



Universidad de Chile

Facultad de Derecho

Departamento de Ciencias Penales

El *Stalking*: Un análisis comparado de la regulación Penal nacional y el Derecho Penal español para una propuesta de tipificación especial en el Código Penal chileno

Memoria para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

Dana Donoso Hidalgo

Ismael González Campos

Profesor guía: Dr. Lautaro Contreras Chaimovich

Santiago de Chile

Diciembre 2022

Para mi familia, por ser una luz cuando pensaba que estaba sumida en las tinieblas; para mi compañero Ismael, por preocuparse por mi salud y siempre estar pendiente de cómo me encontraba; para mí misma, por demostrarme que sí soy capaz de lograr grandes cosas; para mi Abbá, porque me permitió ver que mi vida sí merecía ser vivida; y para todas aquellas personas que estuvieron a mi lado en mi momento más difícil. Muchas gracias.

- Dana Soraya Yuliza Donoso Hidalgo

Porque sin su apoyo y preocupación incondicional esto no se hubiera logrado, dedico con amor este arduo trabajo a: mis padres, Gustavo y Jeissy; mi hermano Mathias; mi pareja Valentina y mi pequeña Emilia; a mis abuelos, Nancy, María Luisa y Gustavo; a mis suegros, Javier e Irma; a mi guía espiritual, Noemí; a Dana, mi compañera de tesis, por su entrega, dedicación y esfuerzo al sobreponerse ante las dificultades de la vida, y a mis amigos. En especial, gracias a mi Padre Celestial, quien me ha acompañado, sostenido y en todo tiempo ha sido bueno.

“Defiendan la causa del huérfano y del desvalido;

Al pobre y al oprimido háganles justicia”. (Salmos 82:3)

- Ismael Eleazar González Campos

Juntos, dedicamos esta Tesis a las víctimas de acoso y sus familias, en especial por aquellas que partieron de este mundo esperando justicia... y nunca llegó.

ÍNDICE

RESUMEN	8
INTRODUCCIÓN	9
A. APROXIMACIÓN A LA PROBLEMÁTICA	9
B. OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN	10
C. FINALIDAD DE LA INVESTIGACIÓN	12
D. METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN	13
E. ESTRUCTURA GENERAL DE LA INVESTIGACIÓN	14
I. CONCEPTO E HISTORIA DEL <i>STALKING</i> ; PANORAMA NACIONAL RESPECTO A ESTE Y LEGISLACIÓN NACIONAL SOBRE LOS DISTINTOS TIPOS DE ACOSO	16
A. CONCEPTO DE <i>STALKING</i>	16
B. HISTORIA	17
C. PANORAMA NACIONAL RESPECTO DEL <i>STALKING</i>	18
1. Informe de Carabineros de 2017	18
2. Ausencia de la regulación del <i>stalking</i> en el Derecho Penal nacional	20
D. EL ACOSO EN EL DERECHO NACIONAL	20
1. Concepto genérico de acoso	20
2. Clasificaciones	21
a) Acoso laboral, acoso psicológico o <i>mobbing</i>	21
(i) Acoso sexual en el ámbito laboral	22
b) Acoso callejero o acoso sexual en público	23
c) Acoso escolar o “ <i>bullying</i> ”	24
d) <i>Cyberbullying</i> , ciberacoso o acoso digital	26
II. EL <i>STALKING</i> EN EL DERECHO COMPARADO: ARTÍCULO 172 TER DEL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL	28
A. BREVE CONTEXTO DE LA TIPIFICACIÓN ESPAÑOLA DEL ACOSO <i>STALKING</i>	28
B. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO	29
1. Integridad Moral	29
2. Libertad de obrar	31
a) Libertad de ejecutar lo previamente decidido	33
3. Tranquilidad personal e integridad psíquica y física	34
C. SUJETO ACTIVO Y PASIVO	36
D. TIPICIDAD	37

1.	Tipicidad objetiva	37
a)	Requisitos comunes	37
(i)	“De forma insistente y reiterada”	37
(ii)	“Sin estar legítimamente autorizado”	38
(iii)	“Altere el normal desarrollo de su vida cotidiana”	39
b)	Medios comisivos	40
(i)	Vigilar, perseguir o buscar cercanía física con la víctima	41
(ii)	Establecer o intentar establecer contacto con la víctima a través de cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas	41
(iii)	Mediante el uso indebido de sus datos personales, adquirir productos o mercancías, o contratar servicios, o hacer que terceras personas se pongan en contacto con la víctima	41
(iv)	Atentar contra la libertad de la víctima o contra su patrimonio, o contra la libertad o patrimonio de otra persona próxima a ella	42
(v)	Usando la imagen de una persona para publicar anuncios o perfiles falsos en redes sociales, provocando una situación de humillación, acoso u hostigamiento con tal acción (artículo 172.5 ter Código Penal español)	42
2.	Tipicidad subjetiva	42
E.	PENALIDAD, SUBTIPOS AGRAVADOS Y SUBTIPO ESPECÍFICO	44
1.	Penalidad del tipo básico	44
2.	Subtipos agravados y su penalidad	44
3.	Subtipo específico y su penalidad	44
4.	Penas alternativas	45
F.	REGLA CONCURSAL	46
G.	REQUISITO PROCESAL	47
H.	¿ES UN DELITO DE MERA ACTIVIDAD O DE RESULTADO? ¿DE LESIÓN O PELIGRO?	47
I.	CRÍTICAS Y FALENCIAS DEL PRECEPTO ESPAÑOL	48
1.	Principio <i>non bis in ídem</i>	48
2.	Ubicación sistemática en el Código Penal	50
3.	Aplicación de subtipos agravados en casos donde converge un concurso de leyes	50
4.	Diferencias de marco punitivo	52
III.	EL CASO DE CHILE	54
A.	¿ES POSIBLE CASTIGAR EL <i>STALKING</i> CON LA REGULACIÓN PENAL ACTUAL?	54
1.	Párrafo 11 del Título sexto del Libro segundo del Código Penal	54

2.	Artículo 494 Numeral 16 del Código Penal	56
B.	ESCASO TRATAMIENTO DEL <i>STALKING</i> EN LA DOCTRINA CHILENA	58
C.	POSIBLE TRATAMIENTO ACTUAL A TRAVÉS DE LAS ACCIONES CONSTITUCIONALES DE PROTECCIÓN Y AMPARO	59
1.	Derechos Fundamentales afectados por la conducta del <i>stalking</i>	60
a)	Derecho a la integridad psíquica (artículo 19 N°1 CPR)	60
b)	Derecho a la vida privada (artículo 19 N°4 CPR)	61
c)	Derecho a la libertad de autodeterminación en cuanto a expresión de la libertad personal (artículo 19 N°7 CPR)	64
IV.	PROPUESTA DE TIPO PENAL DE <i>STALKING</i> U ACECHO PARA EL CÓDIGO PENAL CHILENO	67
A.	ANTEPROYECTOS Y PROYECTOS DE LEY	67
1.	Anteproyecto de Código Penal de 2013	67
a)	Bien jurídico protegido	69
b)	Sujeto activo y pasivo	69
c)	Tipicidad objetiva	70
(i)	Requisitos Comunes	70
(-)	“Contra la voluntad expresa de otro”	70
(-)	“Afectando con ello gravemente las condiciones de su vida privada”	70
(-)	“Insistentemente”	71
(ii)	Medios comisivos	72
(-)	Seguir	72
(-)	Intentar establecer contacto	73
(-)	Llamar por teléfono	73
(-)	Enviar comunicaciones	74
d)	Tipicidad subjetiva	79
e)	Penalidad y ausencia de agravantes específicas	79
f)	¿Es un delito de mera actividad o de resultado? ¿De lesión o peligro?	82
2.	Proyecto de Ley de 2014	83
3.	Anteproyecto de Código Penal de 2018	85
a)	Terminología del delito	86
b)	Tipicidad objetiva: medios comisivos	86
(i)	Establecer o intentar establecer contacto con la víctima	86

