácter sustancial a la víctima o a sus familiares directos.²⁴

2. Doxing

Una conducta de acoso en Internet, es el "doxing". Este neologismo proviene de la expresión de la cultura hacker 'dropping dox' (que se puede traducir como botar documentos). Consiste en la divulgación pública intencional en Internet de información personal sobre un individuo por parte de un tercero, con la intención de revelar la identidad de una persona anónima, su ubicación física, o para humillar, amenazar, intimidar o castigar a la persona identificada²⁵.

Esta práctica de liberar datos personales en Internet en forma fácilmente accesible, puede incluir nombres legales completos, direcciones personales, números únicos de identificación, documentos comerciales y fotografías personales y de sus familiares, y videos. Es posible que mucha de esta información ya se encuentre disponible

públicamente, pero en formatos de difícil acceso o distribuidos en varias fuentes que los oculten de un descubrimiento casual, pero también puede tratarse de registros del gobierno, una empresa u organización, obtenidos a través de una violación de seguridad²⁶. Por ello, algunos han relacionado al doxing más a la ingeniería social que al hacking propiamente dicho, puesto que sólo cubriría la fase de recopilación de información²⁷.

El doxing puede ser usado por varias razones. Alguien puede estar motivado por el deseo de exponer una transgresión o conducta indebida y hacer a él o a ella responsable. Hay quienes pueden tener una motivación para humillar, intimidar, amenazar o castigar a una persona dada. También es usado como una herramienta de acoso en línea, en la medida que la información podría ser usada y diseminada en un contexto que genera un miedo razonable en la seguridad de él o ella y más importantemente, a sus propias vidas.

Puede también ser utilizado como una herramienta que sirve para monitorear la actividad de la víctima en Internet, donde el perpetrador como forma de represalia publica o revela la identidad e información de la víctima dejándola expuesta al ridículo público, el acoso y la difamación²⁸.

La evidencia anterior demuestra el potencial daño que tales conductas tienen cuando la vida profesional y la reputación de las personas depende de su visibilidad en Internet: la información es fácilmente accesible y difícil de eliminar, estando disponible por años en Internet.

3. Difusión de imágenes íntimas sin consentimiento

El término revenge porn es el más utilizado y difundido para referirse a la publicación no autorizada de imágenes o videos privados, que generalmente contienen imágenes íntimas, que una persona –usualmente la ex pareja por sí o a través de terceros- publica por venganza luego de terminar la relación²⁹. Sin embargo, este término no es el más preciso para referirse a esta problemática: no siempre el autor del hecho es una ex pareja o tiene un sentimiento personal con ella; muchas veces el ánimo de aquel que difunde el material no es el de venganza o despecho y, por último, no necesariamente las imágenes son pornográficas, asociado a lo obsceno, pero las imágenes íntimas no necesariamente deben ser calificadas como tal³⁰.

Por ello, se ha propuesto usar el nombre de "involuntary porn" o "non consensual pornography",³¹ esto es, la creación, distribución o amenaza de distribución de material privado, sexualmente explícito,³² sin consentimiento de la víctima.

Sin duda alguna, se trata de una de las más graves violaciones a la privacidad e intimidad de un individuo, que afecta no solo su dignidad, sino también su integridad psicológica y hasta física. El daño que provocan estas conductas es de tal magnitud, que en muchos casos es irreversible. Así, a consecuencia de la divulgación de estas imágenes, las víctimas son amenazadas con agresión sexual, presionadas para permanecer en relaciones abusivas, extorsionadas, acechadas, hostigadas, despedidas, expulsadas de la escuela y obligadas a abandonar sus hogares. Adicionalmente, las víctimas muchas veces temen salir en público y suelen sufrir estrés postraumático, depresión, o incluso algunas llegan a extremos como el suicidio³³.

A lo anterior, se suma la hiperaccesibilidad que genera Internet, en que las imágenes privadas y explícitas a menudo dominan las búsquedas a través de los nombres de las víctimas o ciertas referencias a ella,³⁴ haciendo esta información de fácil acceso para todos quienes se relacionan con la víctima: padres, hijos, socios, empleadores y compañeros. Como señalan Citron y Franks, los daños causados por la divulgación no consentida de imágenes sexualmente explícitas "pueden tener consecuencias duraderas y destructivas. Las víctimas usualmente internalizan la vergüenza y humillación impuestas por la sociedad cada vez que ven las imágenes, y cada vez que piensan que los demás las pueden estar viendo³⁵".

4. Otras formas de violencia online basadas en imágenes.

Además de los casos de creación y/o difusión de manera no consentida de imágenes íntimas o sexualmente explícitas, existen otros mecanismos de violencia online que pueden también ser utilizados como parte de conductas de acoso en línea a través de imágenes.

Esta categoría, incluye una variedad de conductas, tales como el envío de imágenes o videos de carácter sexual sin el consentimiento de quien las recibe, la creación de imágenes manipuladas para mostrar a la víctima en situaciones de carácter sexual, y la denigración de las víctimas por su apariencia física o su comportamiento³⁶.

Asimismo, se puede incluir en esta categoría, las conductas de extorsión sexual, la amenaza realizada por medios digitales, de difundir imágenes usualmente de carácter sexualmente explícito de la víctima, si es que ella no cumple con las condiciones o requerimientos del perpetrador³⁷.

IV. PREVALENCIA DE LOS FENÓMENOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO EN INTERNET A NIVEL INTERNACIONAL Y EN CHILE.

En 2017, Amnistía Internacional publicó un informe sobre el impacto que tienen en las mujeres los abusos y el acoso en las redes sociales³⁸. Esta encuesta sobre las experiencias de mujeres de entre 18 y 55 años se realizó en Dinamarca, España, Estados Unidos, Italia, Nueva Zelanda, Polonia, Reino Unido y Suecia, con un total de 4.000 mujeres encuestadas³⁹. En el informe se sostiene que un 23% de las mujeres encuestadas en estos ocho países dijo que había experimentado abusos o acoso en Internet al menos una vez⁴⁰. A su vez, el informe destaca que “un dato alarmante es que el 41% de las mujeres que habían sufrido abusos o acoso en Internet dijo que al menos en una ocasión estas experiencias en línea habían hecho que sintieran su integridad física amenazada”⁴¹.

A su vez, el estudio expone que el 26% de las mujeres que habían sufrido abusos o acoso señaló que se habían divulgado en línea datos personales o que las identificaban. Adicionalmente, más de la mitad -59%- de las mujeres que habían sufrido abusos o acoso en Internet dijo que estas situaciones fueron realizadas por personas completamente desconocidas⁴². Por otro lado, el 58% dijo que los abusos o acoso habían incluido racismo, sexismo, homofobia o transfobia⁴³.

Cabe hacer presente que el 76% de las mujeres víctimas de abusos o acoso en alguna plataforma de redes sociales realizaron cambios en la forma en que usaban las plataformas, cambios que incluían limitar los contenidos que publicaban: el 32% de las mujeres dijo que había dejado de publicar contenidos que expresaban su opinión sobre ciertos temas, lo que implica que también se vio gravemente afectada la libertad de expresión de cada una de las víctimas⁴⁴.

Estados Unidos

Conforme a un estudio del Pew Research Center en Estados Unidos del año 2017, en que se encuestó a un total de 4.248 hombres y mujeres, se concluyó que, aunque hombres y mujeres son víctimas de acoso en línea, las diferencias entre las formas de acoso sufridas y sus efectos en las víctimas son notorias⁴⁵. Así, por ejemplo, un 21% de las mujeres de entre 18 y 29 años relataron sufrir acoso sexual en comparación con un 9% de los hombres⁴⁶. Además, se sostiene que cerca de la mitad (53%) de las mujeres de 18 a 29 años señalaron haber recibido imágenes sexualmente explícitas no solicitadas⁴⁷. El estudio demuestra además que, para muchas mujeres, el acoso en línea crea un fuerte impacto. El 35% de las mujeres que han experimentado acoso en línea describe su último incidente como extremadamente o muy molesto, aproximadamente el doble de lo que declararon los hombres (16%)⁴⁸. Estas cifras han manifestado una leve tendencia al alza con el paso del tiempo en Estados Unidos, de eso da cuenta el estudio del 2017 del Pew Research Center que compara las cifras con un estudio del mismo centro del año 2014, en el que se muestra que las cifras aumentaron de un 38%, de adultos que declararon haber sido víctimas de cualquier tipo de acoso en línea en 2014, a un 44% en el 2017⁴⁹.

Asimismo, hay otras encuestas que muestran una mayor prevalencia de conductas de acoso o violencia digital contra mujeres. Por ejemplo, Danielle Citron menciona las estadísticas de la organización Working to Halt Online Abuse, que señalan que entre el 2000 y el 2008, el 72,5% de las víctimas que reportaron sufrir casos de ciberacoso fueron mujeres, contra un 22% de hombres, de las cuales, el 44% de las mujeres tenían entre 18 y 40 años, y un 49% reportó no tener relación con los agresores⁵⁰.

En términos de casos específicos de pornografía involuntaria, la Cyber Civil Rights Initiative llevó a cabo un

estudio de índices de victimización y perpetración de casos de pornografía no consentida. De los 3.044 participantes, 46,2% eran hombres y 53,8% mujeres⁵¹. Los resultados de este estudio mostraron que, un 12,8% de los participantes reportaron haber sido víctimas de la difusión y/o la amenaza de la difusión no consentida de imágenes sexualmente explícitas, y un 5,8% reportó haber realizado actos de pornografía no consentida⁵². Respecto de las víctimas, las mujeres resultaron ser 1,5 veces más susceptibles que los hombres de ser víctimas de la difusión no consentida de imágenes sexualmente explícitas, y 2.5 veces más susceptibles de haber sido amenazadas con la difusión no consentida de estas imágenes⁵³. Respecto de la perpetración de este tipo de conductas, los hombres reportaron haber llevado a cabo estas conductas casi dos veces más que las mujeres, con un 7,4% contra un 3,4%⁵⁴.

Unión Europea

A nivel macro, la Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea publicó la encuesta: “Violencia de Género contra las Mujeres: una encuesta a escala de la UE”⁵⁵. En el tópico ciberacoso, se identificó que el 11% de las mujeres han sufrido ciberacoso por medio de mensajes amenazadores, de envío de fotos de mujeres violadas y de amenaza con hacerles lo mismo, a través de la red, del email o del teléfono móvil⁵⁶. También se da cuenta del hecho que resultan afectadas las mujeres jóvenes en particular, ya que un 4% de todas las mujeres de entre 18 y 29 años de edad, es decir, 1,5 millones de personas habrían experimentado ciberacoso en los 12 meses previos a la encuesta, en comparación con el 0,3 % de mujeres de 60 años o más⁵⁷. De todas las mujeres que han sufrido acoso, una de cada cinco (21%) señalaron que éste duró más de dos años⁵⁸. Por último, el 74% de ellas nunca denunció a la policía, aunque fuera el caso más grave de acoso mencionado por las encuestadas⁵⁹. Respecto a los efectos del acoso, una de cada cinco víctimas (23%) tuvo que cambiar su dirección de correo electrónico o número de teléfono tras el caso más grave de acoso⁶⁰.

Chile

En Chile, existe una escasez de información respecto de los actos de violencia digital, particularmente en el ámbito de los casos entre adultos, no siendo todavía el género considerado como factor o enfoque.

a) Encuesta sobre cyberbullying.

Entre las estadísticas obtenidas por nuestra Fundación del Ministerio de Educación (Ley de transparencia 20.285), hay una que contiene la totalidad de las denuncias de casos de cyberbullying en niños desde primero básico hasta cuarto medio (de 6 a 18 años) en colegios chilenos, durante los primeros semestres de 2016, 2017 y 2018⁶¹. Los resultados destacan que los casos de cyberbullying denunciados son una pequeña parte del total de denuncias de maltrato entre escolares, fluctuando entre un 7,5% y un 8,9% del total. De estas denuncias, la mayoría se realizó a través de múltiples plataformas digitales, correspondiendo a un 40,4% de los casos.

No obstante, estas estadísticas tienen una utilidad limitada, en la medida que el bullying entre menores de edad por medios tecnológicos puede tener lógicas distintas a las conductas de violencia digital entre adultos. Si bien sabemos que en el 81,8% del total de casos de cyberbullying denunciados las víctimas fueron mujeres, no hay forma de comparar este dato con los que se dan entre adultos, en especial porque en las estadísticas del Ministerio de Educación sólo se distinguen por el medio en que se realizaron, pero no por el tipo de conducta ejecutada. Así, en este caso podemos saber que las niñas y adolescentes son la mayoría de las afectadas por cyberbullying, pero no si estas conductas tienen una dimensión de género especial, o si son perpetradas más por hombres o por mujeres, por ejemplo.

b) Encuesta a mujeres y personas de la comunidad LGBTIQ+.

En razón de la carencia de datos existentes en Chile, ONG Amaranta –organización colaboradora con esta investigación ya referida previamente- realizó una investigación de tipo cuantitativo con enfoque de género, aplicando una herramienta de medición (encuesta) para visibilizar los distintos tipos de acoso y vulnerabilidad al que están expuestas las mujeres chilenas, además de la comunidad LGBTIQ+, incorporando a

la vez el relato testimonial, como forma de conocer los aspectos más específicos de estas violencias, sobre todo, si existió denuncia formal o instancia judicial.

El levantamiento busca proveer información relevante sobre esta temática, combinando variables que en Chile no han sido estudiadas en su conjunto, a saber, Internet, vulneración y exposición de víctimas en la red, ataques a mujeres, colectivos feministas y LGBTIQ+.

El universo del estudio está constituido por 59 mujeres usuarias activas de redes sociales, cis y transgénero. Se utilizó un muestreo no probabilístico por conveniencia. En este sentido, se seleccionaron agrupaciones afines con cada una de las poblaciones de mayor riesgo de vulneraciones a través de la red, buscando descentralizar la información al incorporar respuestas de varias regiones.

En relación a la recolección de la información, ésta estuvo concentrada en las dos regiones chilenas con mayor número de habitantes (Metropolitana y Bío Bío), sin perjuicio de que se aplicó el cuestionario en otras comunas y regiones que enriquecieron el panorama nacional de este asunto.

El método de recolección de información fue a través de un cuestionario o encuesta en papel, aplicado a mujeres y comunidad LGBTIQ+, que consideró, además –como protocolo ético- un formulario de consentimiento informado sobre la investigación y garantías de la protección y privacidad de los datos entregados. La encuesta se aplicó solo en espacios seguros y de manera física; es decir, directamente con integrantes de organizaciones, colectivos y asociaciones afines de estudiantes, DD.HH. y LGBTIQ+ para garantizar que únicamente fuera respondida por la población descrita anteriormente.

Los ítems consultados fueron:

- si la persona se considera activista por los Derechos Humanos, ya sea feminista, por los derechos LGBTIQ+, derechos indígenas u otro;
- rango de edad;
- región en que reside;
- si ha sido víctima de violencia en Internet, ya sea desde la violencia verbal, hasta el acoso, suplantación y amenazas;
- plataforma en la que ocurrieron los ataques (redes sociales más comunes, correo electrónico, aplicaciones de citas, web, foros u otros);
- si el agresor era o no una persona conocida de la víctima;
- si la víctima era mayor o menor de edad al momento del ataque;
- qué medidas adoptó la víctima, tales como denuncia a Carabineros, Policía de Investigaciones o juzgado local, denuncia a las plataformas, bloqueo de redes sociales, terapias, entre otras.

Los resultados de la encuesta fueron los siguientes:

- Un 63% de las encuestadas se identifican como feministas; un 17% como activistas por los Derechos LGBTIQ+; un 19% no se identifica como activista de ningún tipo y solo una persona declaró ser activista por los derechos de los pueblos originarios.
- 69% de quienes respondieron la encuesta tenían entre 19 y 29 años; un 22% tenía entre 30 y 39 años; un 5% entre 40 y 49 años; solo una persona declaró tener 18 años o menos y otra persona dijo tener 50 años o más.
- 58% de quienes respondieron la encuesta eran de la Región Metropolitana; un 20% de la Región del Biobío; un 8% de Valparaíso y la misma cifra de Los Ríos. Además, respondió una persona de la Región de Coquimbo, otra de Maule y otra de Los Lagos.
- En lo que a la caracterización de la violencia sufrida en Internet se refiere:
 - Un 88% de quienes respondieron la encuesta declararon haber sufrido violencia verbal, que comprende entre otras manifestaciones, burlas, insultos y humillaciones. La segunda forma de violencia más frecuente fue el acoso y el hostigamiento, que afectó al 66% de las encuestadas; mientras que la tercera forma de violencia más común, fue el envío de imágenes o videos agresivamente sexuales sin que la persona lo requiriera (41%).