(ii) Enviar comunicaciones por cualquier medio	87
c) Penalidad	87
d) Redacción del sujeto pasivo	88
4. Proyecto de Ley de 2019	88
a) Penalidad	90
b) Presunción sobre niños, niñas y adolescentes	90
5. Proyecto de Ley de 2021	91
a) Sujeto activo y pasivo	93
b) Tipicidad objetiva	94
(i) Requisitos comunes	94
(ii) Medios comisivos	94
c) Penalidad y agravantes específicas	95
d) ¿Es un delito de mera actividad o de resultado? ¿De lesión o peligro?	96
B. PROPUESTA DE REDACCIÓN	97
1. Bien jurídico protegido	98
2. Sujeto activo y pasivo	98
3. Tipicidad	99
a) Tipicidad objetiva	99
(i) Requisitos comunes	99
i. “Insistentemente”	99
ii. “Poder afectar el normal desarrollo de la vida cotidiana del ofendido”	99
iii. “Contra la voluntad expresa de la víctima”.	100
iv. “Sin estar legítimamente autorizado”.	100
(ii) Medios comisivos	101
i. Seguir	101
Definido en el análisis del APCP 2013.	101
ii. Vigilar	101
iii. Perseguir	101
iv. Buscar cercanía física	101
v. Establecer o intentar establecer contacto a través de cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas.	101
vi. Enviar unidireccionalmente comunicaciones, orales o escritas, por cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas.	102

b) Tipicidad subjetiva	102
4. Penalidad y agravantes específicas	103
5. ¿Es un delito de mera actividad o de resultado? ¿De lesión o peligro?	104
6. Presunción	104
7. Requisito procesal	105
V. CONCLUSIONES	106
BIBLIOGRAFÍA	115
NORMAS CITADAS	126
JURISPRUDENCIA CITADA	128

RESUMEN

Si bien la conducta de acoso no es algo nuevo en la historia de la humanidad, es en la actualidad que se ha vuelto un tema preocupante a tratar en las legislaciones del mundo, dada la interconexión en la que vivimos y el surgimiento de movimientos sociales masivos. Chile no está lejos de aquella realidad, y aunque hay numerosas víctimas de esta conducta, el poder legislativo ha fallado en tratar esta materia con Anteproyectos de Ley que no han visto la luz; problemática que urge solucionar en el contexto de una sociedad que solicita con inmediatez la intervención punitiva sobre este tipo de actos.

En consecuencia, la presente tesis tiene como objeto de investigación la conducta de acoso *stalking*, como es denominado en el Derecho comparado. La finalidad de la investigación es determinar si es posible castigar la conducta de *stalking* en Chile con la legislación penal actual y, si no es así, proponer un tipo penal que la castigue. Para ello, comenzaremos definiendo el concepto de *stalking* y lo distinguiremos de los otros tipos de acoso que se pueden encontrar en la legislación nacional. Una vez definido y diferenciado, acudiremos al Derecho español como un modelo de legislación penal a seguir en la materia, con el fin de analizar en detalle el tipo penal de *stalking* existente en su Código Penal y desprender sus principales falencias. A continuación, analizaremos la posibilidad de castigar esta conducta bajo la legislación penal actual en Chile y cómo la doctrina nacional ha tratado el asunto, además de mencionar el rol de las acciones constitucionales en esta materia. Finalmente, examinaremos los distintos Anteproyectos y Proyectos nacionales que se han presentado para castigar el *stalking*, lo que, junto a todo lo anterior, nos permitirá proponer un tipo penal para Chile que trate el *stalking*, teniendo en consideración el principio de intervención mínima que caracteriza al Derecho Penal.

INTRODUCCIÓN

A. APROXIMACIÓN A LA PROBLEMÁTICA

El medio digital español “Confilegal”, el cual está compuesto por un equipo de redactores especializados en el mundo judicial y del Derecho, así como de colaboradores puntuales, columnistas que publican su opinión y personas de reconocido prestigio en materia jurídica; publicó en su sitio web oficial, en agosto del año 2021, un artículo que da a conocer los nuevos delitos de *stalking* en el ámbito de la violencia de género¹.

El acoso *stalking* puede ser comúnmente realizado por medio de las nuevas tecnologías de la comunicación que propicia internet y los aparatos celulares -a través de correos electrónicos, servicio de mensajería directa e instantánea en redes sociales, entregadas a páginas web personales o profesionales, mensajería móvil, servicios de llamadas satelitales a bajo costo, etc.-, ya que en estos casos el acoso escala el aspecto privado² y alcanza áreas públicas del individuo.

La sociedad se cuestiona interrogantes como: ¿Qué hago si mi expareja está insatisfecha con la ruptura unilateral de nuestra relación amorosa, y a raíz de ello me llama y envía mensajes constantemente con el fin de reiniciar dicha relación? o ¿Qué hacer para que mi ex jefe, al cual demandé por acoso laboral, deje de enviarme correos electrónicos denigrando a mi persona, causándome graves perjuicios psicológicos? Estas posibles manifestaciones del *stalking* importan un atentado a la libertad individual, la vida privada, la honra, la integridad psíquica, e incluso llegar a perjudicar gravemente, de manera gradual y escalada, la integridad física y la vida misma de los individuos.

Tales conductas, que tienden a ser realizadas de forma continua, insistentemente reiteradas y con una evidente falta de consentimiento de la víctima, menoscaban los sentimientos de seguridad de estas³, dejándolas con una sensación de total impunidad, ya que estas conductas dan paso a consecuencias

¹ DIARIO CONSTITUCIONAL. (2022). *Los nuevos delitos de «stalking» y «sexting» en el ámbito de la violencia de género*. En Noticias del Diario Constitucional [versión en línea]. Recuperado el 28 de julio de 2022, de <https://www.diarioconstitucional.cl/2019/08/08/los-nuevos-delitos-de-stalking-y-sexting-en-el-ambito-de-la-violencia-de-genero/>

² CONFILEGAL. (2021). *Así son los delitos de «stalking» y «sexting» en el ámbito de la violencia de género*. En Firmas de Confilegal [versión en línea]. Recuperado el 28 de julio de 2022, de <https://confilegal.com/20210801-opinion-asi-son-los-delitos-de-stalking-y-sexting-en-el-ambito-de-la-violencia-de-genero/>

³ VILLACAMPA, C. (2009). *Stalking y derecho penal relevancia jurídico-penal de una nueva forma de acoso*. Iustel, pp. 24 y ss.

indeseables para una sociedad que reconoce a sus integrantes como sujetos de derechos. Ahora bien, este patrón de comportamiento puede estar compuesto de una serie de conductas, las cuales, si las tratamos de manera separada, pueden ser consideradas lícitas o socialmente aceptadas, como los 3 llamados telefónicos diarios que recibe un tutor de un paciente hospitalizado en el área de cuidados intensivos, donde el médico residente le comunica el reporte de salud correspondiente.

Por lo anterior, es necesario definir los rasgos vinculantes que conceptualicen y delimitan al *stalking* como figura delictiva, de forma tal que los sujetos pasivos afectados por este tipo de comportamiento invasivo encuentren amparo en el Derecho Penal, entendiendo que esta rama del ordenamiento jurídico debe tutelar “*aquellos derechos, libertades y deberes imprescindibles para la conservación del Ordenamiento Jurídico, frente a los ataques más intolerables que se realizan contra el mismo*”⁴, como corresponde en un Estado Social y Democrático de Derecho.

Como veremos, este tipo de comportamiento ha venido siendo perpetrado desde antiguo, pero es desde el siglo XX que mundialmente su presencia ha sido identificada como un fenómeno delictual con entidad propia, gracias a la presión de los medios de comunicación de masas y la opinión pública. En tal contexto, nos encontramos frente a un fenómeno que, en sus inicios, se relacionaba con el acoso a personajes famosos, donde los victimarios eran en su mayoría erotomaníacos, pero como se mencionó al inicio, esto fue mutando hasta alcanzar a la violencia de género y doméstica⁵, situándose en el centro de la agenda político-legislativa.

B. OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN

El objeto de investigación de la presente tesis es la conducta de acoso *stalking* como es denominada en el Derecho Comparado, que puede ser traducido al español como “acechar”. “Acosar” es definido en el Diccionario de la Real Academia Española como “*Perseguir, sin darle tregua ni reposo, a (...) una persona*” y como “*Apremiar de forma insistente a alguien con molestias o requerimientos*”⁶,

⁴ MARTOS, J. A. (1991). *Principios Penales en el Estado Social y Democrático de Derecho*. En *Revista de Derecho Penal y Criminología*, pp. 219-220.

⁵ WHITE, J.; KOWALSKI, R. M.; LYNDON, A. y VALENTINE, S. (2001). *An integrative contextual development model of male stalking*. *Violence and Victims*, vol. 15, n°4, pp. 373-388.

⁶ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (2022). *Acosar*. En *Diccionario de la lengua española*, 23.ª ed. [versión 23.5 en línea]. Recuperado el 23 de mayo de 2022, de <https://dle.rae.es/acosar>

mientras que “acechar” es definido como “*Observar, aguardar cautelosamente con algún propósito*”⁷. Por otra parte, el *stalking* es un sustantivo de origen anglosajón que es definido en el *Cambridge Dictionaries Online* como “*the crime of illegally following and watching someone over a period of time*”⁸.

En España, la Ley Orgánica 1/2015 de 30 de marzo, introdujo el delito de acoso *stalking* en el artículo 172 ter de su Código Penal, dentro de los delitos contra la libertad. Actualmente, el precepto penal español mencionado versa:

“1. Será castigado con la pena de prisión de tres meses a dos años o multa de seis a veinticuatro meses el que acose a una persona llevando a cabo de forma insistente y reiterada, y sin estar legítimamente autorizado, alguna de las conductas siguientes y, de esta forma, altere el normal desarrollo de su vida cotidiana:

1.ª La vigile, la persiga o busque su cercanía física.

2.ª Establezca o intente establecer contacto con ella a través de cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas.

3.ª 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.

4.ª Atente contra su libertad o contra su patrimonio, o contra la libertad o patrimonio de otra persona próxima a ella.

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.

2. 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.

⁷ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (2022). *Acechar*. En Diccionario de la lengua española, 23.ª ed. [versión 23.5 en línea]. Recuperado el 23 de mayo de 2022, de <https://dle.rae.es/acechar>

⁸ CAMBRIDGE UNIVERSITY PRESS. (2022). *Stalking*. En Cambridge Academic Content Dictionary. Recuperado el 23 de mayo de 2022, de <https://dictionary.cambridge.org/es/diccionario/ingles/stalking>

3. 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.

4. Los hechos descritos en este artículo sólo serán perseguibles mediante denuncia de la persona agraviada o de su representante legal.

5. El que, sin consentimiento de su titular, utilice la imagen de una persona para realizar anuncios o abrir perfiles falsos en redes sociales, páginas de contacto o cualquier medio de difusión pública, ocasionándole a la misma situación de acoso, hostigamiento o humillación, será castigado con pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a doce meses”.

C. FINALIDAD DE LA INVESTIGACIÓN

La finalidad de esta investigación es descubrir si con la normativa penal actual chilena se puede castigar la conducta constitutiva de *stalking*, entendida, en palabras simples, como un grupo de comportamientos repetitivos dirigidos contra un individuo específico, que son desagradables, intrusivos y no deseados por este, y que causan en el objetivo miedo o preocupación⁹.

Si de esta investigación se obtiene como resultado que no se pueden castigar dichas conductas con la regulación actual del Derecho Penal chileno, como segunda finalidad de esta tesis está la elaboración de un tipo penal, es decir, un Proyecto de Ley, que sancione punitivamente el acoso *stalking*, basada en el Derecho Comparado español, la doctrina y jurisprudencia elaborada a raíz de ello, y en los diferentes Anteproyectos y Proyectos de leyes penales que el legislador chileno ha desarrollado en torno a la materia, todo desde una perspectiva crítico constructiva.

Sumado a lo anterior y considerando que en la práctica la tramitación legislativa de los Proyectos de Ley demora tiempo, dada la urgente e inmediata protección jurídica que requieren las víctimas de acoso, también es nuestra finalidad promover el mecanismo de las Acciones constitucionales de Protección y Amparo como tratamiento frente a la vulneración de los derechos fundamentales de la víctima afectados por las conductas constitutivas de *stalking*.

Ahora bien, para la propuesta de tipificación también nos basamos en el Derecho Penal español, porque históricamente el antiguo ordenamiento jurídico-penal español ha sido objeto de inspiración de

⁹ WESTRUP, D. y FREMOUW, W. (1998). *Stalking behavior: a literature review and suggested functional analytic assessment technology*, Aggression and Violent Behavior, Vol. 3, pp. 255 y 258.

Chile, de hecho, nuestro Código Penal toma varios principios y la forma de entender los delitos y sus causales del antiguo Código Penal español, anterior a la reforma de 1995. Nuestro país sigue de cerca las modificaciones del Código Penal español dada la historia del Derecho que une ambos países, y es a partir de ello que se evidencian diversas referencias y doctrinas que nutren las discusiones jurídicas que se suscitan a nivel nacional.

Siendo más específicos y remontándonos al origen, luego de la independencia de Chile de la conquista española, nuestro país se vio obligado a seguir con instituciones jurídicas derivadas del período de conquista dado que había poca experiencia a nivel normativa hasta esa fecha, acomodando tales instituciones a la realidad nacional que se vivía en aquel entonces. Luego, en 1870, la Comisión Redactora se encargó de la creación de un nuevo Código Penal que debía acomodarse a la época y a la sociedad chilena, tomando de base el Código Penal español vigente a la época. Como resultado de lo anterior, tenemos una codificación penal que conserva la esencia jurídica de la influencia española, tanto en la forma de redacción de los tipos penales como de sus sanciones respectivas¹⁰.

Otro fenómeno importante que destacar es el dinamismo con que el legislador penal español se nutre al tipificar nuevas conductas, tomando en cuenta los cambios socioculturales de los sujetos normativos y las nuevas demandas que éstos plantean al poder legislativo. Es relevante que el ordenamiento jurídico penal se adecue a las nuevas realidades y necesidades que nacen en el seno de la sociedad, para proteger indirectamente los bienes jurídicos que se consideran valiosos y, en base a ello, realizar las modificaciones imperantes, práctica que el Derecho Penal de España ha sabido mantener y desarrollar.

D. METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

Para alcanzar las finalidades de la investigación se realizará un análisis de los criterios doctrinales tanto nacionales como extranjeros respecto al concepto de *stalking*; además de un análisis del tipo penal que castiga dicha conducta que se encuentra en el Derecho Penal español, y la correspondiente jurisprudencia del mismo país, dado el avance significativo que dicha nación posee en cuanto al delito mencionado.

Sumado a lo anterior, la investigación también alcanzará a la actual legislación nacional, con el

¹⁰ ROJAS, C. (2014). *El parentesco en el derecho penal de Chile y España*. Universidad Nacional Andrés Bello, Escuela de Derecho, p. 51.

fin de determinar cómo nuestro ordenamiento jurídico enfrenta este tipo de conducta.

E. ESTRUCTURA GENERAL DE LA INVESTIGACIÓN

En el Capítulo I se buscará dar un concepto global de acoso y se analizará la legislación actual que hay respecto a estos, tales como el acoso laboral y acoso sexual en el ámbito laboral, el acoso callejero, acoso escolar y ciberacoso, con la finalidad de delimitar el objeto de la investigación, que corresponde al acoso *stalking*, respecto del cual, y como veremos, no hay tipificación especial.