- Además, un 31% sufrió la exposición de información falsa sobre su vida personal, afectando su honor y dignidad, tales como injurias y calumnias. También, un 22% sufrió amenazas explícitas y otro 19% sufrió la pérdida de sus cuentas en redes sociales o del correo electrónico a través de hackeos.
- En menores porcentajes, las encuestadas sufrieron la difusión de imágenes íntimas sin consentimiento (14%), suplantación de identidad (12%), extorsión (10%), publicación de datos personales en webs o foros (8%) y la grabación y difusión de imágenes íntimas no consentida en parte alguna del proceso (7%). Solo dos personas encuestadas declararon que los ataques pasaron del plano virtual al físico. Además, algunas personas encuestadas entregaron detalles sobre cómo fueron acosadas: "un grupo de hombres 'libertarios' creó un 'frente' ante mi persona en Facebook", relató una de ellas, y "Un tipo me persiguió en todas mis redes sociales, luego se consiguió mi teléfono y me llamaba constantemente, desde 2010 al año pasado (2017)", narró otra.
- Un 71% de los ataques ocurrieron en Facebook, siendo la plataforma en la que produjeron la mayoría de los ataques. Le sigue WhatsApp (31%), Twitter (29%), e-mail (22%) e Instagram (17%). Además, un 25% sufrió ataques en otras plataformas, entre las que se mencionaron están: Fotolog, Tumblr, foros y páginas pornográficas.
- Al preguntar si conocían a sus atacantes: un 42% señaló conocerlos; un 37% dijo que eran desconocidos y un 20% declaró haber conocido a algunos de quienes la atacaban.
- Que un total de 63% de las encuestadas señalara haber conocido a uno o más de sus atacantes, también indica que Internet, o más bien las plataformas de redes sociales, se transforma en un espacio para aproximar aún más los ataques que podrían llegar a perpetrarse de forma física. Sería interesante en una próxima investigación ahondar en la cantidad de femicidios, consumados y frustrados, ocurridos en Chile y cuántas de esas víctimas sufrieron acoso y otras conductas predatorias a través de su atacante mediante plataformas de redes sociales.
- Si bien un 58% de las personas encuestadas eran mayores de edad al momento de sufrir la violencia, un 15% declaró haber sido menor de edad cuando sucedió y otro 27% afirmó que le ocurrió en ambos momentos de su vida.
- La principal forma de respuesta ante la violencia fue el aumento de seguridad en redes sociales y otras plataformas basadas en tecnologías, estrategia que tomó el 63% de quienes respondieron la encuesta. Otra estrategia importante fue el bloqueo, utilizado como mecanismo de defensa en el 61% de los casos. La tercera principal estrategia fue contarlo y conversarlo con personas del entorno cercano y de confianza, en el 49% de los casos. Además, algunas personas fueron a terapia psicológica o similar (27%), mientras que otras optaron por cerrar sus redes sociales (22%); otras intentaron denunciar a Carabineros, Policía de Investigaciones o el juzgado local, sin resultados (19%); en contraste, sólo a un 7% le recibieron la denuncia. Un 14% denunció y reportó el ataque en redes sociales y hubo un porcentaje similar que optó por no hacer nada. Una persona afirmó haber llevado el caso ante las autoridades universitarias, y otra, declaró que "cambié mis números de teléfono y bajé todos mis datos públicos (incluso currículums)".

Hasta la fecha, del 7% de las mujeres cuyas denuncias fueron acogidas, ninguna ha resultado en condena penal, sanción o alguna forma de reparación hacia las víctimas afectadas, incluso cuando las pruebas incluían la identidad de sus agresores.

V. MARCO NORMATIVO PENAL EN CHILE Y LA SANCIÓN PENAL DE CONDUCTAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO EN INTERNET

La incorporación de la Convención de Budapest en varias legislaciones latinoamericanas, incluyendo la chilena, generó el deber de los países signatarios de modificar su marco normativo de cibercrimen.

En este contexto, y de acuerdo a las principales prácticas de acoso por Internet tanto hacia mujeres como a la comunidad LGBTIQ+ detectadas en el presente estudio, analizamos con el Departamento de Derecho Penal de la Universidad Alberto Hurtado si la ley penal actualmente vigente en Chile ha sido o no efectiva para proteger los derechos de las personas en Internet. En definitiva, este análisis busca responder la siguiente pregunta: ¿Es la legislación penal vigente en Chile una herramienta efectiva para la protección de los derechos de las víctimas de violencia de género en línea?

Descripción de la práctica o conducta constitutiva de acoso o agresión	Breve perfil de la víctima	Breve perfil del presunto agresor. Motivación para el acoso o agresión	Interés jurídico o derecho de la víctima vulnerado
<i>Exposición de mujeres o personas identificadas con la comunidad LGBTIQ+, mediante la publicación de su dirección personal, certificado de nacimiento, números de teléfono y bloqueo temporal de cédula de identidad y tarjeta bancaria (cuenta RUT).</i>	Mujer o persona identificada con comunidad LGBTIQ+ con presencia en redes sociales, opinando y entregando información o puntos de vista.	Agresores tienen perfil entre 20 a 45 años, usuarios activos de Internet, usualmente participantes de foros y comunidades en línea que se dedican a atacar en bloque a discursos relacionados con violencia de género, feminismos y comunidad LGBTIQ+.	<ul style="list-style-type: none"> • Protección de datos personales • Privacidad • Integridad física
<i>Exposición de víctima a través del esparcimiento de rumores en Internet sobre su vida íntima o laboral.</i>	Víctima relata que usuarios de foros machistas esparcieron rumor de que acosaba a alumnas a su cargo (es profesora en colegios).	Agresores son usuarios de foros y redes sociales donde se promueve machismo y misoginia.	<ul style="list-style-type: none"> • Honra • Integridad psíquica
<i>Trucar fotografías de la víctima en poses sexuales, sugerentes o en posiciones que incitan la burla.</i>	Víctima cuenta que usuarios de redes sociales se molestaron con una publicación en la cual hablaba de cuidado personal.	Agresores son usuarios de foros y redes sociales donde se promueve machismo y misoginia.	<ul style="list-style-type: none"> • Honra • Integridad psíquica • Imagen • Protección de datos personales

Elaboración de vídeos cortos, anónimos de hombres masturbándose y eyaculando con fotografías de usuarias de redes sociales, envío de estos vídeos y fotografías a las víctimas.	Víctimas relatan que realizaron algún comentario o crítica hacia grupos machistas en redes sociales.	Agresores son usuarios de foros y redes sociales donde se promueve machismo y misoginia.	<ul style="list-style-type: none"> • Honra • Imagen • Integridad psíquica
Suplantación de identidad de usuarias de redes sociales para esparcir discursos de odio.	Víctimas son usualmente voceras, líderes o presidentas de agrupaciones sociales. También ha ocurrido con personajes públicos: modelos, bloggers, influencers.	Agresores usuarios de foros y redes sociales donde se promueve machismo y misoginia. Agencias de publicidad lideradas por hombres, como método para burlarse de clientas con quienes no llegaron a acuerdos económicos o con quienes tuvieron diferencias.	<ul style="list-style-type: none"> • Imagen • Honra • Protección de datos personales

Prácticas o conductas más comunes y su eventual tipicidad

A continuación, abordaremos las diferentes conductas de violencia, además de las identificadas en nuestra encuesta a nivel nacional y la posible subsunción a algunos de los tipos penales vigentes en la normativa penal chilena.

a. Publicación de información personal en Internet (doxing)

Como hemos visto, una de las prácticas recurrentes de violencia en línea es la exposición de las mujeres y personas identificadas con la comunidad LGBTIQ+, mediante la publicación de su dirección personal, certificado de nacimiento, números de teléfono, entre otros. Una forma especial de esta conducta, detectada por la encuesta, consiste en el bloqueo temporal de la cédula de identidad y de tarjetas bancarias de la víctima, en base a la información conseguida en Internet.

Sin embargo, ninguna de las prácticas mencionadas podría constituir un delito hoy, salvo que el bloqueo de la cédula de identidad haya sido requerido “falsamente”, según el artículo 6 de la ley N° 19.948⁶². Cabe señalar que el Servicio del Registro Civil e Identificación mantiene disponible una plataforma online para el bloqueo de documentos⁶³, en la cual una serie de información personal es requerida para realizar el trámite, que es posible encontrar en Internet de manera pública, como el RUN o RUT, la fecha de nacimiento, el primer nombre de la madre o padre. Así, cualquiera que bloquee la cédula debe cumplir con los siguientes requisitos: que lo lleve a cabo el titular del documento ante cualquier oficina del Servicio de Registro Civil e Identificación, con el nombre completo y RUT, motivo del bloqueo (el que no podrá ser otro que extravío, hurto o robo) y la firma del solicitante^{64 65}.

De esta forma, el bloqueo del documento es simple, puesto que la misma institución pública permite obtener el certificado de nacimiento vía electrónica con la única indicación del RUT⁶⁶, además conociendo el nombre y RUT de la persona permite con gran facilidad la búsqueda en registros públicos y bases de datos para obtener más información acerca de ella.

(Imagen de Formulario online de bloqueo de documento de identidad)

Dada la accesibilidad y disponibilidad de este tipo de documentos, se ha producido con más frecuencia la publicación de certificados de nacimiento en redes sociales, como es el caso de Daniela Vega, reconocida actriz transgénero, protagonista de la película “Una mujer fantástica”, quien no ha hecho todavía el cambio de nombre y sexo registral, y que recibe constantemente el acoso en línea, incluida la publicación de información en blogs⁶⁷. Se ha empleado esta práctica para alentar a otros a abusar de la víctima.

Las demás conductas descritas, como son la publicación de las direcciones personales, certificados de nacimiento, números de teléfono y bloqueo de tarjetas bancarias, en principio no son delito. Sin embargo, si se amenazó de hacer aquello imponiéndose una condición ilegítima podría tratarse de una amenaza tipificada en el artículo 297 del Código Penal. Con todo, si se hizo habiendo obtenido dicha información de un sistema de información, puede tratarse del delito informático contemplado en el artículo 4 de la ley N° 19.223⁶⁸.

Cabe hacer presente que la divulgación de datos o número de una tarjeta de débito o crédito, haciendo posible que terceros realicen operaciones de compra o de acceso a operaciones de crédito o débito que corresponden exclusivamente al titular, es delito de conformidad al artículo 5 de la ley N° 20.009⁶⁹.

En cualquier caso, si se comete algún delito motivado por razones de sexo, orientación sexual y/o identidad de género de la víctima, concurre la agravante de responsabilidad penal contemplada en el artículo 12 N° 21 del Código Penal.

b. Exposición de la víctima a través del esparcimiento de rumores en Internet sobre su vida íntima o laboral.

La conducta descrita puede ser constitutiva del delito de injurias⁷⁰, esto es, “toda expresión proferida o acción ejecutada en deshonra, descrédito o menosprecio de otra persona”. La pena asignada a este delito es de 61 días a 540 días y multas entre 1 y 6 UTM (72 a 431 US\$).

Si el rumor versa sobre la comisión de un delito que la víctima no cometió, puede ser constitutivo del delito de calumnias, previsto en los artículos 412 y siguientes del Código Penal. La calumnia hecha por escrito y con publicidad se sanciona con penas que van desde 541 días a 3 años y multa de 11 a 20 UTM (790 a 1436 US\$), y de 61 días a 540 días y multas de 1 a 6 UTM (72 a 431 US\$), dependiendo si se imputa a un crimen o un simple delito⁷¹.

c. Trucar fotografías de la víctima en poses sexuales, sugerentes o en posiciones que incitan a la burla.

La conducta en principio no es constitutiva de delito. Sin embargo, si la fotografía es luego difundida, la conducta descrita puede ser constitutiva del delito de injurias contemplada en los artículos 417 y siguientes del Código Penal.

Si la fotografía fue obtenida en recintos particulares o lugares que no son de libre acceso al público y sin consentimiento de la víctima, podría ser constitutivo del delito contemplado en el artículo 161-A del Código Penal. Y, si la fotografía captada sin consentimiento es además difundida, podría configurarse el delito contem-

plado en el artículo 161-B del mismo cuerpo legal. Además, si las fotografías fueron obtenidas de sistemas de información, puede ser constitutivo de delitos establecidos en los artículos 2 y/o 4 de la ley N° 19.223.

d. *Elaboración de videos cortos, anónimos de hombres masturbándose y eyaculando con fotografías de usuarias de redes sociales, envío de estos videos y fotografías a las víctimas.*

Si la víctima es menor de 14 años puede ser constitutivo del delito tipificado en el artículo 366 quáter del Código Penal. Si la víctima es mayor de 14 años, pero menor de 18 años de edad y se hace por medio de amenazas, abusando de una anomalía o perturbación mental de la víctima, abusando de una relación de dependencia de la víctima, abusando del grave desamparo en que se encuentre la víctima o cuando se le engaña sobre la significación sexual del acto abusando de su inexperiencia o ignorancia sexual, puede tratarse de una de las hipótesis contempladas en el artículo 366 quáter del Código Penal.

d. *Suplantación de identidad de perfiles de usuarias de redes sociales para esparcir discursos de odio.*

Esta conducta no es constitutiva de delito, sin embargo, si se lleva a cabo para desacreditar a la usuaria y menoscabar su honra, podría ser constitutiva del delito de injurias.

Breve resumen de proyectos de ley en Chile

En Chile, el año 1995 se agregaron los artículos 161-A y 161-B al Código Penal, que sancionan la captura y difusión de comunicaciones o imágenes privadas, captadas en lugares que no son de libre acceso al público, sin autorización del afectado y por cualquier medio, y la amenaza de captar o difundir dichas comunicaciones o imágenes de carácter privado.

Sin embargo, estos tipos penales resultan insuficientes para abordar muchos de los casos de difusión no consentida de pornografía o abuso sexual basado en imágenes. Estos tipos penales sufren de una serie de deficiencias. En primer lugar, el tipo penal se limita a castigar la captura o difusión de comunicaciones obtenidas de manera no consentida, lo que deja fuera hechos como la difusión no autorizada de imágenes obtenidas de manera consensual, como podría ser el caso de las imágenes enviadas en la práctica -cada día más común- del sexting. Por otro lado, estos tipos penales dejan fuera los casos de captación o difusión de imágenes de carácter privado obtenidas en lugares de acceso al público (por ejemplo, casos de fotografías o realización de videos mediante el que se capturan imágenes por debajo de las faldas de mujeres para registrar su ropa interior denominado también 'upskirting')

Además, estos artículos tienen el problema de que no consideran causales de justificación relativas al interés público, razón por la cual pueden usarse con fines de censura, y esto explica por qué se ha buscado derogar ambos artículos en dos ocasiones⁷².

Durante el año 2018, se han presentado en el parlamento dos proyectos de ley en esta materia: el primero, en el mes de junio -boletín 11.801-07⁷³-, cuyo propósito es introducir un tipo penal de acoso u hostigamiento por medios digitales en la actual ley de delitos informáticos⁷⁴. No obstante, este tipo penal no define qué se entenderá por acoso u hostigamiento, y tampoco se hace cargo de resolver el actual vacío legislativo, el que únicamente sanciona el acoso laboral y el maltrato habitual en casos de violencia intrafamiliar⁷⁵. Otras formas de acoso offline desregulado, es el acoso u hostigamiento en una relación de pareja distinta al matrimonio o la convivencia civil, o el realizado por terceros.

El segundo proyecto, del mes de julio del 2018, es el boletín 11.923-25, que agrega un nuevo inciso al artículo 161-A, para sancionar la difusión no consentida de imágenes de connotación sexual obtenidas con ocasión de la vida en pareja, y también, para sancionar a los administradores de sitios de Internet que no bajen estas imágenes⁷⁶. Esta propuesta, similar a un proyecto del año 2014⁷⁷, también resulta insuficiente para abordar estos casos, en cuanto se limita a las imágenes obtenidas con ocasión de la vida en pareja, dejando fuera relaciones sexuales de carácter más casual y, por otro lado, porque se mantiene el requisito de la falta de consentimiento al momento de la obtención de las imágenes.

VI. DERECHO COMPARADO Y LA SANCIÓN PENAL DE CONDUCTAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO EN INTERNET

España

La Constitución Española (en adelante, CE) reconoce el derecho a la intimidad personal y familiar (art. 18.1), a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2), al secreto de las comunicaciones (art. 18.3) y a la denominada "privacidad informática" (art. 18.4). Esta última norma establece constitucionalmente que "la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos".

El derecho a la intimidad se concibe como el derecho a mantener ámbitos de reserva de los que se excluye a otras personas. Así, según el Tribunal Constitucional Español, el derecho a la intimidad personal garantizado por el art. 18.1 CE en cuanto derivación de la dignidad de la persona reconocida en el art. 10.1 CE, implica "la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana"⁷⁸.

El artículo 197 del Código Penal español⁷⁹ (en adelante, CPE) tipifica el denominado delito de vulneración de secretos en los siguientes términos:

La primera modalidad consistente en apoderarse de papeles, cartas, mensajes de correo electrónico o cualesquiera otros documentos o efectos personales de otra persona, aunque no se descubra secreto alguno⁸⁰, pero sí es requisito que tal conducta se realice con la intención de descubrir los secretos o vulnerar la intimidad de otro;

2. La segunda modalidad consiste en interceptar las telecomunicaciones o utilizar artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción del sonido o de la imagen o de cualquier otra señal de comunicación⁸¹. Dadas las características del delito, y puesto que el titular del secreto o del derecho a la intimidad puede disponer de ellos (en el sentido de que puede divulgar los secretos, con lo que pierden la consideración de tales, o puede exponer públicamente su intimidad), es evidente que el consentimiento del titular excluye la responsabilidad penal⁸²;

3. Además, en el artículo 197.2 se contempla la manipulación de datos reservados y registrados en soportes informáticos, y se castiga a quien se apodere, utilice o modifique datos reservados de carácter personal o familiar. La expresión "apoderarse" significa hacerse con el control de los datos, por ejemplo, copiarlos o imprimirlos; "utilizar" puede abarcar muchos comportamientos distintos que comporten uso de los datos; y, finalmente, "modificarlos" supone realizar cualquier tipo de alteración en los mismos. Se castiga también el llamado "espionaje informático", esto es, el acceso a datos reservados y también su alteración o utilización⁸³.

Respecto de ambas modalidades descritas su ámbito de aplicación se restringe datos de carácter personal o familiar, subrayando así el aspecto involucrado de la intimidad y privacidad de la persona. Es más, la primera modalidad descrita exige perjuicio, de modo que no basta con la realización de las conductas de apoderamiento, uso o modificación de los datos reservados y registrados⁸⁴;

4. El art. 197.3 se hace cargo de aquellos casos en que se difunde, revela o cede a terceros los datos, documentos, cartas, etc., previamente descubiertos, remitiéndose expresamente a los párrafos anteriores. Es decir, el tipo penal aquí analizado se pone también en aquella situación en que el sujeto activo, sin autorización o consentimiento, además de apoderarse, interceptar, o manipular los datos, documentos, imágenes, entre otras cosas pertenecientes a la víctima, revela los secretos ahí contenidos, los difunde o cede a terceros;

5. Por último, el mismo párrafo se hace cargo específicamente de aquellos sujetos que, si bien no han participado del acto específico de "apoderamiento, interceptación o manipulación" que se llevó a cabo sin el consentimiento o autorización de la víctima, difunden, revelan o ceden a terceros los documentos, efectos

personales, o correspondencia de la víctima, entre otras cosas. Se exige, de todos modos, que el sujeto activo conozca el origen ilícito de su descubrimiento.

Hasta antes de la reforma a la normativa penal en el año 2015, existían en España numerosas condenas a personas por difundir imágenes de escenas íntimas aplicando, entre otros el referido delito de revelación de secretos⁸⁵. Sin embargo, un reconocido caso ocurrido en 2012⁸⁶ detonó el debate para incorporar un nuevo tipo penal de divulgación no autorizada de imágenes o grabaciones obtenidas con consentimiento de la víctima, afectando gravemente a su intimidad. Con ello, se buscó dar respuesta a aquellos supuestos en los cuales las imágenes o grabaciones con contenido erótico de otra persona se obtienen con el consentimiento de la víctima, pero son luego divulgadas contra su voluntad.

El tipo penal de la reforma de 2015 fue dispuesto en el inciso 7º del artículo 197, bajo el siguiente tenor:

7. Será castigado con una pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a doce meses el que, sin autorización de la persona afectada, difunda, revele o ceda a terceros imágenes o grabaciones audiovisuales de aquélla que hubiera obtenido con su anuencia en un domicilio o en cualquier otro lugar fuera del alcance de la mirada de terceros, cuando la divulgación menoscabe gravemente la intimidad personal de esa persona.

La pena se impondrá en su mitad superior cuando los hechos hubieran sido cometidos por el cónyuge o por persona que esté o haya estado unida a él por análoga relación de afectividad, aun sin convivencia, la víctima fuera menor de edad o una persona con discapacidad necesitada de especial protección, o los hechos se hubieran cometido con una finalidad lucrativa.

El legislador contempló una agravante de la conducta cuando los hechos sean cometidos por el cónyuge o por la persona que esté o haya estado unida a él por análoga relación de afectividad, aun sin convivencia, y cuando la víctima sea menor, con discapacidad, o se cometiere con finalidad lucrativa.

Adicionalmente, la reforma contempló la figura de acoso, acecho u hostigamiento (stalking), en el art. 172 ter, capítulo III “de las coacciones”, título IV “de los delitos contra la libertad”. Por su ubicación sistemática es posible desprender que se trata de un delito que atenta contra la libertad de obrar de la víctima.

El stalking consiste en un acoso del sujeto activo mediante acciones reiteradas de atosigamiento a la víctima, la que se ve sometida a persecuciones o vigilancias constantes, llamadas reiteradas u otros actos continuos de hostigamiento, menoscabando su libertad y sentimiento de seguridad.

Una de las razones principales por las cuales se tipifica esta conducta reside en exigencias de carácter procesal, específicamente, para que las víctimas puedan acceder a medidas cautelares de protección frente al acosador. En casos de violencia de género, conforme a la Ley de Enjuiciamiento Criminal -LECRIM-⁸⁷, la mera conducta de acoso en los casos de las ex parejas no se encuentra en los actuales tipos penales si el acosador no ha recibido una orden de alejamiento por un delito de violencia doméstica previo.

Entre los delitos que recoge el art. 57 CPE para poder extender las medidas cautelares de protección están los delitos contra la libertad. Dado que el stalking es una variante de las coacciones, pero que no puede sancionarse como una coacción propiamente tal, es que se incluye tal tipo en el capítulo de esta clase de delitos y así se evita la dificultosa subsunción en otros tipos penales de la conducta de “perseguir a alguien pero que no lleva a cabo otra conducta más allá del mero atosigamiento”⁸⁸.

El artículo 172 ter castiga con pena de prisión -3 meses a 2 años, o multa de 6 a 24 meses- a quien acose a una persona llevando a cabo de forma insistente y reiterada, y sin estar legítimamente autorizado, alguna de las conductas siguientes y, de este modo, altere gravemente el desarrollo de su vida cotidiana: penaliza lo siguiente: la vigile, la persiga o busque su cercanía física; establezca o intente establecer contacto con ella a través de cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas; mediante el uso indebido de sus datos personales, adquiera productos o mercancías, o contrate servicios, o haga que terceras personas se pongan en contacto con ella; atente contra su libertad o contra su patrimonio, o contra la libertad o patrimonio de otra persona próxima a ella⁸⁹.

Se requiere entonces que la conducta sea realizada de forma “insistente y reiterada”⁹⁰, por quien no estuviere “legítimamente autorizado”⁹¹, y el resultado debe ocurrir de manera que altere gravemente el desarrollo de la vida cotidiana de la víctima.

En el delito de stalking se contemplan dos modalidades cualificadas que conllevan un endurecimiento de las sanciones previstas. La primera se refiere a personas especialmente vulnerables debido a su edad, enfermedad o situación, mientras que la segunda se refiere a:

- el ofendido, su cónyuge o una persona que esté o haya estado ligada a la víctima por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia,
- los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente,
- los menores o personas con discapacidad necesitadas de especial protección que convivan con el agresor que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho del cónyuge o conviviente,
- la persona amparada en cualquier otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar,
- así como las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentran sometidas a custodia o guarda en centros públicos o privados.

Alemania

En el Código Penal Alemán (en adelante, StGB), las conductas de revelación de secreto se encuentran tipificadas como delitos en diversas normas. Se trata de los párrafos 201 y siguientes de dicho código.

El § 201 párrafo 1. StGB castiga (N. 1) al que, sin autorización, graba la palabra de otro hablada no públicamente en un registro de sonido o (N. 2) usa una grabación registrada de ese modo o la vuelve accesible a un tercero (§ 201.1. StGB). Asimismo, la misma norma en su párrafo 2. castiga (N. 1) a quien, sin autorización, escucha la palabra de otro hablada no públicamente y no dirigida a su conocimiento mediante un aparato de escucha telefónica o (N. 2) publica textualmente o en su contenido esencial la palabra previamente grabada conforme al párrafo 1 N. 1 o al mismo párrafo 2 N. 1 (§ 201.2. StGB). Esta norma protege la esfera privada de la persona en la dimensión de la expresión confidencial de la palabra oral, esto es, el derecho a la palabra propia.⁹²

La norma siguiente del § 201 a StGB protege el derecho a la propia imagen, reconocido en la ley de propiedad intelectual del artista ya desde el año 1907⁹³ en los siguientes términos: “las imágenes solo pueden ser difundidas o expuestas al público con el consentimiento del fotografiado” (§ 22). La misma ley, en su párrafo 33, castiga con una pena la vulneración de este derecho. En este sentido, la norma del § 201 a StGB, párrafo 1., amplía la protección de dicho derecho frente al sujeto que sin autorización capta la imagen o la transmite de otra persona que se encuentra en una vivienda o en un lugar visualmente resguardado y de esa forma vulnera su esfera de vida personalísima (§ 201 a 1. N. 1 StGB). La misma norma también castiga (N. 2) al sujeto que sin autorización capta la imagen o la transmite exponiendo la situación de desamparo de otra persona y de esa forma vulnera su esfera de vida personalísima (§ 201 a 1. N. 2 StGB). Ambas disposiciones se refieren exclusivamente a la captación de imágenes mediante medios técnicos, como fotografía o filmación⁹⁴. Luego, esta norma en su N. 3 somete a pena al sujeto que usa o vuelve accesible a un tercero la imagen obtenida mediante la realización de los numerales 1 y 2 precedentes (§ 201 a 1. N. 3 StGB). La norma del § 201 a, párrafo 1., N. 4 StGB, se comenta a continuación a propósito del delito de difusión no consentida de imágenes íntimas. La misma norma en su párrafo 2. sanciona a quien sin autorización vuelve accesible a un tercero una imagen captada de otra persona que es apta para dañar considerablemente su reputación (§ 201 a 2. StGB).

El § 202 StGB contempla un tipo de violación de correspondencia. Enseguida, las normas de los párrafos 202 a, 202 b y 202 c StGB se refieren a la protección de datos informáticos. Así, el § 202 a StGB, párrafo 1., castiga al sujeto que sin autorización consigue para sí u otro el acceso a datos que no se encuentran dirigidos a él y que se encuentran especialmente resguardados contra el acceso ilícito, rompiendo la barrera de acceso (§ 202 a 1. StGB). El párrafo 2. de la disposición define datos -aquellos que son transmitidos o se encuentran guardados electrónicamente, magnéticamente o de otra forma no directamente perceptible- para los efectos del tipo penal del párrafo 1. Se trata de una figura de “espionaje de datos informáticos”. El §

202 b castiga a quien para sí u otro sin autorización y mediante la aplicación de medios técnicos obtiene datos, que no se encuentran dirigidos a él, extraídos de la transmisión de datos no pública o de la transmisión electromagnética de un sistema informático. Esta figura se refiere a la “captación de datos informáticos”. Finalmente, el § 202 c StGB se refiere a los actos preparatorios, mediante la obtención de claves o códigos de seguridad o la elaboración de programas informáticos, para la realización de los delitos tipificados en las disposiciones precedentes. El bien jurídico protegido por estas normas aparece definido en términos formales como la facultad de disponer sobre esta clase de datos, de modo que es preciso concretar el sentido de estas disposiciones para la protección de otros intereses jurídicos en sí mismos relevantes⁹⁵.

Por otra parte, se contempla una figura similar a aquella del art. 197.7 del Código Penal Español, que castiga a quien sin autorización y a sabiendas vuelve accesible a un tercero una imagen captada con consentimiento de otra persona que se encuentra en una vivienda o en un lugar visualmente resguardado o de otra persona exponiendo su situación de desamparo, y de ese modo vulnera su esfera de vida personalísima⁹⁶. Los numerales 1 y 2 de la disposición suponen la captación de imagen de tales personas sin autorización de éstas. En cambio, este tipo penal del N. 4 de la misma norma (§ 201) supone la captación previa de la imagen realizada con consentimiento de la persona, para luego difundirla sin autorización y a sabiendas.

En el StGB también se incluye un tipo de stalking bajo el nombre de “Nachstellung”. Se trata del tipo penal del § 238 StGB, que castiga con pena privativa de libertad de hasta 3 años o con pena de multa a quien sin autorización acosa a otra de una manera que es apta para perjudicar gravemente su vida cotidiana, en la medida en que insistentemente: se acerca al espacio próximo de esa persona; trata de tomar contacto con esa persona usando medios de telecomunicación u otros medios de comunicación o a través de terceros; usando abusivamente los datos personales de esa persona; encarga para ella solicitudes de mercaderías o de prestación de servicios o conduce a que terceros tomen contacto con ella, o; amenaza a esa persona con la lesión de la vida, la integridad física, salud o libertad de ella misma, un pariente u otra persona cercana a ella; o realiza otra acción comparable. La pena aumenta de 3 meses a 5 años cuando el autor mediante el hecho pone en peligro de muerte o de una afectación grave de la salud a la víctima, un pariente suyo u otra persona cercana a ella. Si el autor mediante el hecho causa la muerte de la víctima, un pariente suyo u otra persona cercana a ella, la pena privativa de libertad es de uno hasta 10 años.^{97 y 98}.

Reino Unido

En el Reino Unido, las conductas de **revelación de secretos** se encuentran reguladas parcialmente por el sistema civil y penal. El sistema civil dispone de mecanismos de responsabilidad extra-contractual, en particular hay dos figuras importantes aquí. Primero, la *breach of confidence*, la que supone que (i) existe entre al menos dos personas, X e Y, una relación de confidencialidad (ii) en la que X le revela, con su consentimiento, información privada o confidencial a Y (iii), y en la que Y difunde esta información a terceros. Cabe notar que la responsabilidad extra-contractual se justifica en la vulneración de una “relación de confidencialidad”, por lo que sólo indirectamente se protege la privacidad. La segunda figura cubre casos diferentes, porque el *breach of confidence* sólo es aplicable allí donde exista una relación de confidencialidad entre X e Y. Cuando no existe relación de confidencialidad pero existe un “mal uso” de información privada rige la segunda figura de responsabilidad extra-contractual, el *misuse of private information*. Esta figura requiere (i) que X tenga una expectativa razonable de privacidad sobre dicha información, y que (ii) su difusión no se justifique en satisfacer intereses igualmente importantes, como pudiera ser el derecho a la crítica pública o la libertad de información. A diferencia de las figuras de la legislación española y alemana, las formas de responsabilidad extra-contractual protegen la “privacidad informacional”.⁹⁹ Es decir, el sistema jurídico-civil del Reino Unido no protege frente a cualquier intromisión por parte de terceros en un lugar en el que hay expectativas de privacidad, o lugares que se consideran característicamente privados como el hogar. La protección se dispensa frente a actos que significan “divulgación” de un determinado tipo de “contenido” que se considera que es de naturaleza privada, ya sea porque infringe una expectativa de confianza (*breach of confidence*) o porque constituye un mal uso de información privada (*misuse of private information*).

Respecto del sistema jurídico penal, el Reino Unido contempla tres legislaciones comprehensivas en dos áreas diferentes pero relacionadas: las telecomunicaciones y los computadores.

En relación con las telecomunicaciones hay dos leyes importantes en la materia, *Communications Act 2003* y *The Regulation of Investigatory Powers Act 2000* (RIPA 2000). Respecto de RIPA 2000, considerada legislación común, al menos en sus disposiciones penales a Inglaterra, Escocia e Irlanda del Norte, regula las conductas constitutivas de interceptación de comunicaciones incluyendo las comunicaciones por vía electrónica. Específicamente, sanciona a aquel que intencionalmente y sin autorización intercepta cualquier comunicación en el curso de su transmisión, sea a través del servicio postal público o un servicio de telecomunicación público¹⁰⁰, en cualquier lugar en el Reino Unido. La ley define lo que se entiende por “interceptación de una comunicación en el curso de su transmisión” en tres hipótesis distintas: si la persona modifica o interfiere con el sistema de telecomunicación o su operación; monitorea las transmisiones de un sistema de telecomunicación; o monitorea dicho sistema a través de un sistema wire-less o inalámbrico.

Por su parte el *Communications Act 2003*, legislación común, al menos en sus disposiciones penales a Inglaterra, Escocia e Irlanda del Norte, sanciona al que envíe a través de una red pública de comunicaciones electrónicas un mensaje que sea groseramente ofensivo, indecente o amenazante (sección 127[1]), y al que con la intención de causar molestia, inconveniencia o ansiedad grave e innecesaria, envíe por medio de una red pública de comunicaciones electrónicas un mensaje que sabe que es falso, o cause que se envíe dicho mensaje, o el que utiliza de forma persistente dicha red con los propósitos precedentes¹⁰¹.

La segunda área del sistema jurídico del Reino Unido regula los delitos informáticos o computacionales, a través del *Computer Misuse Act 1990*, legislación común, al menos en sus disposiciones penales a Inglaterra, Escocia e Irlanda del Norte. Los delitos computacionales, en principio, sólo están destinados a proteger el acceso e integridad del propio computador, y prevenir la comisión de otros delitos utilizando el computador como instrumento. Sin embargo, también se considera que hay acceso, si se accede no a un computador, sino a un sistema de información.

La ofensa básica de acceso no autorizado o “hacking” se comete cuando X instruye (causa) a una computadora para que ejecute una función que le asegure un acceso a un programa o dato contenido en el computador. El delito debe ser cometido con la intención de asegurar el acceso al programa o dato contenido en el computador, y sabiendo que lo que hace no está autorizado¹⁰².

El *Computer Misuse Act 1990* no sólo considera los datos como objeto protegido, sino también la integridad del computador o el programa mismo. En efecto, el *Computer Misuse Act 1990* sanciona los actos intencionales de daño causados a un computador o a un programa. En específico, penaliza los actos realizados en relación a un computador, sabiendo que no están autorizados, y siempre que consistan en alguno de los siguientes resultados: que se dañe la funcionalidad operacional del computador; que se evite o afecte el acceso a un programa o a la información contenida en el computador; que se afecta la operación de un programa o la fiabilidad de la información contenida en el computador¹⁰³.

Como se puede ver, a diferencia de las legislaciones española y alemana la regulación del Reino Unido es en parte civil y en parte penal, tanto en relación con la interceptación y captación de imágenes, correos y videos, como en relación a su revelación y difusión. Estas conductas sólo son consideradas como delitos contra la privacidad cuando la información misma es considerada privada como se verá más adelante, de lo contrario, puede cometerse un delito contra las telecomunicaciones o un delito contra los computadores. En estos últimos dos casos, la privacidad sólo se protege indirectamente.

Por último, en relación a la difusión de secretos cabe mencionar que en mayo de 2018, se introdujo una nueva y comprehensiva legislación denominada *Data Protection Act 2018*, que establece una nueva y completa regulación sobre los datos personales y que ajusta la legislación del Reino Unido a los estándares de tratamiento de datos personales establecidos por la Unión Europea. Fundamentalmente se establecen nuevos derechos para los usuarios de computadores y medios sociales, como el “derecho al olvido”, “derecho de rectificación de datos personales”, y “derecho a saber cómo se tratan dichos datos”, y correlativamente se establecen deberes para los proveedores cuya infracción puede acarrear responsabilidad penal, civil y administrativa. Esta legislación introduce mayores recursos y fortalece la institución del *Privacy Commissioner* encargado de supervisar, monitorear, requerir y sancionar en algunos casos a los *data controller*, es decir, aquellos que manejan datos personales de otros. En relación a la protección penal que otorga la nueva legislación, se introducen varias figuras, las que no se examinarán ya que no se relacionan directamente con el

propósito de este trabajo. Sin embargo, se examinará la figura relevante de manera breve.