En el Capítulo II se explicará en qué consiste la conducta del *stalking* en el ámbito español - nuestro modelo a seguir- dando a conocer un breve contexto de la tipificación española abordando la discusión de cuál es el bien jurídico afectado por esta conducta. Además, se dará en cuenta quienes componen los sujetos activos y pasivos de la conducta tipificada, para luego dar a paso a desmenuzar la dimensión de este delito, tanto en su plano objetivo como subjetivo. Posteriormente, se resumirán las penas establecidas para este delito junto a los subtipos agravados y el subtipo específico. Luego, se dará a conocer la regla concursal, el requisito procesal y enseguida definiremos si es un delito de mera actividad o de resultado. Finalmente, mencionaremos a nuestro parecer las críticas y falencias del precepto español.

En el Capítulo III se analizará tanto la legislación penal chilena actual a fin de determinar si con ella se puede o no castigar penalmente los actos constitutivos de *stalking*, como también la doctrina jurídico penal nacional para darnos un panorama de cómo esta trata el acoso *stalking*. Para finalizar, se revisará el Derecho Constitucional positivo para proponer un tratamiento actual a través de las Acciones constitucionales de Protección y Amparo, a fin de que las víctimas de este tipo de acoso no queden desamparadas por el Derecho mientras no se tramite o esté en proceso la tramitación legislativa de un tipo penal.

El Capítulo IV está destinado a plantear una solución a la problemática de la regulación del acoso *stalking* en Chile, desmenuzando primero los distintos Anteproyectos y Proyectos de Ley chilenos que han buscado tipificar la conducta, para así y junto a los análisis realizados en capítulos anteriores, redactar una propuesta de un nuevo tipo penal de acoso u hostigamiento a incluirse en el Código Penal chileno, definiendo también cual bien jurídico se vería afectado por la conducta y las nuevas características con que se dotará a esta nueva propuesta.

Para finalizar, se darán a conocer las conclusiones de cierre de la memoria.

I. CONCEPTO E HISTORIA DEL *STALKING*; PANORAMA NACIONAL RESPECTO A ESTE Y LEGISLACIÓN NACIONAL SOBRE LOS DISTINTOS TIPOS DE ACOSO

A. CONCEPTO DE *STALKING*

El concepto *stalking* es de origen anglosajón, del verbo “*stalk*”, que significa acosar, acechar, seguir ilegalmente y observar a alguien durante un período de tiempo, traducándose al español como “acoso predatorio”¹¹. El *stalking* es entendido como aquellas conductas consistentes en seguir, hostigar y vigilar, deliberada, maliciosa y repetidamente a otra persona¹², sin autorización ni consentimiento y con fines ilícitos¹³, buscando establecer comunicaciones con la víctima, no siendo deseadas por esta, que son repetidas en el tiempo a tal punto de que ésta teme por su seguridad¹⁴ y así se vea obligada a modificar su vida cotidiana¹⁵. Se puede, entonces, caracterizar porque:

(i) Son conductas intrusivas reiteradas e intencionadas; siendo relevante, por lo tanto, que las conductas de *stalking* se repitan en el tiempo, esto debido a que, en general y aisladamente, cada conducta puede ser considerada como socialmente aceptable¹⁶;

(ii) De persecución obsesiva; las conductas se dirigen contra una persona, buscando su cercanía, por medio de actos socialmente aceptables, como llamadas de teléfono, cartas, regalos, seguir a la víctima en el exterior; o, incluso conductas constitutivas de delitos como amenazas, irrumpir en la casa de la víctima, etc.¹⁷;

(iii) Dirigidos específicamente a una persona, el objetivo¹⁸;

¹¹ ZBAIRI, N. (2018). *El delito de stalking desde una perspectiva de género, análisis de la respuesta judicial - penal*. Memoria para optar al grado de Derecho de la Universitat Autònoma de Barcelona, p. 10.

¹² MELOY, J. R. y GOTHARD, S. (1995). *Demographic and clinical comparison of obsessional followers and offenders with mental disorders*. The American Journal of Psychiatry, 152, 2, p. 258.

¹³ CASANOVA, J. y GARRIDO, S. (2021). *Nuevas tecnologías y Derecho penal: el delito de stalking y la vulneración de datos personales desde una perspectiva de género*. Tesis de licenciatura. Universidad de Valparaíso, p. 22.

¹⁴ PURCELL, R.; PATHÉ, M. y MULLEN, P. (2004). *Stalking: Defining and prosecuting a new category of offending*. International Journal of Law and Psychiatry, N° 27, p. 157.

¹⁵ CONSTANTINESCU, R. M. (2020). *Análisis del delito de Stalking del artículo 172 Ter del Código Penal. Su perspectiva penal*. Máster Universitario. Universitat Jaume, p. 5.

¹⁶ LORENZO, S. (2015). *El nuevo delito de acecho del art.172 ter del Código Penal. Aproximación al cyberstalking*. Máster Universitario, p. 6.

¹⁷ *Ibidem*, p. 7.

¹⁸ *Ídem*.

(iv) En contra de la voluntad del objetivo o no deseadas por este¹⁹;

(v) Que le causa a la víctima aprensión o miedo debido a que percibe la conducta como amenazante, lo que influye negativamente en la vida normal de la víctima. El peligro no debe, necesariamente, materializarse para causar intranquilidad a la víctima, pues, en muchas ocasiones es el desconocimiento e incertidumbre de un posible ataque lo que genera mayor temor en la víctima²⁰.

Por lo tanto, si bien los medios de comisión pueden ser variados, tales como seguir a la víctima, llamarla por teléfono, enviarle carta o regalos, etc., lo relevante son los requisitos en común que se mencionaron anteriormente.

B. HISTORIA

Esta figura comenzó a tipificarse en Estados Unidos, con la Ley anti *stalking* que entró en vigencia a principios de los años 90³ en el Estado de California, teniendo como raíz los múltiples casos que afectaron a famosos, tales como el asesinato de John Lennon o el acoso sufrido por Madonna a mano de admiradores²¹, siendo impulsada la tipificación por el asesinato de la actriz Rebecca Schaeffer a manos de un fan acosador en 1989²².

Antes de su tipificación en 1991, las conductas constitutivas de *stalking* en el Estado de California, se perseguían como delitos contra la persona, la comunidad o como delito de violencia doméstica²³. Cuando entró en vigencia, la Ley anti *stalking* exigía que el agresor realizara amenazas de muerte o lesiones corporales graves, causando gran temor en la víctima, lo que no permitía subsumir las conductas típicas de *stalking*, que se caracterizan por amenazas implícitas e indirectas, por lo que, en 1994 fue modificado²⁴.

Desde entonces, ha sido tipificada en los demás Estados y en muchos otros países, primero

¹⁹ *Ídem*.

²⁰ LORENZO, S. (2015), op. cit., p. 7.

²¹ BOLDÓ, G. (2018). *El delito de hostigamiento y su evolución jurisprudencial*. Revista de Derecho Vlex, p. 1. <https://app.vlex.com/#vid/delito-hostigamiento-evolucion-jurisprudencial-702171849>

²² ZBAIRI, N. (2018), op. cit., p. 28.

²³ *Ídem*.

²⁴ *Ibidem*, pp. 30-31.

aquellos del *common law*, tales como Reino Unido con “*The Stalking Law*” de 1997²⁵, Canadá y Australia; siguiendo países de Europa continental como Alemania²⁶ con la tipificación de “*Nachstellung*”, Italia²⁷ con la incorporación del delito “*atti persecutori*”, Austria²⁸ con el “*Berharrliche Verfolgung*”, España²⁹ con la inclusión, en 2015, del delito de acoso o *stalking* en el Código Penal español, entre otros, sin embargo, es destacable su ausencia en el CPenal chileno, por lo que procederemos a explicar las razones por las que, probablemente, no se ha tipificado y por qué es necesario hacerlo.

C. PANORAMA NACIONAL RESPECTO DEL *STALKING*

1. Informe de Carabineros de 2017

Como se ha mencionado anteriormente, no existe en la legislación nacional un tipo penal que castigue las conductas entendidas como *stalking*, sin embargo, conviene analizar el Informe Estratégico N° 157/2017 realizado por Carabineros de Chile respecto del *stalking* para demostrar la real necesidad de verificar si pueden o no ser castigadas dichas conductas con la legislación vigente o, si no fuera ese el caso, de proponer un tipo penal que las castigue.