En lo esencial, el Data Protection Act 2018 no establece modificaciones sustanciales a la orientación del Data Protection Act 1998, el que ya establecía sanciones penales al que “sabiendo o debiendo saber obtenga o difunda, o procure difundir, datos personales o información contenida en esta última sin el consentimiento del data controller”. Cabe notar que en este delito lo protegido es fundamentalmente no el interés de la persona sobre el tratamiento de su información privada, sino el interés comercial del controlador de datos en el tratamiento de los datos personales.¹⁰⁴ En la legislación actual de la ley del 2018 se establecen figuras adicionales que prohíben, por ejemplo, la re-identificación de información de datos personales que ha sido des-identificada sin el consentimiento del data controller, por lo que se mantiene el enfoque anterior que el afectado no es el titular de los datos personales sino el data controller. El propósito de esta legislación es resguardar indirectamente la privacidad del titular de los datos, pues se entiende que intromisiones o divulgaciones de los datos que maneja el data controller son precisamente aquellos datos personales sobre los que tiene interés la persona en que no existan intromisiones y divulgaciones no autorizadas.

En conclusión, enfatizamos que el sistema del Reino Unido, incluso tratándose de datos personales, no aparece como una excepción del modelo ya visto respecto de las telecomunicaciones y los computadores. El sistema jurídico del Reino Unido no sanciona penalmente todo acto de intromisión en un espacio privado y tampoco sanciona toda revelación y difusión de información privada, a menos que cumplan ciertas condiciones específicas. A saber, que se trate de intromisiones en un computador o medio social, o que se trate de la interceptación de telecomunicaciones, o que se trate de la revelación o difusión de información privada que por su carácter es posible inferir un grave daño emocional al titular de los datos personales, aunque en este último caso la protección que se otorga es sólo responsabilidad civil extra-contractual.

En relación a la difusión de imágenes sin consentimiento, recientemente se han introducido ciertas figuras en Inglaterra que sancionan la revelación a una persona particular o la difusión a terceras personas en general, de fotos o videos de carácter “privado”. Esto se conoce en el sistema jurídico-penal inglés como revenge porn. Fundamentalmente, la conducta que se sanciona es revelar o difundir sin consentimiento imágenes o videos privados de carácter sexual que fueron consentidas al momento de ser realizadas. El Criminal Justice and Courts Act 2015, vigente en Inglaterra y Gales, establece en su sección 33 la sanción a la revelación de fotografías y videos privados sexuales con la intención de causar en la víctima una ansiedad grave, y sin contar con el consentimiento de la persona que aparece en la fotografía o video¹⁰⁵:

Es interesante notar que la nueva legislación establece la posibilidad de sancionar a los servicios de información de Internet (information society service) en ciertos casos. Así mismo, dispone de ciertas defensas que suprimen la posibilidad de responsabilidad penal:

- (i) en caso de ser estos servicios meros “conductores” de esta información, a menos que ellos hayan iniciado la transferencia de información, o hayan seleccionado el receptor del mensaje, o seleccionado o modificado dicha información;
- (ii) en caso de “caching” y siempre que el almacenamiento de la información este destinado a hacer el servicio más rápido y que no modifique la información. Pero si el servicio ha tomado conocimiento que dicha información ha sido bloqueada o removida por la fuente original, debe removerla o bloquear el acceso de inmediato.
- (iii) en caso del servicio de “hosting” la empresa no será responsable si el proveedor del servicio no tenía conocimiento, cuando se proporcionó, que la información o consistía o incluía una fotografía o película sexual privada, o que fue proporcionada sin el consentimiento de la persona que aparece en la fotografía o película, o que la fotografía o película fue provista con la intención de causar angustia grave a ese individuo.

Pero no solamente se disponen defensas específicas para este delito cuando el sujeto activo consiste en una empresa de servicios de Internet, sino también cuando el sujeto es una persona natural¹⁰⁶.

Por último, en relación a la difusión de imágenes sin consentimiento, cabe hacer presente que en Inglaterra y Gales, si el delito se comete para obtener una ganancia económica podría eventualmente configurarse el

delito de “blackmail” o chantaje, pero si sólo hay amenaza y no se obtiene la ganancia no se comete delito alguno. Por esta razón, y en contraste con Inglaterra y Gales, en Escocia esta conducta sí está descrita como prohibida de acuerdo al Abusive Behaviour and Sexual Harm (Scotland) Act 2016. Esta legislación sanciona no solamente la revelación no consentida de información privada, específicamente fotografías y videos que muestran a la víctima en una situación íntima, sino también la amenaza de revelación de dicha información. El delito agrega que el sujeto activo debe intentar causar en el sujeto pasivo miedo, alarma o ansiedad grave, pudiendo cometerse ya sea con dolo directo o dolo eventual¹⁰⁷.

En relación al delito de stalking, en el derecho inglés no solamente se establece como sanción la revelación y la difusión de información privada y de carácter sexual cuando ello tiene por objeto invadir ciertas expectativas de privacidad sexual, sino cuando estas conductas o similares constituyen harassment, acoso, o stalking, acecho. Examinemos propiamente la sección 1 del Protection From Harassment Act 1997¹⁰⁸.

1. La primera figura consiste en un “curso de conducta”, que debe entenderse negativamente como la insuficiencia de una conducta para ser acoso si es que ella constituye una acción aislada en el tiempo y positivamente, para que una conducta constituya acoso debe extenderse en el tiempo y realizarse en al menos dos ocasiones de acuerdo a la sección. En efecto, la conducta de acoso está concebida como cursos de conducta “(...) destinados a desestabilizar y disminuir la calidad de la vida de la víctima”¹⁰⁹ y que por lo tanto se consideran como “(...) especies de violencia, a pesar de la ausencia de cualquier golpe o ataque físico. Las actividades conocidas como acecho y acoso ahora son ampliamente consideradas como errores graves en nuestra cultura y causan un sufrimiento considerable.”¹¹⁰ Si bien la legislación penaliza el acoso, esta no describe la conducta sancionada, sino solamente su resultado de acuerdo a la sección 7(2), el que debe causar “preocupación” (alarm) o “ansiedad grave” (distress). La legislación tiene por propósito resolver esta cuestión incorporando la exigencia que el sujeto activo debe saber o haber sabido que su conducta constituía acoso. Si bien la jurisprudencia afirma que no se trata de cualquier sentimiento o sensación de alarma o ansiedad lo que es constitutivo de acoso, sino que “debe ser inaceptable en un grado que pueda sustentar la responsabilidad penal y también debe ser opresivo”¹¹¹, esto continúa causando perplejidad en los operadores del sistema y alienta voces críticas desde la academia.
2. Algo diferente ocurre, sin embargo, con la segunda conducta penalizada en la sección 1¹¹². Esta figura también requiere que exista un “curso de conducta” que constituya acoso, pero además cumplir condiciones adicionales: debe involucrar a dos o más personas, y debe tener por finalidad persuadir al sujeto pasivo para que éste no haga algo que tiene derecho o que está autorizado hacer, o para que éste haga algo que el sujeto pasivo no está obligado a hacer.
3. Por último, la tercera figura consiste asimismo en un “curso de conducta”, pero no está relacionada directamente con el acoso, sino que debe tener por finalidad “poner a la persona en temor de sufrir violencia”¹¹³.

La situación en el resto del Reino Unido es similar a la descrita para Inglaterra en la forma precedente. La situación de Gales no presenta diferencia alguna. En Irlanda del Norte también se considera delito el acoso al igual que en Inglaterra, con la diferencia que no es necesario un “curso de conducta”, bastando que exista una única acción que cumpla las condiciones para que se considere como tal. Sin embargo, y en contraste con la situación en Inglaterra, Gales e Irlanda del Norte, en Escocia la regulación del acoso es no constitutivo de delito, sino que únicamente genera responsabilidad extracontractual. Adicionalmente, así como en Inglaterra y Gales, se dispone de medidas cautelares, y de una orden de “no acoso” que puede ordenar el juez para evitar que la situación de acoso continúe. La infracción de la medida cautelar o de la orden de no acoso puede acarrear consecuencias penales, similar efecto toma lugar en Chile la infracción a una orden de prohibición de acercamiento en el contexto de violencia intrafamiliar dispuesto por la ley 20.066.

Diferente del delito de acoso para el Reino Unido se considera la figura del stalking o acecho. A diferencia de España que mantiene una sola figura típica, en el Reino Unido se mantiene una división, al menos aparente, entre el delito de acoso, y el delito de acecho. El delito de stalking ha sido introducido recientemente

en la legislación penal de Inglaterra, y como técnica legislativa en materia penal básicamente consiste en extender la figura básica de acoso de la sección 1(1) del Protection From Harassment Act 1997¹¹⁴.

De acuerdo a la regulación el delito de acoso, parece ser una forma especial del delito de acoso. Es correcto señalar que algunos consideran que lo sancionado por el delito de acoso ya estaba sancionado por el delito de acoso¹¹⁵, y por ello el problema se presenta sobre cómo delimitar esta figura del acoso. El problema se genera por cómo el legislador ha decidido describir la conducta: la legislación no opta por una descripción de la conducta prohibida, como en el acoso, sino que establece una lista de “ejemplos” que constituyen acoso. Sin embargo, hay una lectura alternativa de la disposición que ciertamente resuelve el problema interpretativo, en parte, aunque el resultado es dejar relativamente inaplicable el delito de acoso. En la medida que el delito de acoso cubre los mismos casos que el delito de acoso, puede pensarse en el delito de acoso como una especificación de la conducta que se prohíbe a través del delito de acoso. Quizás uno podría pensar que el vacío legal previsto por la ley original de acoso, dejaba demasiados problemas interpretativos al intérprete y dejaba a la víctima desproporcionalmente desprotegida. Ciertamente, el delito de acoso ha sido reinterpretado por la jurisprudencia requiriéndose que el comportamiento sea “opresivo”. Esto ya era síntoma de los problemas interpretativos de establecer una regulación que no describía con precisión la conducta prohibida.

Desde esta perspectiva la sección 2(A) requiere que exista acoso, en el sentido de lo afirmado precedentemente sobre la sección 1(1). Esto, tratándose del acoso, significa que se requiere que se haya realizado un curso de conducta de acoso, que pueden ser acciones u omisiones, que el sujeto activo sabía o debía saber que constituían acoso, y que puede consistir en seguir a la persona, contactarla o intentar contactarla por cualquier medio, publicar cualquier declaración o material relacionado o pretendiendo relacionar a la víctima, o pretendiendo originarse en ella, monitoreando a la víctima en su uso de Internet, email y cualquier otra forma de comunicación electrónica, merodeando en cualquier lugar público o privado, o interfiriendo con cualquier propiedad de la persona, u observándola o espiándola. La sección 4(A)(1) está redactada de una forma que no genera los inconvenientes interpretativos que la figura de la sección 2(A)¹¹⁶.

La sección (4)A por su parte, no presenta los problemas de indeterminación que sí presenta la figura de la sección 2(A). Esta segunda figura requiere para su comisión que exista un curso de conducta que siendo acoso (i) cause a otra persona el miedo, en al menos dos ocasiones, que será objeto de violencia, o (ii) que cause a otra persona una grave ansiedad y alarma que tenga un efecto adverso sustantivo en las actividades diarias de la víctima. La sección considera que esta conducta constituye delito si el sujeto activo sabe o debía saber que su curso de conducta causaría miedo, alarma o ansiedad grave en el sujeto pasivo. Esta forma del delito de acoso no sólo está criminalizada en Inglaterra, sino también en Gales, Irlanda del Norte, y Escocia.

La reciente modificación en Perú.

Hacemos especial mención a este país, dado que recientemente, en septiembre de 2018, se publicó el Decreto Legislativo 1410 (DL 1410)¹¹⁷, que incorpora el delito de acoso, acoso sexual, chantaje sexual y difusión de imágenes, materiales audiovisuales o audios con contenido sexual al código penal, y modifica el procedimiento de sanción del hostigamiento sexual.

Antes de la publicación el DL 1410, en Perú no existía una regulación del acoso, con la excepción del ocurrido en lugares de trabajo o en lugares públicos¹¹⁸, por lo que esta norma vino a llenar un vacío legislativo, tipificando el acoso en el artículo 151-A del Código Penal, definiendo la conducta en estos términos: **“El que (...) por cualquier medio, vigila, persigue, hostiga, asedia o busca establecer contacto o cercanía con una persona sin su consentimiento, de modo que pueda alterar el normal desarrollo de su vida cotidiana”**. El elemento esencial del nuevo tipo penal es la alteración de la vida cotidiana, pudiendo darse en el caso de una conducta, o la reiteración de actos, en el medio físico, o a través del uso de tecnologías de la información y comunicación.

Además, el DL 1410 creó el delito de acoso sexual en el artículo 176-B del Código Penal, manteniendo la misma definición del acoso en general, diferenciándose en que las conductas del acosador sexual deben tener el fin de llevar a cabo actos de connotación sexual, pudiendo realizarse a través de medios físicos o mediante tecnologías de la información y comunicación.

Ambos tipos penales tienen penas más graves si la víctima es menor de edad, adulto mayor, se encuentra en estado de gestación o posee una discapacidad; si la víctima y el victimario tienen o tuvieron una relación conyugal, de convivencia o de pareja, o si tienen vínculos familiares de consanguinidad o afinidad; si habitan en el mismo domicilio o comparten espacios comunes en una propiedad, y; si la víctima tiene una relación de dependencia o subordinación con el victimario, o bien tienen una relación laboral, educativa o formativa que los vincula.

Adicionalmente, se crea el tipo penal de difusión de imágenes, materiales audiovisuales o audios con contenido sexual, que agrega el artículo 154-B al Código Penal, y castiga a quien “sin autorización, difunde, revela, publica, cede o comercializa imágenes, materiales audiovisuales o audios con contenido sexual de cualquier persona”, obtenidos con consentimiento de la víctima. Esta norma llena un vacío en la legislación peruana, que anteriormente sólo castigaba la captura o difusión de información privada de la víctima, obtenida sin su consentimiento. Este delito tiene penas más graves si la víctima tiene o tuvo una relación conyugal, de convivencia o de pareja con el autor del delito, o si es que se utilizan redes sociales o cualquier otro medio para dar difusión masiva a las imágenes o audios con contenido sexual.

Finalmente, se introdujo el artículo 176-C al Código Penal, que crea el tipo penal de chantaje sexual, que incluye la conducta de quien “amenaza o intimida a una persona, por cualquier medio, incluyendo el uso de tecnologías de la información o comunicación, para obtener de ella una conducta o acto de connotación sexual”, y castiga con una mayor pena si para la ejecución del delito “amenaza a la víctima con la difusión de imágenes, materiales audiovisuales o audios con contenido sexual en los que esta aparece o participa”. De este modo, el tipo penal también sirve como un complemento al delito de difusión de imágenes, material audiovisual o audios con contenido sexual.

VII. RESPUESTAS DESDE EL DERECHO CIVIL Y JURISPRUDENCIA EN CASOS DE VIOLENCIA EN LÍNEA EN CHILE.

Indemnización de perjuicios por responsabilidad civil extracontractual.

En los últimos años los medios de comunicación han expuesto una serie de casos de “filtración” de videos o imágenes íntimas a través de diversas plataformas de Internet. Ante la dificultad de presentar y perseguir a los autores por la vía penal, como hemos planteado, es posible encontrar algunos casos llevados a los tribunales civiles.

La doctrina que subyace a esta judicialización es la indemnización de perjuicios por responsabilidad civil extracontractual, es decir, “la obligación que tiene una persona de indemnizar los daños a otra ocasionados” (Abeliuk:1993)¹¹⁹. El artículo 2.314 del Código Civil chileno¹²⁰ dispone:

“El que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito.”

“El concepto más difundido de daño o perjuicio es el que lo considera como todo detrimento o menoscabo que sufra una persona en su patrimonio o en su persona física o moral¹²¹, como pudiera ser la afectación de determinados derechos: el honor, la integridad, la intimidad u otros. Por otra parte, los daños pueden clasificarse en daño emergente – “empobrecimiento real y efectivo que sufre el patrimonio de una persona”¹²²- y lucro cesante – “la utilidad que deja de percibirse”¹²³; ambos daños son indemnizables en la medida que sean acreditados durante el juicio (gastos incurridos con ocasión del hecho delictivo y el daño futuro por la pérdida de oportunidades futuras de trabajo, estudios u otros, valuables en dinero, respectivamente). Asimismo, el daño moral también es indemnizable, y puede presentarse unido a un daño material o como único daño¹²⁴. La mayoría de la doctrina chilena reconoce y entiende el daño moral¹²⁵ como *pretium doloris*, esto es, que dice relación con el dolor, la aflicción o pesar experimentado por la víctima, así lo ha interpretado también la jurisprudencia. No obstante, “[l]a tesis del *pretium doloris* cooperó con el reconocimiento del daño extrapatrimonial y en los tribunales de justicia fue de gran ayuda, esto no se discute. Pero, con todo, creemos que ha sido absolutamente sobrepasada en la actualidad dogmática y empíricamente, porque lo que se entiende por daño extrapatrimonial es y debe ser considerado de manera más amplia en nuestros días. *Pretium doloris* es solo un tipo de daño moral y responde acaso a una de las definiciones más clásicas de daño moral” (Barrientos: 2008). Para Barrientos, “reducir la indemnización por daño extrapatrimonial al dolor no es correcto, ya que el dolor es una afección, es la forma como es afectada la persona por la disconformidad o asintonía con la estructura anatomofisiológica de la misma. La pérdida de agrados o amenidades es también una manifestación del menoscabo que supone un daño extrapatrimonial. (...) Simplemente quiere compensar, dando a la víctima una posible satisfacción que ponga a su alcance otros medios, otras satisfacciones que atenúen la pérdida sentida. La reparación en dinero únicamente cumple un rol como medida común de los bienes, no reemplaza la aflicción”¹²⁶.

Uno de los casos más conocidos en Chile, ocurrido en 2007, corresponde al de una niña de 14 años de edad que fue grabada sin su consentimiento mientras realizaba prácticas sexuales con un joven de 17 años¹²⁷. El video fue difundido por aquél, a través de Internet y redes sociales. Como consecuencia de la difusión del video, la joven fue expulsada de su colegio, siendo re-victimizada por la publicación constante de datos suyos por desconocidos, llegando a publicarse sus resultados en la prueba de selección universitaria, la carrera y universidad a la que postuló, su dirección, teléfono particular, y su imagen. El nivel de exposición mediática fue tal, que el hecho se calificó como el primer “viral” en Chile, lo que demuestra la violencia y afectación que sufrió la menor.

Solo en el año 2012, la víctima demandó civilmente al joven y a sus padres -dado que el hecho ocurrió

cuando aquel era menor de edad- con el objeto de obtener indemnización por el daño moral causado por la grabación y difusión del video, y la responsabilidad de los padres del menor, que estando bajo su cuidado, no adoptaron las medidas para impedir que difundiera las imágenes. En 2015, el tribunal de primera instancia¹²⁸ ordenó el pago de una indemnización por \$35.000.000.- de pesos chilenos, aproximadamente 58.000 dólares de la época¹²⁹.

Posteriormente, en el año 2018 la Corte Suprema dictó sentencia en un caso de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual, condenando a los padres de un joven de 15 años que tomó fotografías íntimas de su pareja de 14, con el consentimiento de ella, y que posteriormente las difundió a través de Instagram y de WhatsApp. La Corte condenó a los padres del menor al pago de una indemnización de \$3.000.000 (tres millones de pesos), aproximadamente USD\$4.592 a la fecha de la sentencia, por el daño moral sufrido por la víctima y sus padres¹³⁰.

“En esta causa, el joven que cometió este hecho no tiene la calidad de demandado, sino sus padres [...], ya que se dan copulativamente todos los requisitos necesarios para configurar su responsabilidad, esto es: la capacidad del autor, una acción ilícita del joven, la culpa o dolo del actor, el perjuicio o daño a la víctima y la relación de causalidad entre la acción dolosa y el daño producido y la no concurrencia de una causal de exención de responsabilidad”¹³¹. Además, “según se declara en el juicio, lo que dio motivo a la publicación de las fotos íntimas, tomadas en forma consentida por ambas partes, fue un intento del adolescente de manipular a la víctima a causa de que ésta quiso terminar la relación de pareja que mantenían, lo que además de un ilícito civil [constituye] un grave acto de violencia de género en el pololeo, lo que hoy es muy común por la costumbre arraigada de los jóvenes de tomarse *selfies* en situaciones íntimas y la fuerza que adquiere su difusión en las redes sociales. Es del caso tener presente que con un segundo que se publique en una red social una imagen, esta puede ser “viralizada” por todas las redes sociales y causar un daño enorme a la dignidad de las personas y su familia”¹³².

Los casos antes referidos, poseen varios elementos en común, entre ellos, el tiempo de demora entre la presentación de la demanda y la sentencia definitiva (4 años aproximadamente), y menores de edad como autores de los hechos.

La doctrina presente en ambos casos es la responsabilidad civil extracontractual, que da lugar a la indemnización por daño moral, pero también procede por daño material, daño emergente y lucro cesante,¹³³ en la medida que ambos puedan ser probados (gastos incurridos con ocasión del hecho delictivo y el daño futuro por la pérdida de oportunidades futuras de trabajo, estudios u otros, valuables en dinero, respectivamente).

Por último, un hecho relevante relacionado con la publicidad de los procedimientos judiciales civiles en Chile es que como norma general el Código de Procedimiento Civil¹³⁴ dispone que todos los procesos son de carácter público, por lo tanto, se encuentran disponibles en los sistemas electrónicos del Poder Judicial para consulta de todo aquel que lo requiera. Con la entrada en vigencia de la ley N° 20.886 de tramitación electrónica, a fines de 2016, esta norma fue modificada de manera que se exceptúan aquellos casos en que la ley dispone el secreto total o parcial de los procedimientos, o habilita al juez a declararlo. No obstante ello, no existen regulaciones legales que hagan operativa esta excepción al principio de publicidad, por lo que en ambos casos que mencionamos, los procesos civiles fueron públicos mientras se desarrollaron, y sólo con posterioridad a la divulgación de la sentencia, se reservó el acceso a ésta, siendo publicadas por los mismos medios de comunicación del Poder Judicial las sentencias pero con los datos de las personas involucradas eliminados o tachados de manera ad-hoc. En este sentido, vemos la urgente necesidad que se adopten estándares en la materia, con el propósito de resguardar la identidad de las personas que se ven involucradas y de sus datos personales desde un inicio.¹³⁵

Otros casos

Existe un aumento sistemático de casos de difusión de imágenes íntimas sin consentimiento, algunos cubiertos por los medios de comunicación, de los cuales no tenemos conocimiento de la interposición de una acción judicial en sede civil:

- a) En 2007 dos capitanes del Ejército de Chile sustrajeron y filtraron fotos privadas del computador de una subteniente, en las que aparecía con su novio. Como medida administrativa, la institución militar dio de baja a la víctima por supuestos problemas psicológicos. El fallo de primera instancia -4 años después de los hechos-, los capitanes (y una tercera persona) fueron condenados por la ley de delitos informáticos por apoderarse indebidamente de la información. En el año 2013, la Corte Suprema confirmó la condena¹³⁶;
- b) La difusión de una grabación de una modelo de televisión, que habría sido filmada con cámara oculta por parte de quien aparecía con ella en la grabación¹³⁷;
- c) El caso de una Carabinera a quien le sustrajeron fotos íntimas en el año 2017 y las difundieron¹³⁸;
- d) El caso de un grupo de 8 marinos de la Armada de Chile que montaron un sofisticado sistema de espionaje con cámaras ocultas instaladas en ductos de ventilación y lugares en un buque, grabando y fotografiando a 5 compañeras mujeres de la Armada, en sus dormitorios cuando estaban desnudas, y difundiendo el contenido a través de WhatsApp¹³⁹ cuando se encontraban en alta mar, en 2016;
- e) Nuevamente, en 2017, un suboficial de la Armada fotografía esta vez a 14 mujeres compañeras en un buque¹⁴⁰;
- f) El caso de una estudiante de diseño a quien, en el año 2011, su ex pareja sin consentimiento publicó una serie de fotografías íntimas en redes sociales¹⁴¹;
- g) El caso de una joven cantante y rostro de televisión, a quien le sustrajeron fotografías íntimas desde su celular en 2017 e incluso extorsionaron a cambio de no publicar dichas imágenes en redes sociales¹⁴²;
- h) El caso de un grupo de estudiantes de medicina de la Universidad de Chile, que en 2017 difundió a través de WhatsApp fotos íntimas de compañeras de carrera¹⁴³, y quienes fueron sancionados conforme a un sumario interno, y que cuenta a su vez de una denuncia ante el Ministerio Público;
- i) La filtración de la fotografía de una modelo desnuda en un pabellón durante una operación en 2016¹⁴⁴;
- j) Finalmente, el reciente caso del ex presidente de la Cámara de Diputados que se encuentra querrellado por la difusión en redes sociales de fotografías íntimas de su ex pareja en 2018¹⁴⁵.

VIII. OBLIGACIONES DE DERECHO INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS POR PARTE DE LOS ESTADOS

Conforme a lo analizado en los capítulos previos de este informe es posible apreciar que las conductas de violencia de género en línea generan graves consecuencias para los derechos fundamentales de mujeres cis y transgénero. Debido a la gravedad de las consecuencias de este tipo de conductas es necesario preguntarse si los Estados se encuentran obligados bajo el derecho internacional de los derechos humanos a tomar medidas en contra de este tipo de conductas y cuál debe ser el estándar requerido para cumplir con la respectiva obligación de derecho internacional de los Estados.

Para responder esta pregunta es necesario hacer mención a alguna de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas, a saber, la letra c) de su artículo 55. Esta norma prescribe que la Organización de Naciones Unidas promoverá *“el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades”*¹⁴⁶, y el artículo 56 ordena que los Estados Miembros *“se comprometen a tomar medidas conjunta o separadamente, en cooperación con la Organización, para la realización de los propósitos consignados en el Artículo 55”*¹⁴⁷. Ambas disposiciones dan cuenta del compromiso que tienen los Estados Miembros en la adopción de las medidas necesarias que promuevan el respeto y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales de todas las personas.

En relación a lo anterior, los Estados tienen la obligación de promover y respetar el principio de igualdad y no discriminación, así como también de combatir todo acto de discriminación.¹⁴⁸ Es justamente en este sentido que la obligación de los Estados toma relevancia frente a actos de violencia, ya que, adicionalmente a la obligación de los Estados de proteger el derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de todas las personas, éstos tienen la obligación de tomar todas las medidas necesarias en contra de actos de violencia en contra de mujeres cis género y transgénero, al ser ésta entendida como un acto de discriminación de género.

En este sentido, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha interpretado en sus Comentarios Generales N° 12¹⁴⁹ y 19¹⁵⁰ que la definición de su artículo 1° incluye la violencia por motivos de género, definiendo así como **“toda violencia dirigida contra una mujer por el sólo hecho de ser mujer o que afecta a las mujeres desproporcionadamente”**¹⁵¹. Adicionalmente, se debe mencionar que conforme a la interpretación reciente del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer *“la violencia de género contra la mujer ocurre en todos los espacios y esferas de interacción humana, ya sean públicas o privadas. Estos incluyen la familia, la comunidad, los espacios públicos, el lugar de trabajo, el ocio, la política, el deporte, los servicios de salud, los entornos educativos y su redefinición a través de entornos mediados por la tecnología, como las formas contemporáneas de violencia que ocurren en Internet y en espacios digitales.”*¹⁵² Esto último ha permitido reconocer que la violencia ocurre en todo espacio, siendo en todos ellos en donde se deben exigir el cumplimiento por parte de las obligaciones internacionales de los Estados.

Dicho lo anterior, podemos afirmar que los Estados tienen la obligación de promover, proteger y respetar el derecho de las mujeres cis y trans de vivir en un entorno sin violencia ni discriminación.

Cabe por lo demás hacer mención al principio de diligencia debida, el que es reconocido conforme al artículo 2 e) de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, el artículo 4.3 de la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, y el artículo 7 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (“Convención de Belem Do Pará”), el cual exige a los Estados partes ejercer la debida diligencia para prevenir, proteger, enjuiciar, castigar y brindar reparación a las víctimas de actos de violencia de género. De esta forma:

1) El ejercicio de la diligencia debida se aplica no sólo al Estado, sino también a los actos perpetrados por actores no estatales: Esto debido a que los Estados están obligados a garantizar que tanto sus órganos

como los actores no estatales se abstengan de cometer actos discriminatorios, como la violencia de género en línea contra mujeres.¹⁵³ Esto es muy importante debido a que la mayoría de las conductas son realizadas por actores no estatales, y ello no exime a los Estados de sus obligaciones.

2) Las empresas nacionales y transnacionales proveedoras de servicios de internet tienen un papel importante en el combate y la prevención de la violencia de género en línea en contra de mujeres: los Estados tienen la obligación de exigir a estas empresas que se tomen las medidas apropiadas para prevenir y eliminar todas las formas de discriminación. Si los Estados no implementan medidas para comprometer y obligar al sector privado a combatir y prevenir la violencia de género en línea estarán incumpliendo el principio de diligencia debida¹⁵⁴.

3) Las conductas extraterritoriales de la violencia de género en línea en contra de mujeres no liberan a los Estados de sus obligaciones internacionales de derechos humanos: el hecho de que muchas de las conductas se cometan en el extranjero no significa que los Estados están exentos de su obligación de prevenir este tipo de violencia. Por el contrario, los Estados deben tomar en colaboración con otros Estados e incluso con el sector privado todas las medidas necesarias para garantizar el derecho a la no discriminación¹⁵⁵.

4) El principio de diligencia debida requiere que los Estados realicen grandes esfuerzos para modificar los patrones de conducta social y cultural que dan lugar a la violencia de género, esto significa que los esfuerzos legales pueden ser insuficientes, si no están acompañados por políticas públicas que involucren cambios sociales y culturales en la sociedad como un todo.

5) El fracaso de los Estados debe ser considerado como una violación a obligaciones internacionales de derechos humanos: Si los Estados fallan, ya sea, en la prevención de conductas de violencia de género, en la protección de las víctimas, en la persecución, en investigar o en el procesamiento de incitadores, cómplices y perpetradores de violencia de género en línea, o en la reparación de las víctimas por el daño infligido¹⁵⁶, debe ser considerado que el Estado ha infringido su obligación acorde al derecho internacional de los derechos humanos. En este sentido, cada vez que una víctima no logra perseguir, iniciar investigaciones, enjuiciar, detener la conducta o no logra obtener una reparación que le permita continuar con su vida, es que los Estados están fracasando en otorgar las medidas necesarias para proteger a las mujeres y personas LGBTIQ+ en contra de la discriminación, y que los Estados permiten dejar a los perpetradores en impunidad, siendo estas las razones porque los Estados incumplen sus obligaciones de derechos humanos cuando fallan.

IX. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Resulta evidente que la violencia digital contra mujeres y personas LGBTIQ+ forma parte de un fenómeno complejo, cuya definición aún está pendiente. Conforme a la taxonomía del acoso en Internet realizada por Sarah Jeong (2018), este es un fenómeno que existe en dos espectros, uno relativo al contenido, que puede ser más o menos amenazante, y otro relativo a la conducta, que la clasifica según el esfuerzo realizado por el o los acosadores, y por la magnitud del daño sufrido por la víctima¹⁵⁷.

Dada la complejidad de este fenómeno, que incluye una gran variedad de conductas, cuyos efectos varían en intensidad y alcance, desde el punto de vista regulatorio no se puede ofrecer una respuesta única que abarque a todos los tipos de conductas, sino que las responsabilidades y formas de prevención dependen del tipo de conductas y de la intensidad de los daños que puedan causar.

Existe una diversidad de formas para buscar reducir su incidencia, que incluyen, entre otras, la moderación en las plataformas de Internet, el establecimiento de normas de responsabilidad de intermediarios, la educación, o la respuesta mediante acciones legales de carácter civil o penal.

A. *Nuevo tipo penal de difusión de imágenes íntimas sin consentimiento*. Debe modificarse necesariamente la normativa penal, a lo menos en relación a uno de los delitos más graves en materia de violencia de género, consistente en la difusión de imágenes íntimas sin consentimiento. En este sentido, proponemos un tipo penal efectivo que establezca¹⁵⁸:

1. Elementos básicos: la revelación de videos y/o fotografías privadas y sexualmente explícitas, sobre una persona identificable; que esta revelación se haya hecho sin el consentimiento de la persona que aparece, aunque las imágenes hayan sido captadas con consentimiento de la víctima.
2. Debe tratarse de imágenes o videos íntimos, de contenido sexual o de poses, en que el propio contenido de aquel da a entender que su difusión afecta gravemente la privacidad e intimidad de la víctima.
3. No se requiere una intención especial ni un ánimo de venganza, dado que limita la conducta perpetrada por una ex-pareja de la víctima, no permitiendo penalizar la conducta frente a amigos, compañeros de trabajo y terceros extraños.
4. No debe requerir que el autor actúe con la intención de acusar, humillar, o causar angustia emocional. Un requisito así mal caracteriza la pornografía no consentida como una forma de acoso antes que como una invasión a la privacidad.
5. Debe incluir explícitamente una excepción para las imágenes sexualmente explícitas que se han exhibido voluntariamente en público o con una intención comercial.
6. Su redacción no debe acotarse a revelaciones hechas en redes sociales, puesto que la pornografía no consentida también puede tomar la forma de fotografías impresas, DVDs u otros.
7. Debe considerarse como agravante del tipo penal (fuera de la figura básica), los hechos cometidos por el cónyuge o por una persona que esté o haya estado unida a la víctima por análoga relación de afectividad, aun sin convivencia -lo que permite incluir las relaciones de noviazgo; cuando la víctima fuera menor de edad o una persona con discapacidad necesitada de especial protección, o los hechos cometidos con finalidad lucrativa.

B. *Regulación integral de las conductas de acoso*. En la actualidad, sólo se encuentran reguladas y sancionadas este tipo de conductas en el ámbito laboral y en el de violencia intrafamiliar, bajo la figura del maltrato habitual. Así, quedan fuera de la regulación legal muchas formas de acoso u hostigamiento, realizadas tanto en medios físicos como facilitados mediante tecnologías. Las conductas de acoso deben quedar bien definidas a nivel legal, y deben ser sancionadas conforme a su gravedad, esto es, basándose

en elementos tales como la alteración de la vida cotidiana de la víctima, la existencia de relaciones de matrimonio, convivencia, parentesco o de pareja, o de subordinación, dependencia o vulnerabilidad con el agresor, la reiteración de las conductas, entre otros factores.

C. *Modificación de la ley de delitos informáticos.* Adicionalmente, se requiere modificar con urgencia la ley de delitos informáticos -ley 19.223, de 1993, para adaptar su contenido al Convenio sobre ciberdelincuencia del Consejo de Europa de 2001, denominado Convenio de Budapest¹⁵⁹, que Chile ratificó en el año 2017, para actualizar los tipos penales que pueden cometerse en materia informática. Sin embargo, especial atención merecen las reservas o excepciones efectuadas por el Estado chileno en su adhesión al referido Convenio¹⁶⁰, lo que podría determinar efectos indeseados en su aplicación misma.

D. *La reparación debe ser proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido*¹⁶¹. En este sentido, para contar con reparaciones transformativas reales, éstas deben operar en tres niveles: individual, institucional y estructural. Es fundamental garantizar la participación de las mujeres (de diferentes etnias, clases, ubicaciones, etc.) en las discusiones sobre reparaciones para garantizar que las iniciativas reflejen mejor su experiencia de violencia y sus preocupaciones, prioridades y necesidades con respecto a la reparación.

Es importante destacar que las medidas de reparación no pueden depender sólo de la compensación, sino que deben incluir formas de restitución, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, combinando medidas que sean simbólicas, materiales, individuales y colectivas, según las circunstancias y las preferencias de la víctima. A modo de ejemplo, algunas de estas medidas podrían ser:

- a. Obligación de investigar los hechos e identificar, procesar y sancionar a los responsables de las violaciones;
- b. Garantías de evitar la re-victimización en el proceso judicial;
- a. Medidas de rehabilitación para los familiares de las víctimas del caso y del (los) perpetrador (es) (tratamiento psicológico, representación judicial, atención social, reeducación a los perpetradores sobre cuestiones de género y derechos humanos).