El Informe define *stalking* como conductas repetidas y persistentes en las que una persona se entromete en la vida de otra en contra de su voluntad, buscando imponer sobre la otra una comunicación o contacto no deseado, causándole ansiedad o temor a la víctima, por lo que destacan tres características: La persistencia de la conducta, que la conducta es indeseada, y que induce temor o ansiedad en la persona objeto de ella³⁰.

El Informe fue realizado sobre la base de 708 casos ocurridos entre los años 2016 y 2017, con un 40 % de ellos en la Región Metropolitana, un 11 % en la Región de Valparaíso y un 9,5 % en la Región del Bío Bío. Respecto de las víctimas, el 88,7 % eran mujeres, y sólo un 11,3 % eran hombres. Un 57,5 % de las víctimas tenía entre 18 y 35 años, con un promedio de casi 32 años.

²⁵ *Protection from Harassment Act* (1997).

²⁶ Código Penal alemán (1871), artículo 238.

²⁷ Código Penal italiano (1930), artículo 612 bis.

²⁸ Código Penal austriaco (1974), artículo 107 a).

²⁹ Código Penal español (1995), artículo 172 ter.

³⁰ DIRECCIÓN DE INVESTIGACIÓN CRIMINAL DE CARABINEROS DE CHILE (2017). *STALKING. Informe estratégico (N° 157/2017)*. Centro de análisis y operaciones de investigación criminal, p. 2.

Por otra parte, el porcentaje de agresores hombres fue de un 88,8 % y de mujeres, 16,2 %³¹, con un promedio de 35,6 años, teniendo el 53,5 % de ellos entre 21 y 44³². Dentro de este grupo de agresores se pueden encontrar cinco tipos:

(i) Acosador rechazado: Uno de los tipos más comunes, surge en el contexto de una relación cercana que ha sido o pretende ser finalizada por la víctima, por lo que el acosador rechazado busca una reconciliación con la víctima o vengarse de ella por el rechazo sufrido³³.

(ii) Acosador resentido y vengativo: Ocurre cuando el acosador se siente víctima de alguna “injusticia” por parte de la víctima y busca vengarse de esta, asustándole y causándole angustia³⁴.

(iii) Buscador de intimidad: Aquel que busca establecer una relación, ya sea romántica o de amistad, con la víctima, quien no desea su atención. En general, el agresor es una persona carente de relaciones personales estrechas que tiene la creencia de ser amado y valorado por la víctima, aún con la más mínima muestra de afecto³⁵.

(iv) Pretendiente incompetente: Aquel agresor que, en general, es una persona con pocas habilidades sociales, especialmente de cortejo, que busca establecer, con torpeza, una relación con la víctima, quien no desea sus atenciones; o corresponde a una persona que no concibe que alguien lo pueda rechazar³⁶.

(v) Acosador depredador: Es aquel que utiliza el acoso como un medio para alcanzar un fin, que, en general, puede ser sexual, preparando y anticipando el ataque siguiendo y observando a la víctima, sintiendo, en su mayoría, emoción por la observación subrepticia a la misma³⁷.

El lugar en el que la víctima sufría las conductas constitutivas de *stalking* fue, con el 55,6 % de los casos, en su casa, y en la vía pública el 26,4 %. En su gran mayoría, con un 65,3 %, los agresores eran ex parejas de las víctimas, siguiendo con terceros y pretendientes, con 12,6 % y 12,1 %, respectivamente.

³¹ *Ibidem*, pp. 6-7.

³² *Ibidem*, pp. 9-10.

³³ PURCELL, R.; PATHÉ, M. y MULLEN, P. (2009). “*Stalkers and their victims*” (2da ed.). Cambridge University Press, p. 69.

³⁴ *Ibidem*, p. 76.

³⁵ *Ibidem*, p. 83.

³⁶ *Ibidem*, p. 86.

³⁷ *Ibidem*, p. 110.

respectivamente³⁸. La intención, en la casi totalidad de los casos, fue hostigar y/o amenazar; por medio de mecanismos tales como agresión física y/o verbal (50,6 %), contacto por teléfono o redes sociales (19,1 y 14,1 %, respectivamente)³⁹.

2. Ausencia de la regulación del *stalking* en el Derecho Penal nacional

Tal y como se ha aludido antes, en Chile no existe una figura penal vigente que castigue expresamente los actos constitutivos de *stalking*, y esto puede deberse a que:

(i) El límite entre una conducta que constituye un acoso predatorio y otra socialmente aceptable es de naturaleza subjetiva, así, por ejemplo, una llamada telefónica o regalos son conductas consideradas inofensivas o normales por la sociedad, pero reiteradas en el tiempo pueden llegar a verse como amenazantes⁴⁰, lo que provoca dificultades para establecer una regulación uniforme⁴¹, ya que lo que diferencia las conductas aceptadas de las que se catalogan como *stalking* depende de la reiteración en el tiempo.

(ii) Se presenta una dificultad para establecer el número de veces que debe repetirse la conducta para que se catalogue como *stalking* y así evitar calificar conductas socialmente adecuadas como delito⁴².

D. EL ACOSO EN EL DERECHO NACIONAL

1. Concepto genérico de acoso

Si bien el tema central de la presente tesis es el acoso *stalking* o acecho, conviene explicar qué se entiende por la simple acción de “acosar”, puesto que de este concepto se derivan otros tantos tipos que se explicarán a continuación, por lo que es menester definir el concepto básico de acoso para establecer los elementos en común que tienen los distintos tipos, y, tras esto, poder establecer las diferencias de cada uno y así poder comenzar el estudio del acoso *stalking*.

³⁸ DIRECCIÓN DE INVESTIGACIÓN CRIMINAL DE CARABINEROS DE CHILE. (2017). *STALKING. Informe estratégico (N° 157/2017)*. Centro de análisis y operaciones de investigación criminal, p. 8.

³⁹ *Ibidem*, p. 11.

⁴⁰ BOREL, E. J. (2020). *La falta de regulación del Stalking en Chile: El rol protector de las cortes de apelaciones*. En *Revista Chilena de Derecho*, vol. 47 N° 1, p. 310.

⁴¹ CONSTANTINESCU, R. M. (2020), *op. cit.*, p. 5.

⁴² ZBAIRI, N. (2015). *El stalking como nueva forma de acoso: las limitaciones de la regulación y la intervención actuales*. Universitat Autònoma de Barcelona.

Así, el concepto de “acoso” más básico que se puede encontrar está en el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, y se define como “*Acción y efecto de acosar*”⁴³, a su vez, la acción de “acosar” es definida en el mismo diccionario como “*Perseguir, sin darle tregua ni reposo, a un animal o a una persona*” o “*Apremiar de forma insistente a alguien con molestias o requerimientos*”⁴⁴.

2. Clasificaciones

Por otra parte, a pesar de esta definición general que hace el Diccionario de la Lengua Española sobre el concepto de acoso, este mismo se encarga de definir distintos tipos. Procederemos a desglosar un breve estudio de cada uno de los tipos que se encuentran en la legislación nacional.

a) Acoso laboral, acoso psicológico o *mobbing*

El acoso laboral, según está definido en el Diccionario de la lengua española es la “*Práctica ejercida en el ámbito del trabajo y consistente en someter a un empleado a presión psicológica para provocar su marginación*”⁴⁵.

Se puede entender, según Piñuel y Oñate (2002) como la falta de respeto y de consideración del derecho a la dignidad del trabajador como un elemento relevante o sustancial en la relación laboral, que se traduce en intentos o acciones hostiles o abusivas en un corto período de tiempo, por parte de una o varias personas hacia un objetivo, con efectos negativos hacia la víctima debido a que atenta en su dignidad o integridad física o psíquica, poniendo en peligro su empleo o degradando el entorno de trabajo⁴⁶.