E. *Estadísticas específicas del sistema judicial penal y judicial civil y levantamiento de una encuesta de carácter nacional.* Necesitamos contar con información estadística actualizada de las personas que se ven enfrentadas a diversos actos de violencia en Internet en razón de su género. Ni el Ministerio Público¹⁶² ni la Policía de Investigaciones poseen información estadística de denuncias realizadas por mujeres y/u otros grupos de manera específica, como sí se efectúa con los datos relativos a violencia intrafamiliar y responsabilidad penal adolescente mediante reportes trimestrales. Lo mismo debe aplicarse al sistema judicial civil, con el objeto de contar con datos actuales de judicialización de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual.

Además, resulta necesaria la ejecución de una encuesta de carácter nacional que mida la incidencia de este tipo de conductas, toda vez que éstas no necesariamente terminan en una denuncia en el sistema penal, o en una demanda civil. También es indispensable una medición de este tipo, de modo de determinar qué factores hacen más probable la ocurrencia de estas conductas, como por ejemplo, la relación que tiene la víctima con el agresor, el medio a través del que se realiza, la edad, género y orientación sexual de las víctimas y agresores, cuáles conductas tienen una mayor prevalencia, entre otros. Contar con información de carácter nacional relativa a estos temas permitirán el diseño de políticas públicas, y de respuestas adecuadas desde el sistema judicial. Esta medición nacional debiera estar a cargo del Ministerio de la Mujer y Equidad de Género, en conjunto con otras reparticiones públicas como el Ministerio de Educación, el Instituto Nacional de Estadísticas y el Ministerio de Justicia.

F. *Programas educativos especiales contra la violencia de género digital.* A nivel educativo, el Estado debe

propender al desarrollo de herramientas para proteger a niñas, mujeres y de la comunidad LGBTIQ+ que se ven enfrentadas a este tipo de violencia en Internet, campañas de concientización y programas para educadores y padres y apoderados. Hemos visto cómo muchos casos se producen durante la adolescencia, sin medir las consecuencias de su actuar.

G. *Formación y preparación de los actores del sistema judicial criminal -jueces, fiscales, defensores, policías- en torno a estas nuevas formas de violencia de género, que implican el uso de tecnologías y que usualmente se presentan en Internet.* Lo anterior requiere el conocimiento acerca de los alcances y consecuencias del uso de tecnologías y sus limitantes. Esta comprensión de los desafíos que suponen estas nuevas formas de violencia abarca todas las etapas del proceso, desde la recepción de las denuncias por la policía o fiscales, quienes deben tratarlas con la misma seriedad que merecen las denuncias de hechos similares ocurridos fuera de Internet, pasando por la investigación y procesos judiciales, en los que se presentan desafíos especiales a efectos de probar los hechos, y además se deben adoptar medidas destinadas a proteger la identidad y la imagen de las víctimas de estas conductas, de modo de evitar su difusión innecesaria y la revictimización; hasta el final de los procesos, es decir, que las decisiones que se dicten en el marco de éstos tengan una base legal sólida, producto de una comprensión cabal de la manera en que las distintas herramientas pudiesen afectar derechos fundamentales, en razón de las características propias de su funcionamiento. Para esto, es esencial la formación de unidades o personal especializados en temas de cibercrimen en el Ministerio Público, así como la especialización en torno a conductas de violencia de género en línea, en el caso de las policías.

G. *Rol de las empresas nacionales y transnacionales para la prevención y combate de la violencia de género en línea.* La adopción de medidas apropiadas para prevenir y combatir la violencia de género en línea en contra de mujeres por parte de empresas nacionales y transnacionales proveedoras de servicios de internet, es fundamental, por lo que éstas juegan un papel trascendente, en conjunto con el Estado. Lo anterior implica lograr un cambio en las políticas y herramientas de las plataformas de Internet, comprender la complejidad y seriedad de la difusión de imágenes íntimas de manera no consentida y responder de forma seria a sus usuarios y usuarias.

En una escala particular, las empresas que presten servicios en Internet, en particular aquellas que presten servicios como plataformas de contenido generado por usuarios, deberían colaborar con las víctimas de estos casos, a través de la entrega de información relevante en caso de que estas hayan reportado conductas que incumplan sus términos de servicio, a través de la entrega de datos detallados sobre los reportes en los casos que sea solicitada, colaborando con la entrega de esta información, conforme a las autorizaciones legales o judiciales que sean necesarias.

Asimismo, es relevante la transparencia de las empresas de Internet en relación a las estadísticas sobre los procedimientos de reporte de contenidos. Esto, en la medida en que las víctimas o terceros que denuncian este tipo de hechos en las plataformas, desconocen la forma en que operan estos procedimientos, y su efectividad, lo que puede desincentivar la denuncia de estas conductas, al formarse una impresión de impunidad de éstas.

H. *Apoyo estatal a organizaciones de la sociedad civil.* El Estado debe promover y apoyar a organizaciones de la sociedad civil que desarrollan un trabajo dedicado a la defensa de los derechos fundamentales en entornos digitales. Es esencial que el Estado provea de recursos públicos para la implementación de proyectos dirigidos a resguardar los derechos a la privacidad e intimidad de mujeres cis y transgénero¹⁶³.

X. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abdul Aziz, Zarizana (2017) Due diligence and accountability for online violence against women. Association for Progressive Communications Issue Papers. Disponible en: <<https://www.apc.org/sites/default/files/DueDiligenceAndAccountabilityForOnlineVAW.pdf>>
- Abeliuk Manasevich, René. (1993). Las obligaciones. Tomo I. 3ª Edición. Editorial Jurídica de Chile.
- Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2014). Violencia de Género contra las mujeres: una encuesta a escala de la UE. Resumen de las conclusiones.
- Amnistía Internacional (2017). Amnistía revela alarmante impacto de los abusos contra las mujeres en Internet. Disponible en: <<https://www.amnesty.org/es/latest/news/2017/11/amnesty-reveals-alarming-impact-of-online-abuse-against-women/>>
- Arzt, Gunther, Ulrich Weber, Heinrich Bernd y Eric Hilgendorf (2015). Besonderer Teil, 3ª ed., editorial Giesecking.
- Asamblea General de las Naciones Unidas (1993). Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, 20 de diciembre 1993, A/RES/48/104.
- Asociación para el Progreso de las Comunicaciones (APC) (2015). End violence: Women's rights and safety online from impunity to justice: Domestic legal remedies for cases of technology-related violence against women. Disponible en: <https://www.genderit.org/sites/default/files/flow_domestic_legal_remedies_0.pdf>
- Barrientos Zamorano, Marcelo. (2008). Del daño moral al daño extrapatrimonial: La superación del pretium doloris. Revista chilena de derecho, 35(1), 85-106. Disponible en: <<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372008000100004>>.
- Blanch, Joey, y Hsu, Wesley (2016). An introduction to Violent Crime on the internet. En: Department of Justice. United States Attorneys' Bulletin, Vol 64(3).
- Chen, Tommy (2016). PJS and the tort of misuse of private information. En: Journal of Intellectual Property Law & Practice. Vol. 11 N° 12.
- Citron, Danielle (2009), Law's expressive value in combating cyber harassment. University of Maryland School of Law. Legal Studies Research Paper No. 2009-11.
- Citron, Danielle (2014), Hate Crimes in Cyberspace. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press.
- Citron, Danielle y Franks, Mary Anne (2014), Criminalizing Revenge Porn. En: Wake Forest Law Review, vol. 49.
- Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (1989) "Recomendaciones Generales núm. 12: Violencia contra la Mujer" A/47/38. Disponible en: <https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/1_Global/INT_CEDAW_GEC_5831_S.pdf>
- Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (1992) "Recomendaciones Generales núm. 12: Violencia contra la Mujer" A/47/38. Disponible en: <<https://www.oursplatform.org/wp-content/uploads/CEDAW-Committee-General-Recommendation-19-Violence-against-Women.pdf>>
- Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (2010), Recomendaciones generales núm. 28: sobre las obligaciones básicas de los Estados Partes en virtud del artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, '16 de diciembre de 2010, C/GC/28. Disponible en: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G10/472/60/PDF/G1047260.pdf?OpenElement>>
- Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, (2017) 'Recomendación General N° 35 sobre violencia de género en contra de la mujer, actualizando la Recomendación General N° 19', C/GC/35. Disponible en: <https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW/C/GC/35&Lang=en>
- Commission on the Status of Women, 2013, "Prevention of violence against women and girls: Report of the Secretary-General". Fifty-seventh session, 4-15 March 2013. Disponible en: <<https://undocs.org/E/CN.6/2013/4>>
- Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (2018). 'Advance edited version of the Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences on online violence against women and girls from a human rights perspective', 14 de junio 2018, A/HRC/38/47. Disponible en español en: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G18/184/61/pdf/G1818461.pdf?OpenElement>>
- Consejo de Europa. Convenio sobre la ciberdelincuencia. Disponible en <https://www.oas.org/juridico/english/cyb_pry_convenio.pdf>
- Cyber Civil Rights Initiative (2017). 2017 Nationwide online study of nonconsensual porn victimization and perpetration. A summary Report.
- Davara Rodríguez, Miguel Ángel (2007). Manual de Derecho Informático, 9ª edición, Editorial Aranzadi S.A.
- Derechos Digitales (2017) Latin America in a Glimpse: Género, feminismo e Internet en Latinoamérica. Disponible en: <https://www.derechosdigitales.org/wp-content/uploads/glimpse2017_spa.pdf>
- Digital Rights LAC, N° 23 05/2015. Pornovenganza en Chile: lo que queda detrás de uno de los casos más populares. Disponible en: <<https://www.digitalrightslac.net/es/pornovenganza-en-chile-lo-que-queda-detras-de-uno-de-los-casos-mas-populares/>>
- Douglas, David M. (2016). Doxing: A Conceptual Analysis. En: Ethics and Information Technology 18(3).
- Faris, Robert, Amar Ashar, Urs Gasser, y Daisy Joo (2016). Understanding Harmful Speech Online. Berkman Klein Center for Internet & Society, Harvard University. Networked Policy Series, Research Publication N° 2016-21. Disponible en: <<https://cyber.harvard.edu/publications/2016/UnderstandingHarmfulSpeech>>
- Franks, Mary Anne (2015). How to Defeat 'Revenge Porn': First, Recognize It's About Privacy, Not Revenge. The Huffington Post: The Blog. Publicado el 22 de junio de 2015. Disponible en: <https://www.huffingtonpost.com/mary-anne-franks/how-to-defeat-revenge-porn_b_7624900.html>
- Gay, Lesbian & Straight Education Network (2013). Out Online. The experiences of Lesbian, Gay, Bisexual and Transgender Youth on the internet. Nueva York: GLSEN. Disponible en: <<https://www.glsen.org/sites/default/files/Out%20Online%20FINAL.pdf>>
- Henry, Nicola, y Powell, Anastasia (2016a). Technology-Facilitated Sexual Violence: A Literature Review of Empirical Research. En: Trauma, Violence, & Abuse, 19(2).
- Henry, Nicola y Powell, Anastasia (2016b) Sexual violence in the digital age: the scope and limits of criminal law. En: Social & Legal Studies 25(4).
- Hiperderecho. Decreto Legislativo convierte en delito el acoso y la pornografía no consentida por Internet. 12 de septiembre de 2018. Disponible en: <<https://hiperderecho.org/2018/09/decreto-legislativo-convierte-en-delito-el-acoso-y-la-pornografia-no-consentida-por-internet/>>
- Jeong, Sarah (2018). The Internet of Garbage. San Francisco: The Verge.
- Kühl, Kristian, y Heger, Martin (2018), Strafgesetzbuch. Kommentar, 29ª ed., editorial Beck.

- Magro Servet, Vicente (2015). Los delitos de sexting (197.7) y stalking (172 ter) en la reforma del Código Penal. Ponencia de formación continuada en la Fiscalía General del Estado, Ponencia, Disponible en: <https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/2%20ponencia%20Sr%20Magro%20Servet.pdf?idFile=6db6bcf5-dbe7-4e3a-bb0b-cfee027d2484>
- Ormerod, David, (editor) (2018), Blackstone's Criminal Practice, Editorial Oxford University Press, section B2.189.
- Palazzi, Pablo (2016) Problemática del “revenge porn” en el derecho argentino y en el derecho comparado. Propuesta de reforma del Código Penal. En: Revista Latinoamericana de Protección de Datos, Año II, número 1.
- Pew Research Center (2017). Online Harassment 2017. Disponible en: <http://assets.pewresearch.org/wp-content/uploads/sites/14/2017/07/10151519/PI_2017.07.11_Online-Harassment_FINAL.pdf>
- Powell, Anastasia, Adrian Scott y Nicola Henry (2018). Digital harassment and abuse: Experiences of sexuality and gender minority adults. En: European Journal of Criminology. OnlineFirst Issue. Publicado el 30 de julio de 2018.
- Powell, Anastasia y Nicola Henry (2017). Sexual Violence in a Digital Age. Londres: Palgrave MacMillan UK.
- Silva Sánchez, Jesús María (2006), Lecciones de Derecho Penal Parte Especial, Editorial Atelier libros jurídicos.
- Simester, Andrew (2016). Simester and Sullivan's Criminal Law: Theory and Doctrine, Sixth Edition. Hart Publishing
- Solove, Daniel J. (2007). The future of reputation: Gossip, rumor, and privacy on the internet. London: Yale University Press.
- Touriño, Alejandro (2014). El derecho al olvido y la intimidación en Internet. Madrid: Los libros de la catarata.
- Walden, Ian (2007). Computer Crimes and Digital Investigations, editorial Oxford University Press.

Leyes

- República Federal de Alemania. Strafgesetzbuch (StGB).
- República de Chile. Ley N° 19.948, que crea un procedimiento para eximir de responsabilidad en caso de extravío, robo o hurto de la cédula de identidad y de otros documentos de identificación. Disponible en: <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=225523>>
- República de Chile. Código Civil. Disponible en: <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=172986>>
- República de Chile. Código Penal. Disponible en: <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1984>>
- República de Chile. Ley N° 19.223, que tipifica figuras penales relativas a la informática. Disponible en: <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=30590>>
- República de Chile. Ley N° 20.009, que limita la responsabilidad de los usuarios de tarjetas de crédito por operaciones realizadas con tarjetas extraviadas, hurtadas o robadas. Disponible en: <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=236736>>
- República de Chile. Decreto Supremo N° 83, de 2017, del Ministerio de Relaciones Exteriores, que promulga el Convenio sobre Ciberdelincuencia. Disponible en: <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1106936>>

- Reino de España. Constitución Española. Disponible en: <<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229&tn=1&p=20110927#a8>>
- Reino de España. Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal., Disponible en: <<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444>>
- Reino Unido de Inglaterra e Irlanda del Norte. Communications Act 2003. Disponible en: <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/21/contents>>
- Reino Unido de Inglaterra e Irlanda del Norte. Regulation of Investigatory Powers Act 2000. Disponible en: <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/21/contents>>
- Reino Unido de Inglaterra e Irlanda del Norte. Data Protection Act 2018. Disponible en: <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2018/12/contents>>
- Reino Unido de Inglaterra e Irlanda del Norte. Computer Misuse Act 1990. Disponible en: <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/18/contents>>
- Reino Unido de Inglaterra e Irlanda del Norte. Criminal Justice and Courts Act 2015. Disponible en: <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2015/2/contents>>
- Reino Unido de Inglaterra e Irlanda del Norte. Protection From Harassment Act 1997. Disponible en: <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1997/40/contents>>
- República del Perú, Poder Ejecutivo. Decreto Legislativo 1410. En: Diario Oficial del Bicentenario. El Peruano, 12 de septiembre de 2018. Disponible en: <<https://busquedas.elperuano.pe/download/url/decreto-legislativo-que-incorpora-el-delito-de-acoso-acoso-decreto-legislativo-n-1410-1690482-3>>

XI. JURISPRUDENCIA

- Corte Suprema de Chile. Sentencia sobre recurso de casación en la forma y en el fondo, del 5 de julio de 2018. Rol y partes reservadas, disponible en: <<http://www.pjud.cl/documents/396729/0/INDEMNIZACION+PADRES+CONDUCTA+HIJO+SIN+DATOS.pdf/56744bc4-2e50-42e5-b1fd-deb6cb4717f2>>
- Segundo Juzgado Civil de Santiago. Sentencia en procedimiento ordinario sobre indemnización de perjuicios, del 13 de marzo de 2015. Rol y partes reservadas, disponible en: <<http://static.elmercurio.com/Documentos/Legal/2015/04/27/20150427131937.pdf>>
- Supremo Tribunal Constitucional Español, Sentencia N° 233/2005, de 26 de septiembre de 2005. Disponible en: <<https://tc.vlex.es/vid/2001-r-g-stc-278883>>

NOTAS AL FINAL

- 1 Citron, 2014: p. 57.
- 2 Existen algunos estudios y reportes que dan cuenta de esta situación en países de otros continentes. (Así, por ejemplo: Amnistía Internacional, 2017; Asociación para el Progreso de las Comunicaciones (APC), 2015; Derechos Digitales, 2017; entre otros.
- 3 La muestra está compuesta por todos los usuarios activos de redes sociales digitales que pertenecen a organizaciones, colectivos o que se identifican individualmente con una causa feminista, LGBTIQ + o de Derechos Humanos. Los usuarios aceptaron contestar un informe en papel sobre sus experiencias mientras usan herramientas digitales para comunicación, trabajo y recreación, y si han sido expuestas o atacadas a través de ellos. Se hace presente que el estudio recae en mujeres trans y cis en el caso de Chile, lo que descarta a hombres heterosexuales y homosexuales que pueden ser activistas de la comunidad LGBTIQ+, o activistas de derechos humanos, quienes, si bien podrían ser víctimas de violencia en línea, está no correspondería a violencia de género.
- 4 Facultad de Derecho de la Universidad Alberto Hurtado: <http://derecho.uahurtado.cl/>
- 5 Organización chilena sin fines de lucro cuya misión es la creación de un espacio de investigación y de acción para mujeres, para la promoción de la equidad de género e interculturalidad en diversos ámbitos, entre ellos: la educación, la salud, las artes, las letras, el patrimonio y los medios de comunicación. <https://amarantaong.wordpress.com/>
- 6 Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 2012: p. 3
- 7 Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 2018: p. 13 (en adelante, todas las traducciones son nuestras).
- 8 Henry y Powell, 2016a: p. 10.
- 9 Powell, Anastasia et all, 2018: pp. 8-9
- 10 Así, por ejemplo, según un estudio de GLSEN, los jóvenes LGBT resultaron ser tres veces más susceptibles de ser víctimas de acoso, y cuatro veces más susceptibles de ser víctimas de acoso sexual en línea. Gay, Lesbian & Straight Education Network, 2013.
- 11 Powell et all, 2018: pp. 17-18.
- 12 Así, por ejemplo, lo señala Citron, 2014: pp. 13-16; Henry y Powell, 2016b: p. 3.
- 13 Conforme al artículo 1º de la Declaración sobre la Eliminación de la violencia contra la mujer se define violencia contra la mujer como '[T]odo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada'. Asamblea General de las Naciones Unidas (1993). Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, 20 de diciembre 1993, A/RES/48/104.
- 14 Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 2018: para. 23.
- 15 Citron, 2009: pp. 384-389.
- 16 Citron, 2009: p. 378.
- 17 Henry y Powell, 2016: p. 2.
- 18 Powell et all, 2018: p. 18
- 19 Citron, 2009: p. 390.
- 20 Commission on the Status of Women, 2013: para. 15.
- 21 Citron, 2014: p. 3
- 22 Citron, 2014: p. 3.
- 23 Powell y Henry, 2017: p. 12.
- 24 Blanch y Wesley, 2016: p. 5
- 25 Douglas, 2016: p. 199.
- 26 Douglas, 2016: p. 199.
- 27 Iglesias, 2015: s/p.
- 28 Douglas, 2016: p. 199.
- 29 Palazzi, 2016: p. 122.
- 30 Palazzi, 2016: p. 122.
- 31 Franks, 2015: s/p.
- 32 Las autoras utilizan el concepto de "abuso sexual basado en imágenes" para describir dichas conductas. Powell y Henry, 2017: p. 120.
- 33 Franks, 2015: s/p.
- 34 Así, por ejemplo, Daniel Solove señala: "Ser avergonzado en internet crea una marca indeleble en la identidad de una persona. Ser avergonzado en el ciberespacio es similar a ser marcado de por vida. Es como llevar una marca o un tatuaje en la piel, pero digital (...) Son incapaces de escapar de su pasado, que está fijado de por vida en la memoria de Google." (2007: p. 94.)
- 35 Citron y Franks, 2014: p. 364.
- 36 Powell y Henry, 2017: p. 164.
- 37 Citron, 2018: p. 26.
- 38 Amnistía Internacional, 2017: s/p.
- 39 Amnistía Internacional, 2017: s/p.
- 40 Amnistía Internacional, 2017: s/p.
- 41 Amnistía Internacional, 2017: s/p.
- 42 Amnistía Internacional, 2017: s/p.
- 43 Amnistía Internacional, 2017: s/p.
- 44 Amnistía Internacional, 2017: s/p.
- 45 Pew Research Center, 2017.
- 46 Pew Research Center, 2017: p.14.
- 47 Pew Research Center, 2017: p.7.
- 48 Pew Research Center, 2017: p.7.
- 49 Pew Research Center, 2017: p. 15.
- 50 Citron, 2009: p. 379.
- 51 Cyber Civil Rights Initiative, 2017: p. 9.
- 52 Cyber Civil Rights Initiative, 2017: p. 9.
- 53 Cyber Civil Rights Initiative, 2017: p. 13-14.

54 Cyber Civil Rights Initiative, 2017: p. 15.

55 Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, 2014.

56 Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, 2014: p. 33.

57 Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, 2014: p. 31.

58 Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, 2014: p. 31.

59 Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, 2014: p. 31.

60 Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, 2014: p. 31.

61 Información obtenida por Fundación Datos Protegidos.

62 Ley N° 19.948, que crea un procedimiento para eximir de responsabilidad en caso de extravío, robo o hurto de la cédula de identidad y de otros documentos de identificación. Disponible en <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=225523>>

63 Disponible en: <http://www.registrocivil.cl/principal/servicios-en-linea/bloquear-cedula-de-identidad>

64 Código Penal chileno. Disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1984>

65 Se refiere al delito de estafa, en que la acción es defraudar a otro en la sustancia, cantidad o calidad de las cosas que le entregare en virtud de un título obligatorio. Además, hace extensiva las penas al que defraudare a otro usando de nombre fingido, atribuyéndose poder, influencia o crédito supuestos, aparentando bienes, crédito, comisión, empresa o negociación imaginarios, o valiéndose de cualquier otro engaño semejante (artículos 467 y 468 del Código Penal).

66 Disponible en: <http://www.registrocivil.cl/principal/servicios-en-linea>

67 Information available at <<http://danielavegaexposed.blogspot.com/>> and <<https://twitter.com/OscarLiztap/status/991181138378051585>>

68 Act No. 19.223, which defines criminal offences related to computer science. Article 4. - Whoever maliciously discloses or disseminates the data contained in an information system, will suffer the penalty of imprisonment in its medium degree. If those who commit such conduct are responsible for the information system, the penalty shall be increased by one degree. Available at <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=30590>

69 Ley N° 20.009, que limita la responsabilidad de los usuarios de tarjetas de crédito por operaciones realizadas con tarjetas extraviadas, hurtadas o robadas. Disponible en <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=236736>>

70 Contemplada en los artículos 417 y siguientes del Código Penal.

71 Los delitos, atendida su gravedad, se dividen en crímenes, simples delitos y faltas y se califican de tales según la pena que les está asignada en la escala general del artículo 21 del Código Penal. En este sentido, son crímenes.

72 Mediante los proyectos de ley: boletín 5333-07, de 2007, que buscaba derogar en su integridad los artículos 161-A y 161-B, que fue archivado, y 7282-07, de 2010, que buscaba derogar el artículo 161-A. Ambos proyectos, en sus fundamentos, sostenían la necesidad de derogar estos artículos en cuanto afectarían el derecho a la libertad de información y expresión, al limitar actividades de interés público. Disponible en https://www.camara.cl/pley/pley_detalle.aspx?prmID=5720&prmBoletin=5333-07, y https://www.camara.cl/pley/pley_detalle.aspx?prmID=7684&prmBoletin=7282-07, respectivamente.

73 El proyecto fue presentado por moción parlamentaria de 7 diputados. Considera introducir un artículo 5° nuevo a la Ley N° 19.223, de 1993, que "Tipifica Figuras Penales Relativas a la Informática": "El que hostigue u acose a otro en forma reiterada a lo largo de un tiempo determinado a través de redes sociales, medios digitales o cualquiera de las posibilidades que ofrece internet

y la telefonía móvil, será castigado con la pena de presidio menor en su grado mínimo." Disponible en https://www.camara.cl/pley/pley_detalle.aspx?prmID=12321&prmBoletin=11801-07

74 En la exposición de motivos, hace referencia al reciente caso de suicidio de la adolescente Katherine Winter, a causa del hostigamiento y acoso que sufrió reiteradamente por Internet a través de redes sociales, y los cientos de casos de hostigamiento a personas de esta misma manera, que reflejan la necesidad de que se legisle al respecto y se sancione este tipo de conducta.

75 El acoso laboral está regulado en el artículo 2° del código del trabajo, y el maltrato habitual en el artículo 14° de la Ley 20.066 sobre Violencia Intrafamiliar, que sanciona las conductas de violencia física o psíquica realizadas por parte del cónyuge, conviviente, o pariente de la víctima.

76 Proyecto presentado en julio de 2018, mediante moción parlamentaria de 10 diputados. Incorpora un nuevo inciso 4° en el artículo 161 -A del Código Penal, pasando el actual inciso 4° a ser 5°, de conformidad al siguiente texto: "Asimismo se castigará con la pena de reclusión menor en su grado máximo al que difunda o publique a través de Internet o cualquier otro medio electrónico imágenes de contenido o connotación sexual que se hayan obtenido con ocasión de la vida privada de la pareja y, sin el consentimiento de uno de ellos. Los administradores de sitios de internet que no bajen estas imágenes, serán sancionados con la misma sanción." Disponible en https://www.camara.cl/pley/pley_detalle.aspx?prmID=12444&prmBoletin=11923-25

77 Proyecto presentado en septiembre de 2014, mediante moción parlamentaria de 3 diputados. Sin movimiento desde abril de 2017. Disponible en https://www.camara.cl/pley/pley_detalle.aspx?prmID=9970&prmBoletin=9543-07

78 Supremo Tribunal Constitucional Español, Sentencia N° 233/2005, de 26 de septiembre de 2005, considerando 4°. Disponible en <https://tc.vlex.es/vid/2001-r-g-stc-278883>

79 Reino de España. Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, Disponible en <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444>

80 Silva, 2006: pp. 129 y ss.

81 Silva, 2006: p. 130.

82 Silva, 2006: p. 131.

83 Silva, 2006: p. 133.

84 Al respecto se señala que este tipo penal se puede encuadrar en los llamados "delitos informáticos". Esto porque, en determinadas ocasiones, pueden haber sido cometidos utilizando medios informáticos. Así podemos decir que la expresión referente a apoderarse de "mensajes de correo electrónico" se puede referir claramente a la utilización de la informática, cuando así se haya cometido el delito interceptando la comunicación mediante la utilización de tecnología, física o lógica, informática, o simplemente, accediendo al sistema informático para consultar el correo electrónico de un tercero. Davara Rodríguez, 2007: p. 384- 385.

85 Touriño, 2014: pp. 53-59.

86 El País, 26 de abril de 2013. La 'ciberintimidad' de Olvido Hormigos, disponible en: https://el-pais.com/sociedad/2013/04/26/actualidad/1367001448_404152.html

87 Ley de Enjuiciamiento Criminal, Art. 544 ter. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1882-6036>

88 Magro, 2015: p. 12

89 Si se trata de una persona especialmente vulnerable por razón de su edad, enfermedad o situación, se impondrá la pena de prisión de seis meses a dos años. Cuando el ofendido fuere alguna de las personas a las que se refiere el apartado 2 del artículo 173, se impondrá una pena de prisión de uno a dos años, o trabajos en beneficio de la comunidad de sesenta a ciento veinte días. En este caso no será necesaria la denuncia a que se refiere el apartado 4 de este artículo. Las

penas previstas en este artículo se impondrán sin perjuicio de las que pudieran corresponder a los delitos en que se hubieran concretado los actos de acoso". Magro, 2015: 12

- 90 Este concepto no se encuentra definido por la ley, por lo que requiere de interpretación ya que incluso dichos términos pueden parecer sinónimos. Se ha considerado que la reiteración se encuentra implícita en la insistencia, elemento que además se halla dotado de una intensidad emocional no reconocida en la reiteración. No se puede llevar a cabo una conducta insistente y reiterada al mismo tiempo, lo que da cuenta de una insuficiencia en cuanto a la delimitación de conceptos que la doctrina mayoritaria ha reconocido, optando por considerar únicamente la exigencia de insistencia.
- 91 Dicha cláusula se encuentra reconocida también en el delito de coacciones, lo que permite extrapolar la explicación doctrinal de la naturaleza jurídica de dicha cláusula al delito de stalking, en tanto siguen la misma estructura. Magro, 2015: p. 26.
- 92 Kühl and Heger, 2018: núm. marg. 1; Arzt et al., 2015: pp. 234 y ss.
- 93 Arzt, et al., 2015: p. 225.
- 94 Arzt, et al., 2015: p. 242.
- 95 Arzt, et al (2015), pp. 254 y ss.
- 96 En el StGB, el § 201 a, párrafo 1., N. 4.
- 97 El bien jurídico protegido por esta norma es el ámbito individual de vida. Tanto esta norma como la previamente citada del § 201 a StGB se consideran manifestaciones de la protección fragmentaria de la personalidad del sujeto mediante el Derecho penal.
- 98 Las cinco modalidades del párrafo 1 del § 238 exigen que las conductas descritas se realicen "insistentemente". Este requisito tiene una connotación subjetiva, que podría haberse evitado con la exigencia de reiteración.
- 99 Chen, 2016: p. 896.
- 100 Sección 1(1) o privado sección 1(2): Sección 1. (1) Será un delito el que una persona intencionalmente y sin autoridad legal intercepte, en cualquier lugar del Reino Unido, cualquier comunicación en el curso de su transmisión mediante: (a) un servicio postal público; o (b) un sistema público de telecomunicaciones. (2) Será un delito el que una persona (a) intencionalmente y sin autoridad legal, y (b) que de otra manera que en circunstancias en las que su conducta quede excluida de responsabilidad en conformidad a la subsección (6) de esta subsección intercepte, en cualquier lugar del Reino Unido, cualquier comunicación en el curso de su transmisión por medio de un sistema de telecomunicación privado.
Sección 2. (2) Para los propósitos de esta Ley, pero sujeto a las siguientes disposiciones de esta sección, una persona intercepta una comunicación en el curso de su transmisión por medio de un sistema de telecomunicación si, y solo si, el- (a) modifica o interfiere con el sistema, o su funcionamiento, (b) monitorea las transmisiones realizadas por medio del sistema, o (c) monitorea las transmisiones realizadas por telegrafía inalámbrica hacia o desde un aparato comprendido en el sistema,
- 101 Sección 127. (1) Una persona es culpable de un delito si— (a) envía a través de una red pública de comunicaciones electrónicas, un mensaje u otro asunto que sea groseramente ofensivo o indecente, obsceno o amenazante en carácter; o (b) causa que tal mensaje o asunto sea enviado. (2) Una persona es culpable de una ofensa si, con el propósito de causar molestia, inconveniencia o ansiedad grave e innecesaria a otra persona, él- (a) envía por medio de una red pública de comunicaciones electrónicas, un mensaje que sabe que es falso, (b) causa que se envíe dicho mensaje; o (c) utiliza de forma persistente una red pública de comunicaciones electrónicas.
- 102 Sección 1. (1) Una persona es culpable de un delito si- (a) hace que una computadora realice alguna función con la intención de asegurar el acceso a algún programa o datos contenidos en

alguna computadora; (b) el acceso que intenta asegurar no está autorizado; y (c) él sabe en el momento en que hace que la computadora realice la función que este es el caso. (2) La intención que una persona debe tener para cometer la ofensa de esta sección no necesita estar dirigida a: (a) un programa de cualquier tipo o datos en particular; o (b) un programa en particular o datos de cualquier tipo; o (c) un programa o datos almacenados en cualquier computadora.

- 103 Sección 3. (1) Una persona comete un delito si- (a) realiza cualquier acto no autorizado en relación con una computadora; (b) en el momento en que él realiza el acto, él sabe que no está autorizado; y (c) se aplica la subsección (2) o la subsección (3) a continuación. (2) Esta subsección se aplica si la persona tiene la intención de realizar el acto (a) para perjudicar el funcionamiento de cualquier computadora; (b) para prevenir u obstaculizar el acceso a cualquier programa o datos contenidos en cualquier computadora; (c) para perjudicar el funcionamiento de dicho programa o la fiabilidad de dichos datos. (3) Esta subsección se aplica si la persona es imprudente en cuanto a si el acto provocará alguna de las cosas mencionadas en los párrafos (a) a (c) de la subsección (2) anterior. (4) El dolo directo mencionado en la subsección (2) anterior, o el dolo eventual mencionado en la subsección (3) anterior, no necesitan relacionarse con: (a) alguna computadora en particular; (b) algún programa particular o datos; o (c) un programa o datos de algún tipo particular. (5) En esta sección- (a) la referencia a realizar un acto incluye una referencia a causar que se realice un acto; (b) 'acto' incluye una serie de actos; (c) la referencia a alterar, prevenir u obstaculizar algo incluye la referencia a hacerlo temporalmente.
- 104 Walden, 2007: p. 104.
- 105 Sección 33. (1) Constituye delito el que una persona revele una fotografía o video sexual privado si la divulgación se hace: (a) sin el consentimiento de la persona que aparece en la fotografía o video, y (b) con la intención de causarle a esa persona una angustia grave.
Sección 34. (2) Una persona "revela" algo a una persona si, de cualquier manera, lo entrega o lo muestra a la persona o lo pone a disposición de esa persona. (3) Se revela algo que se da, se muestra o se pone a disposición de una persona: (a) sea o no que se de, muestre o ponga a disposición por un premio, y (b) sea o no que previamente se le haya dado, mostrado o puesto a disposición de la persona.
Sección 35. (2) Una fotografía o película es "privada" si muestra algo que no es del tipo que ordinariamente se muestra en público. (3) Una fotografía o película es "sexual" si- (a) muestra la totalidad o parte de los genitales expuestos de un individuo o área pública, (b) muestra algo que una persona razonable consideraría sexual por su naturaleza, o (c) su contenido, tomado en su conjunto, es tal que una persona razonable lo consideraría sexual. (5) La fotografía o video no es privada y sexual si: (a) no consiste ni incluye una imagen fotografiada o filmada que sea a su vez privada y sexual, (b) es privada o sexual en virtud de la alteración o combinación mencionada en la subsección (4), o (c) es en virtud de la alteración o combinación mencionada en la subsección (4) que la persona mencionada en la sección 33 (1) (a) y (b) se muestra como parte de, o con, lo que sea que haga la fotografía o película privada y sexual.
- 106 Sección 33. (3) Es una defensa para una persona acusada de una ofensa bajo esta sección probar que él o ella razonablemente creyó que la divulgación era necesaria para los propósitos de prevenir, detectar o investigar el crimen. (4) Es una defensa para una persona acusada de una ofensa bajo esta sección mostrar que- (a) la divulgación se realizó en el curso de la publicación de material periodístico o con miras a su publicación, y (b) razonablemente creía que, en las circunstancias particulares, la publicación del material periodístico era, o sería, de interés público. (5) Es una defensa para una persona acusada de una ofensa bajo esta sección mostrar que- (a) creía razonablemente que la fotografía o la película habían sido divulgadas previamente por premio, ya sea por el individuo mencionado en la subsección (1) (a) y (b) u otra persona, y (b) él o ella no tenían ninguna razón para creer que la revelación previa por recompensa se había hecho sin el consentimiento de la persona mencionada en la subsección (1) (a) y (b).
- 107 Sección 2. (1) Una persona ('A') comete un delito si- (a) A revela, o amenaza con revelar, una fo-