En nuestra legislación, el artículo 2 inciso segundo del Código del Trabajo lo define como “*toda conducta que constituya agresión u hostigamiento reiterados, ejercida por el empleador o por uno o más trabajadores, en contra de otro u otros trabajadores, por cualquier medio, y que tenga como*

⁴³ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (2022). *Acoso*. En Diccionario de la lengua española, 23.ª ed. [versión 23.5 en línea]. Recuperado el 20 de julio de 2022, de <https://dle.rae.es/acoso>.

⁴⁴ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (2022). *Acosar*. En Diccionario de la lengua española, 23.ª ed. [versión 23.5 en línea]. Recuperado el 23 de mayo de 2022, de <https://dle.rae.es/acosar>.

⁴⁵ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (2022). *Acoso laboral*. En Diccionario de la lengua española, 23.ª ed. [versión 23.5 en línea]. Recuperado el 20 de julio de 2022, de <https://dle.rae.es/acoso>

⁴⁶ PIÑUEL, I. y OÑATE, A. (2002). *La incidencia del mobbing o acoso psicológico en el trabajo en España*. En *Lan harremanak: Revista de relaciones laborales*, p. 38.

*resultado para el o los afectados su menoscabo, maltrato o humillación, o bien que amenace o perjudique su situación laboral o sus oportunidades en el empleo*⁴⁷.

Entonces, se caracteriza porque⁴⁸:

- (i) Hay conductas de agresión u hostigamiento que constituyen violencia física.
- (ii) La conducta debe ser sistemática, es decir, conductas que degraden y sean capaces de generar un ambiente laboral humillante por su recurrencia.
- (iii) La conducta de violencia es reiterada y se prolonga por un tiempo prolongado.
- (iv) Sobre otra persona en el lugar de trabajo.
- (v) La conducta menoscaba, humilla, maltrata, a la víctima o amenaza o perjudica su relación laboral u oportunidades de empleo.

(i) Acoso sexual en el ámbito laboral

Conforme al Diccionario de la lengua española, acoso sexual es aquel “*Acoso que tiene por objeto aprovecharse sexualmente de una persona, frecuentemente abusando de una posición de superioridad*”⁴⁹.

Según el artículo 2 inciso segundo del Código del Trabajo, se define como “*Aquel en el cual una persona realiza en forma indebida, por cualquier medio, requerimientos de carácter sexual, no consentidos por quien los recibe y que amenacen o perjudiquen su situación laboral o sus oportunidades en el empleo*”⁵⁰.

Se caracteriza por⁵¹:

⁴⁷ Código del Trabajo (2002), artículo 2.

⁴⁸ UGARTE, J. L. (2012). *El acoso laboral: entre el Derecho y la Psicología*. En *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, pp. 225-228.

⁴⁹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (2022). *Acoso sexual*. En Diccionario de la lengua española, 23.ª ed. [versión 23.5 en línea]. Recuperado el 20 de julio de 2022, de <https://dle.rae.es/acoso>

⁵⁰ Código del Trabajo (2002), artículo 2.

⁵¹ VERA, R. (2021). *El consentimiento de la víctima en el acoso sexual laboral*. Máster. En *Revista de Derecho - Facultad de Derecho de la Universidad Católica de la Santísima Concepción*, pp. 95-97.

(i) Darse en el ámbito de una relación laboral, ya sea por parte de un superior de la víctima -vertical- o compañero de trabajo -horizontal-.

(ii) Las conductas son de diversa naturaleza, pueden ser verbales o físicas. Entre las conductas más recurrentes está el chantaje sexual, es decir, aquel hostigamiento que se caracteriza por la extorsión por parte de una persona que puede influir en el empleo de la víctima, obligándola a someterse a sus requerimientos o ver afectado su empleo. Otra de las conductas más vistas es el acoso sexual ambiental, o sea, hostigamiento sexual que causa a la víctima un entorno laboral intimidatorio.

b) Acoso callejero o acoso sexual en público

La fundación “El Observatorio Contra el Acoso Chile” define el acoso callejero como aquellas *“prácticas de connotación sexual ejercidas por una persona desconocida, en espacios públicos como la calle, el transporte o espacios semi públicos (mall, universidad, plazas, etc.); que suelen generar malestar en la víctima. Estas acciones son unidireccionales, es decir, no son consentidas por la víctima y quien acosa no tiene interés en entablar una comunicación real con la persona agredida”*⁵².

Dentro de las principales manifestaciones de este tipo de acoso, se encuentran⁵³:

- (i) Miradas lascivas;
- (ii) Comentarios sexuales, ya sea directos o indirectos al cuerpo;
- (iii) Silbidos, besos, bocinazos, jadeos y otros ruidos similares;
- (iv) Gesticulaciones obscenas;
- (v) Fotografías y grabaciones del cuerpo, no consentidas y con connotación sexual;
- (vi) Tocaciones y contacto físico de índole sexual;
- (vii) Persecución y arrinconamiento;

⁵² OBSERVATORIO CONTRA EL ACOSO CHILE. (2022). *¿Qué es el acoso sexual callejero (ASC)?* [versión en línea]. Recuperado el 29 de julio de 2022, de <https://ocac.cl/que-es/#>

⁵³ *Ídem.*

(viii) Masturbación con o sin eyaculación;

(ix) Exhibicionismo.

En cuanto a su regulación; luego de distintas mociones de diputados, que buscaban sancionar aquellos actos de significación sexual capaces de producir una situación objetivamente intimidatoria, hostil o humillante en lugares públicos o de libre acceso público⁵⁴, el año 2019 se introdujo una reforma al Código Penal chileno a través de la Ley N°21.153, con el fin de tipificar el delito de acoso sexual en espacios públicos.

El texto de la Ley N°21.153 delimitó el delito de acoso callejero, considerándolo como aquel que se realiza *en lugares públicos o de libre acceso público, y sin mediar el consentimiento de la víctima, un acto de significación sexual capaz de provocar una situación objetivamente intimidatoria, hostil o humillante*⁵⁵, a través de los actos que se mencionaron en el penúltimo párrafo que precede a este.

Actualmente, el artículo 494 Ter del Código Penal chileno tipifica expresamente esta conducta como delito, con las características ya dichas, y estableciendo penas al sujeto acosador, que van desde una multa de 1 a 3 UTM (número 1 del artículo 494 Ter Código Penal chileno), hasta la pena de prisión en su grado medio a máximo – 541 días a 5 años - más multa de 5 a 10 UTM (número 2 del artículo 494 Ter Código Penal chileno). Tal regulación incide directamente sobre los bienes jurídicos libertad e indemnidad sexual de las personas, contribuyendo a erradicar todo tipo de violencia de género, especialmente contra de la mujer en lugares públicos o de libre acceso al público.

c) Acoso escolar o “bullying”

Esta clasificación se desenvuelve en centros de enseñanza y corresponde al acoso que uno o varios alumnos ejercen sobre otro con el fin de denigrarlo y vejarlo ante los demás⁵⁶. La reforma al decreto con fuerza de ley N° 2 del Ministerio de Educación (2010), a través de la Ley N°20.536 sobre Violencia Familiar (2011), introdujo un concepto de acoso escolar en su artículo 16 B, en el nuevo

⁵⁴ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. (2021). *Historias de Leyes sobre derechos de las mujeres*. En Historia Política, Mujeres en el Congreso Nacional, 2006 – 2021: las mujeres en el Congreso del siglo XXI, de la Biblioteca del Congreso Nacional [versión en línea]. Recuperado el 29 de julio de 2022, de https://www.bcn.cl/historiapolitica/mujeres_en_el_congreso/historias_de_leyes?per=2006-&id=Historia_L21153

⁵⁵ Ley N° 21.153, artículo único N° 3.