- tografía o video que muestra, o parece mostrar, a otra persona ('B') en una situación íntima, (b) al hacerlo, A tiene la intención de causar en B miedo, alarma o angustia, o A es imprudente en cuanto a si causará temor, alarma o angustia en B, y (c) la fotografía o película no ha sido revelada previamente al público en general, o a cualquier parte del público, por B o con el consentimiento de B.
- 108 Sección 1. (1) Una persona no debe perseguir un curso de conducta- (a) que equivalga al acoso de otro, y (b) que él sabe o debería saber que equivale al acoso del otro. Sección 2. (1) una persona que persigue un curso de conducta infringiendo la sección 1(1) o (1A) es culpable de un delito. Sección 7. (2) Las referencias a acosar a una persona incluyen alarmar a la persona o causarle angustia grave. (3) un "curso de conducta" debe involucrar a) en el caso de una conducta en relación con una sola persona (véase la sección 1, apartado 1), realizarla en menos dos ocasiones en relación a esa persona, o (b) en el caso de una conducta en relación con dos o más personas (ver la sección 1 (1a)), realizarla menos una ocasión en relación con cada una de esas personas. (4) "conducta" incluye el uso de la palabra (5) las referencias a una persona, en el contexto del acoso de una persona, son referencias a una persona que es un individuo.
- 109 Simester et al., 2016: p. 454.
- 110 Simester et al., 2016: p. 454.
- 111 R v. Curtis [2010] EWCA Crim 123, para 29.
- 112 Sección 1. (1A) una persona no debe seguir un curso de conducta- (a) que implique el acoso de dos o más personas, y (b) que él sabe o debe saber que implica el acoso de esas personas, y (c) con la que intenta persuadir a cualquier persona (ya sea o no una de las mencionadas anteriormente) - (i) a no hacer algo que él tiene derecho o está autorizado a hacer, o (ii) a hacer algo que no está obligado a hacer.
- 113 Sección 4. Poniendo a la gente en temor a la violencia. (1) Una persona cuyo curso de conducta cause que otra persona tema, al menos en dos ocasiones, que la violencia será utilizada en su contra es culpable de un delito si sabe o debería saber que su curso de conducta causará miedo en la persona en cada una de esas ocasiones. (2) Para los propósitos de esta sección, la persona cuyo curso de conducta se cuestiona debe saber que causará que otra persona tenga miedo que la violencia se usará en su contra en cualquier ocasión si una persona razonable que posee la misma información pensaría que ese curso de conducta causaría en el otro ese miedo en esa ocasión.
- 114 Sección 2(A). (1) una persona es culpable de un delito si- (a) la persona sigue un curso de conducta que infringe la sección 1 (1), y (b) el curso de conducta equivale a acecho. (2) para los propósitos de la subsección (1)(b) (y la sección 4a(1)(a)) la conducta de una persona equivale a acosar a otra persona si- (a) esta equivale al acoso de esa persona, (b) los actos u omisiones involucrados son los asociados con el acecho, y (c) la persona sabe o debería saber que su curso de conducta equivale al acoso de otra persona. (3) los siguientes son ejemplos de actos u omisiones que, en circunstancias particulares, están relacionados con el acecho: (a) seguir a una persona, (b) contactar o intentar contactar a una persona por cualquier medio, (c) publicar cualquier declaración u otro material- (i) que se relacione o pretenda relacionarse con una persona, o (ii) que pretenda originarse en una persona, (d) monitorear el uso que hace una persona de Internet, correo electrónico o cualquier otra forma de comunicación electrónica, (e) merodear en cualquier lugar (ya sea público o privado), (f) interferir con cualquier propiedad que una persona posea, (g) mirar o espiar a una persona.
- 115 Ormerod, 2018: p.189.
- 116 Sección 4(A). Acecho involucrando miedo a la violencia o alarma grave o angustia grave (1) Una persona ("A") cuyo curso de conducta- (a) equivale a acecho, y (b) ya sea- (i) que causa que otra ("B") tema, en al menos dos ocasiones, que la violencia se usará contra B, o (ii) que causa una alarma grave o angustia grave a B que tiene un efecto adverso sustancial en las actividades cotidianas habituales de B, es culpable de una ofensa si A sabe o debería saber que el curso de conducta de A provocará que B tenga miedo en cada una de esas ocasiones o (según sea el caso) que causará dicha alarma o angustia.
- (2) Para los propósitos de esta sección, A debe saber que el curso de conducta de A causará que B tema que la violencia se use contra B en cualquier ocasión si una persona razonable en posesión de la misma información pudiera pensar que el curso de conducta lo haría en esa ocasión.
- (3) Para los propósitos de esta sección A, debe saber que el curso de conducta de A causará a B una alarma grave o angustia que tiene un efecto adverso sustancial en las actividades cotidianas habituales de B si una persona razonable que posee la misma información pensaría que el curso de la conducta causaría B tal alarma o angustia.
- 117 República del Perú, Poder Ejecutivo (2018). Decreto Legislativo 1410. En: Diario Oficial del Bicentenario. El Peruano, Miércoles 12 de septiembre de 2018. Disponible en: <https://busquedas.elperuano.pe/download/url/decreto-legislativo-que-incorpora-el-delito-de-acoso-acoso-decreto-legislativo-n-1410-1690482-3>
- 118 Hiperderecho. Decreto Legislativo convierte en delito el acoso y la pornografía no consentida por Internet. 12 de septiembre de 2018. Disponible en: <https://hiperderecho.org/2018/09/decreto-legislativo-convierte-en-delito-el-acoso-y-la-pornografia-no-consentida-por-internet/>
- 119 Abeliuk, René. 1993: p.165
- 120 Código Civil chileno, disponible en <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=172986>
- 121 Abeliuk, René. 1993: p.200
- 122 Abeliuk, René. 1993: p.203
- 123 Abeliuk, René. 1993: p.203
- 124 Abeliuk, René. 1993: p.205
- 125 Barrientos, Marcelo. 2008: p. 92
- 126 Barrientos, Marcelo. 2008: p. 102
- 127 El Mercurio Legal, 27 de abril de 2015. Condenan a adolescente a pagar \$35 millones de indemnización por difusión de video sexual. Disponible en: <http://www.elmercurio.com/Legal/Noticias/Noticias-y-reportajes/2015/04/27/Condenan-a-adolescente-a-pagar-35-millones-de-indemnizacion-por-difusion-de-video-sexual.aspx>.
- 128 La sentencia anonimizada se encuentra disponible en <http://static.elmercurio.com/Documentos/Legal/2015/04/27/20150427131937.pdf>
- 129 Pornovenganza en Chile: lo que queda detrás de uno de los casos más populares. Digital Rights LAC, N° 23 05/2015. <https://www.digitalrightslac.net/es/pornovenganza-en-chile-lo-que-queda-detras-de-uno-de-los-casos-mas-populares/>
- 130 El Mercurio Legal, 18 de julio de 2018. Indemnización por responsabilidad extracontractual de los padres por difusión de material íntimo de una joven realizado por su hijo adolescente. Disponible en: <http://www.elmercurio.com/Legal/Noticias/Opinion/2018/07/18/Indemnizacion-por-responsabilidad-extracontractual-de-los-padres-por-difusion-de-material-intimo-de-una-joven-realizado-por-su-hijo-adolescente.aspx>.
- 131 La sentencia anonimizada se encuentra disponible en: <http://www.pjud.cl/documentos/396729/0/INDEMNIZACION+PADRES+CONDUCTA+HIJO+SIN+DATOS.pdf/56744bc4-2e50-42e5-b1fd-deb6cb4717f2>

- 132 Ibíd.
- 133 El lucro cesante es un perjuicio de tipo material consistente en un interés sobre un bien o bienes que no eran de la persona antes de la ocurrencia del daño, pero que se habrían obtenido si éste no hubiera ocurrido, es decir, la pérdida de la legítima ganancia que hubiere percibido una persona, como consecuencia de la infracción de una obligación.
- 134 Artículo 29 del Código de Procedimiento Civil. Disponible en <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=22740>
- 135 Un estándar apropiado son las denominadas “Reglas de Heredia”, reglas mínimas para la difusión de información judicial en Internet. Disponible en http://www.ijusticia.org/heredia/Reglas_de_Heredia.htm
- 136 Adnradio.cl, 2 de abril de 2013. Corte Suprema confirmó condena a militares por filtrar fotos privadas de subteniente. Disponible en: <http://www.adnradio.cl/noticias/nacional/corte-suprema-confirmo-condena-a-militares-por-filtrar-fotos-privadas-de-subteniente/20130402/nota/1868870.aspx>
- 137 Cooperativa.cl, 2 de abril de 2013. Investigación por filtración de video íntimo de Ronny Dance y Marino estará en 10 días más. Disponible en: <https://www.cooperativa.cl/noticias/entretencion/television/investigacion-por-filtracion-de-video-intimo-de-ronny-dance-y-marino/2013-04-02/082804.html>
- 138 Red Maule, 17 de octubre de 2017. Investigan filtración de videos y fotos íntimas de funcionaria de Carabineros. Disponible en: https://redmaule.com/investigan-filtracion-de-videos-y-fotos-intimas-de-funcionaria-de-carabineros_1508253079RX8lx.html
- 139 Guioteca, 29 de diciembre de 2016. Marineros chilenos fotografiaron desnudas a sus compañeras con cámaras ocultas: Escándalo en la Armada. Disponible en: <https://www.guioteca.com/redes-sociales/marineros-chilenos-fotografiaron-desnudas-a-sus-companeras-con-cameras-ocultas-escandalo-en-la-armada/>
- 140 Cooperativa.cl, 3 de febrero de 2017. Espionaje sexual en la Armada: Fueron 14 las mujeres fotografiadas en la Esmeralda. Disponible en <https://www.cooperativa.cl/noticias/pais/ff-aa-y-de-orden/armada/espionaje-sexual-en-la-armada-fueron-14-las-mujeres-fotografiadas-en-la/2017-02-03/095723.html>
- 141 Emol.com, 26 de septiembre de 2011. Mujer acude a la justicia por fotos íntimas que ex pareja subió a Internet. Disponible en: <https://www.emol.com/noticias/nacional/2011/09/26/505088/joven-hace-desesperado-llamado-a-la-justicia-para-que-ex-pareja-baje-fotos-intimas.html>
- 142 El ciudadano, 5 de marzo de 2017. El drama de Karen Paola: subieron fotos de ella desnuda a redes sociales luego que le robaron el celular. Disponible en <https://www.elciudadano.cl/tendencias/fotos-el-drama-de-karen-paola-subieron-fotos-de-ella-desnuda-a-redes-sociales-luego-que-le-robaron-el-celular/03/05/>
- 143 Biobiochile.cl, 25 de mayo de 2017. U. de Chile indaga difusión de fotos íntimas de estudiantes de medicina por WhatsApp. Disponible en: <https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/region-metropolitana/2017/05/25/u-de-chile-indaga-difusion-de-fotos-intimas-de-estudiantes-de-medicina-por-whatsapp.shtml>
- 144 Ahoranoticias.cl, 6 de diciembre de 2016. ¿Pueden los médicos grabar fotografías durante una cirugía? Disponible en: <http://www.ahoranoticias.cl/noticias/nacional/185531-pueden-los-medicos-grabar-fotografias-durante-una-cirugia.html>
- 145 Pagina7.cl, 12 de septiembre de 2018. Filtración de fotos íntimas: el lío que protagoniza expresidente de la Cámara de Diputados. Disponible en: <https://www.pagina7.cl/notas/actualidad/nacional/2018/09/12/filtracion-de-fotos-intimas-el-lio-que-protagoniza-expresidente-de-la-camara-de-diputados.shtml>
- 146 Organización de las Naciones Unidas (1945), Carta de las Naciones Unidas, San Francisco 24 de octubre 1945, 1 UNTS XVI. (Disponible en: <http://www.un.org/es/charter-united-nations/>) [Accedido el 20 de septiembre de 2018]
- 147 Ibíd.
- 148 En este sentido el principio de igualdad y no discriminación es reconocido en el artículo 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, así como también en Tratados Internacionales vinculantes para los Estados partes como la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en sus artículos 2 y 26, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su Artículo 2, la Convención sobre los Derechos del Niño en su artículo 2, la Convención Internacional sobre los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y los Miembros de sus Familias en su Artículo 7 y la Convención sobre los derechos de las personas con Discapacidad en su artículo 5. Asimismo, este principio es reconocido por tratados internacionales regionales de derechos humanos como la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 2, la Convención Europea sobre Derechos Humanos en su artículo 14, la Carta Europea de Derechos Fundamentales de la Unión Europea en su artículo 21 y los artículos 2 y 3 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos.
- 149 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 1989.
- 150 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 1992.
- 151 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 1992: para. 6.
- 152 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 2017: para. 20.
- 153 Con respecto a la obligación de los Estados de impedir a los actores no estatales de cometer a conductas de violencia de género en línea contra mujeres, la responsabilidad de los Estados por el incumplimiento de sus obligaciones internacionales de derechos humanos surge cuando no evitan este tipo de conductas. Esta interpretación fue señalada por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer en su Observación General N° 28 al señalar que: “el artículo 2 no se limita a la prohibición de discriminación contra la mujer causada directa o indirectamente por los Estados partes. El artículo 2 también impone una obligación de diligencia debida a los Estados partes para prevenir la discriminación por parte de actores privados. En algunos casos, los actos u omisiones de actores privados pueden atribuirse al Estado en virtud del derecho internacional. Por lo tanto, los Estados partes están obligados a garantizar que los actores privados no participen en la discriminación contra las mujeres tal como se define en la Convención. (Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 2010: para. 13), interpretación que también fue compartida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Velásquez Rodríguez v. Honduras, “Un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la transgresión, puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención.” Velásquez Rodríguez v. Honduras, Sentencia de Fondo, 29 de julio de 1988, Ser. C, no.4: párr. 172.
- 154 Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 2018: para. 63; Abdul Aziz, Zarizana (2017), p. 13.
- 155 Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 2018: para. 64; Abdul Aziz, Zarizana, (2017), p. 15.
- 156 La reparación completa debe considerar una restitución de tal manera que la víctima pueda reconstruir su vida a corto, mediano o largo plazo, como una transición de una situación violenta a una vida libre de violencia, en este sentido, las réplicas y la escalabilidad. del contenido o la

conducta que causan daño debe reducirse hasta el punto en que la víctima pueda sentir una reparación que le permite continuar con su vida. (Abdul Aziz, 2017: p. 15). La reparación también debe incluir la compensación del daño material (la pérdida de ganancias o ingresos y gastos incidentales como la atención médica).

- 157 Jeong, 2018: pp. 32-34. En el mismo sentido, los autores Robert Faris, Amar Ashar, Urs Gasser, y Daisy Joo, buscando llegar a una definición de discursos dañinos en línea (online harmful speech), señalan que: “conceptualmente, el discurso dañino se puede definir desde variadas perspectivas. Una mirada es basada en los resultados, con un enfoque en el daño a grupos o individuos. Una aproximación alternativa se fija en cambio en la intención del emisor. Una tercera perspectiva se centra en el contenido del mensaje. Otros han enfatizado la necesidad de considerar el contexto para evaluar la intención, el contenido y el daño. Todas estas aproximaciones tienen validez, y una definición de trabajo no necesita limitarse a sólo una de ellas.” Faris et al 2016: p. 6.
- 158 Cyber Civil Rights Initiative es una organización sin fines de lucro estadounidense, que desde 2015, lucha contra la pornografía no consentida y otras formas de abuso en línea, ha elaborado una guía para legisladores, que contiene información relevante para efectos de dictar leyes que penalicen esta conducta. Esta guía considera determinados elementos para una ley efectiva, en el sentido de ser clara, específica, y precisamente diseñada para proteger tanto el derecho a la privacidad y el derecho a la libertad de expresión. Parte de este material ha sido considerado para nuestra propuesta. Disponible en <https://www.cybercivilrights.org/educate-lawmakers/>
- 159 Consejo de Europa. Convenio sobre la ciberdelincuencia. disponible en https://www.oas.org/juridico/english/cyb_pry_convenio.pdf
- 160 Decreto N° 83, de 2017, del Ministerio de Relaciones Exteriores, que promulga el Convenio sobre Ciberdelincuencia. Disponible en <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1106936>
- 161 Peña, Paz (2018). Recomendaciones sobre la violencia contra la mujer relacionada con la tecnología (VCM) para la ONU. Disponible en: <<https://medium.com/@pazpena/recommendations-on-technology-related-violence-against-women-vaw-for-the-un-5e27b544e6b2>>
- 162 Los datos del Ministerio Público, del semestre enero-junio 2018, indica que un 17,83% de los delitos ingresados por imputados conocidos corresponden a delitos contra la libertad e intimidad de las personas, y un 6,29% a imputados desconocidos, de manera genérica y a nivel nacional. Boletín estadístico disponible en <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/estadisticas/index.do>
- 163 Un proyecto colectivo y en crecimiento que dispone contenido legal, judicial y práctico en caso de difusión de imágenes sin consentimiento para víctimas en Latinoamérica es Acoso.Online, <https://acoso.online/>, del que Datos Protegidos participa desde Chile.



**Datos
Protegidos**