⁵⁶ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (2022). *Acoso escolar*. En Diccionario de la lengua española, 23.ª ed. [versión 23.5 en línea]. Recuperado el 20 de julio de 2022, de <https://dle.rae.es/acoso>

Párrafo 3° “Convivencia Escolar”, describiendo a esta conducta como “(...) *toda acción u omisión constitutiva de agresión u hostigamiento reiterado, realizada fuera o dentro del establecimiento educacional por estudiantes que, en forma individual o colectiva, atentan en contra de otro estudiante, valiéndose para ello de una situación de superioridad o de indefensión del estudiante afectado, que provoque en este último, maltrato, humillación o fundado temor de verse expuesto a un mal de carácter grave, ya sea por medios tecnológicos o cualquier otro medio, tomando en cuenta su edad y condición*”⁵⁷.

La oración “(...) *valiéndose para ello de una situación de superioridad o de indefensión del estudiante afectado*”, significa un abuso de poder, el que es definido por la Fiscalía de Chile como “*una conducta agresiva de un niño a otro aprovechándose de su estatura, edad, fuerza física y de las características psicológicas que tiene (agresivo, violento, líder negativo, no se pone en el lugar del otro, no le importa hacer sentir mal a otros niños)*”⁵⁸.

De esta tipología de acoso, podemos desprender diferentes clases de *bullying*⁵⁹:

(i) **Físico**: consiste en la agresión directa a la víctima a través de golpes, usando objetos o partes del cuerpo para ejecutar la agresión. También se suma el daño o robo a objetos personales de la víctima, como el robo de colaciones, romper útiles escolares o la mochila, etc.

(ii) **Verbal**: es uno de los maltratos más habituales en el *bullying*, consistente en gritos, insultos, calumnias, injurias, lenguaje sexual indecente y explícito, humillaciones públicas y, en general, toda conducta tendiente a deteriorar la autoestima de la víctima, sufriendo en un entorno hostil que lo hace indefenso a corto, mediano o largo plazo.

(iii) **Psicológico**: se realiza por medio de amenazas que infunden temor y miedo y así lograr sustraer, a través de coacción psicológica, algún objeto y/o dinero de la víctima, o incluso hacer que esta realice cosas que no deba ni quiera realizar.

(iv) **Social**: se aísla progresivamente a la víctima, impidiéndole de participar en actividades sociales dentro del establecimiento educacional, o fuera de esta (entre amigos y/o compañeros de

⁵⁷ DFL 2, fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 20.370 con las normas no derogadas del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2005 (2022), artículo 16 B

⁵⁸ FISCALÍA DE CHILE. (2022). *Bullying*. En Víctimas y Testigos de la Fiscalía de Chile [versión en línea]. Recuperado el 28 de julio de 2022, de <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/victimas/jovenes/bullyng.jsp>

⁵⁹ *Ídem*.

curso, por ejemplo), y de actividades remotas vía internet.

La regulación general que busca pormenorizar los efectos del acoso escolar, la encontramos en la Ley N°20.536 sobre Violencia Escolar del año 2011, que modifica el Decreto con Fuerza de Ley N° 2 del Ministerio de Educación del año 2010. Esta reforma sanciona el *bullying* que se realiza dentro y fuera del establecimiento escolar, ya sea por una persona o en forma colectiva, sin embargo, del análisis general de la Ley se desprende que la sanción no es aplicada directamente por la Ley, sino que debe ser empleada por el colegio, sugiriéndose desde medidas pedagógicas hasta la cancelación de la matrícula como medidas disciplinarias ante tales conductas (artículo 46 letra f) DFL N°2).

Un caso de acoso escolar se puede denunciar por parte de los padres, madres, apoderados, profesionales y docentes de la comunidad educativa. Este accionar se realiza ante el establecimiento educacional según dicte su reglamento interno, el que, según las modificaciones de la Ley N°20.536, debe tener incorporado medidas de prevención, pedagógicas, disciplinarias, protocolos de actuación y la determinación de diversas conductas que importen faltas a la buena convivencia escolar, graduándolas en orden de gravedad (artículo 46 letra f) DFL N°2).

De no aplicar el centro educacional las medidas correctivas, disciplinarias o pedagógicas según dicta su reglamento interno, este puede ser sancionado con multas de hasta 50 UTM, que se duplicarán en caso de reincidencia (artículo 16 inciso primero DFL N°2).

d) *Cyberbullying*, ciberacoso o acoso digital

Agresiones y hostigamientos que pueden tener características copulativas de los puntos 2, 3 y 4 mencionados anteriormente en el tópico del acoso escolar o *bullying*, y que se realizan mediante la internet y, más específicamente, en redes sociales⁶⁰. Los grandes usuarios de estas plataformas son estudiantes escolares y universitarios, por ello se relaciona estrechamente con el *bullying*, aunque la víctima puede ser cualquier persona de diversos rangos etarios y en contextos diversos.

Entre los principales motivos del ciberacoso en Chile están: la apariencia personal (43%), la opinión política (33%), violencia de pareja (30%), la etnia o pueblo originario (28%), relación con la

⁶⁰ MINISTERIO DEL INTERIOR Y SEGURIDAD PÚBLICA, GOBIERNO DE CHILE (2021). *Ciberguía de Denuncia al Abuso Digital*. Equipo de respuesta ante incidentes de seguridad informática, p. 2.

orientación sexual y/o género (27%), país de origen (20%) y discapacidad (5%)⁶¹.

En mayo del año 2018, la sociedad chilena se impactó al conocer el caso de la alumna K.W., una adolescente de 16 años que se suicidó en el baño de una cafetería “Starbucks”, como consecuencia de haber sufrido *bullying* por parte de sus compañeros de colegio y de una complicada relación con una expareja. La Policía de Investigaciones investigó a un grupo cerrado en la red social Facebook denominado “Millard Forso”, donde la menor comenzó a ser acosada e insultada virtualmente, dado que esta se besó, durante una fiesta, con un compañero de colegio que se encontraba en una relación amorosa⁶².

Esta lamentable tragedia es una de la decena de casos respecto al acoso digital en el contexto de *bullying* escolar, dado el aumento explosivo del uso de las redes sociales en la actual era digital.

En lo referente a las denuncias de estas conductas, la víctima las puede realizar directamente en la red social de origen donde existe la conducta de acoso, a fin de que sean revisadas según la normativa interna de la plataforma⁶³. Además, si la integridad física y psíquica están en peligro por ser víctima de ciberacoso, esta última puede denunciar el hecho ante la unidad de Cibercrimen de la Policía de Investigaciones, ya que esta cuenta con el conocimiento y recursos especiales para poder guiar y ayudar a la víctima⁶⁴.

Las conductas abusivas desplegadas también pueden ser constitutiva del delito de injuria y calumnia, lo que está sancionado en los artículos 412 y 416 Código Penal chileno respectivamente, en cuyo caso la denuncia se puede interponer de manera *online*⁶⁵ ante al Ministerio Público⁶⁶, o ampararse bajo el concepto de *bullying* en el caso escolar, a través de la ya mencionada Ley 20.536.

⁶¹ FUNDACIÓN KATY SUMMER, UNIVERSIDAD DEL DESARROLLO y STATKNOWS (2021). *Ciberacoso y Salud Mental Juvenil*. Ministerio Secretaría General de Gobierno, Gobierno de Chile.

⁶² DIARIO LA TERCERA (2019). *Los últimos pasos para aclarar el suicidio de Katy Winter: Fiscalía alista cierre de caso y padres apuntan a obstrucción de la investigación*. En Noticias de La Tercera [versión en línea]. Recuperado el 28 de julio de 2022, de <https://www.latercera.com/la-tercera-pm/noticia/los-ultimos-pasos-para-aclarar-el-suicidio-de-katy-winter-fiscalia-alista-cierre-de-caso-y-padres-apuntan-a-obstruccion-de-la-investigacion/490773/>

⁶³ MINISTERIO DEL INTERIOR Y SEGURIDAD PÚBLICA, GOBIERNO DE CHILE (2021). *Ciberguía de Denuncia al Abuso Digital*. Equipo de respuesta ante incidentes de seguridad informática, pp. 3-11.

⁶⁴ *Ibidem*, p. 12.

⁶⁵ *Ibidem*, p. 13.

⁶⁶ FISCALÍA DE CHILE. (2022). *¡Realiza tu denuncia de forma online!* En Formularios Denuncia Online [versión en línea]. Recuperado el 27 de agosto de 2022, de <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/quienes/formularios.jsp>

II. EL STALKING EN EL DERECHO COMPARADO: ARTÍCULO 172 TER DEL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL

A. BREVE CONTEXTO DE LA TIPIFICACIÓN ESPAÑOLA DEL ACOSO STALKING

A través de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, se introdujo al ordenamiento jurídico-penal español el delito de acoso o *stalking*, a través del artículo 172 ter Código Penal español. Los legisladores españoles siguieron el modelo del *Strafgesetzbuch* alemán, el cual, en su artículo § 238, tipifica el *Nachstellung* (delito de persecución)⁶⁷.

La Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/2015⁶⁸, en su apartado XXIX, así como el Informe del Consejo General del Poder Judicial al Anteproyecto de ley de 2012⁶⁹, señalan a grandes rasgos que la incorporación del artículo 172 ter en el Código Penal español –ubicado entre los delitos contra la libertad de obrar-, tiene justificación en la ineficacia de la respuesta jurídico penal de tipos penales como las amenazas y las coacciones⁷⁰, los cuales se intentaron aplicar en casos vinculados al acoso predatorio, estrechamente relacionado con la violencia de género.

Respecto a lo último, el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica (Convenio de Estambul, en adelante), firmado (2011) y ratificado (2014) por España, es un instrumento a través del cual se positiviza jurídica e internacionalmente la obligación de criminalizar este tipo de comportamientos⁷¹ -en su artículo 34-, por lo que nace la necesidad de que la legislación interna se adecúe a los compromisos internacionales suscritos por los países parte, teniendo en cuenta que España no conocía de ningún precedente legislativo relacionado a conductas de acoso predatorio anterior a la reforma⁷².

⁶⁷ ROIG, M. (2019). *La aplicación del delito de stalking en España y Alemania*. En VVAA, *II Seminario Jurídico, Policial y Social sobre la Violencia de Género*. En Revista de l'Institut Universitari d'Investigació en Criminologia i Ciències Penals de la UV, p. 56.

⁶⁸ AMADEO, S. (2015). *Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal*. En *Código Penal. Doctrina jurisprudencial* 1ª edición. Factum Libri Ediciones, pp. 4-21 [versión en línea]. Recuperado el 7 de diciembre de 2022, de <https://vlex.es/source/codigo-penal-doctrina-jurisprudencial-1-edicion-12903>

⁶⁹ CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL (2013). *Informe al anteproyecto de ley orgánica por la que se modifica la ley orgánica 10/1995, de 23 de Noviembre, del Código Penal*. Comisión de Estudios e Informes, pp. 165–168.

⁷⁰ VILLACAMPA, C. (2009), op. cit., p. 205.

⁷¹ COUNCIL OF EUROPE (2011). *Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence*. Council of Europe Treaty Series- No. 210, p. 1.

⁷² CARMONA, C. (2017). *Perspectiva multidisciplinar de las diversas modalidades de acoso. (Aspectos criminológicos, político criminales, sustantivos y procesales)*. Dykinson, Monografías de Derecho Penal, p. 137.

Junto a las razones citadas en el párrafo anterior, es menester mencionar que ciertos países europeos influyeron en el contexto legislativo español, ya sea como resultado de la ratificación del Convenio de Estambul⁷³ o por iniciativa propia anterior a la celebración del comentado Convenio⁷⁴, lo que hicieron países de la región como Italia, Reino Unido y Alemania.

B. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

Respecto al tipo penal, en la literatura actual que trata este tema no existe consenso en definir cuál es el bien jurídico protegido, ya que cierta parte de la doctrina afirma que tiene que considerarse protegida la integridad moral como bien jurídico, mientras otra parte propone que la norma pretende tutelar el bien jurídico de la libertad de obrar del sujeto pasivo. Esta última tesis doctrinal posee una subcorriente que sostiene que, sumado a la libertad de obrar, se añade como bien jurídico tutelado la seguridad.

1. Integridad Moral

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional español insiste constantemente que la prohibición de la existencia de tratos inhumanos o degradantes -artículo 15 de la Constitución Española, 1978- sólo se aplica cuando con ello se provoque un nivel determinado de humillación o sensación de bajeza sobre la víctima⁷⁵. La misma idea sigue el Tribunal Supremo español (TSE, en adelante), al señalar que “(...) *la integridad moral estaría compuesta por vía negativa por elementos subjetivos, tales como los constituidos por la humillación o vejación sufrida por la víctima que se ve tratada de forma instrumental y desprovista de su dignidad (...)*”⁷⁶.

Por otra parte, para el TSE atentar contra la integridad moral comprende: (i) “(...) *un acto claro e inequívoco de contenido vejatorio para el sujeto pasivo del delito*; (ii) *un padecimiento, físico o*

⁷³ MAUGERI, A. M. (2016). *El ‘stalking’ en el Derecho comparado: la obligación de incriminación de la Convención de Estambul y técnicas de tipificación*. En *Revista Penal* N°38, pp. 226 y ss.

⁷⁴ VILLACAMPA, C. (2018). *Stalking: análisis jurídico, fenomenológico y victimológico*. Aranzadi Thomson Reuters, p. 102.

⁷⁵ STC n°65/1986 de 22 de mayo (RTC 1986\65). En Vlex España, Jurisprudencia [versión en línea]. Recuperado el 5 de octubre de 2022, de <https://vlex.es/vid/1-25-c-2-3-4-14-15034323> / STC n°89/1987 de 3 de junio (RTC 1987\89). En Spanish Constitutional Court [versión en línea]. Recuperado el 5 de octubre de 2022, de <https://hj.tribunalconstitucional.es/en/Resolucion/Show/821> / STC n°150/1991 de 4 de julio (RTC 1991\150). En Boletín Oficial del Estado [versión en línea]. Recuperado el 5 de octubre de 2022, de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-T-1991-19354>

⁷⁶ STS n°213/2005 de 22 de febrero (RJ 2005\1944), motivo quinto. En Vlex España, Jurisprudencia [versión en línea]. Recuperado el 5 de octubre de 2022, de <https://vlex.es/vid/relativos-prostitucion-indeseada-moral-17694637>

psíquico en dicho sujeto y (iii) un comportamiento que sea degradante o humillante e incida en el concepto de dignidad de la persona afectada por el delito”⁷⁷.

La doctrina considera que la integridad moral, conceptualmente hablando, se entiende como “(...) el derecho a no ser sometido a comportamientos que, dirigidos a humillar y a degradar a la persona, la utilicen como meros instrumentos en manos del sujeto activo”⁷⁸. Por otro lado, también se ha propuesto considerarlo como una situación objetiva de hostilidad o humillación que se genera con los tratos llevados a cabo por el sujeto activo del delito -sujeto cuyas características y elementos se explicarán más adelante-, dejando de lado la subjetivación del bien jurídico⁷⁹.

Aquellos que consideran que el bien jurídico tutelado es la integridad moral, se justifican en que esta es la posición que se tomó en torno a las demás modalidades de acoso que se encontraban delictualmente tipificadas, antes de la reforma del año 2015 al Código Penal español; es decir, el *stalking* lesiona directamente la integridad moral del sujeto, y de forma mediata su libertad, tal cual sucede con el resto de acosos castigados penalmente⁸⁰. A este respecto, se dieron en su momento discusiones doctrinales relacionadas al delito de acoso sexual, con la modificación del artículo 184 Código Penal español a través de la reforma del año 1999, donde la doctrina mayoritaria pasó de considerar que el bien jurídico que tutelaba la norma era la libertad o indemnidad sexual, a concretar en definitiva que el bien jurídico protegido es la integridad moral⁸¹. De esta forma, todas las formas de acoso tendrían en común el valor jurídico que buscan tutelar, es decir, la integridad moral.

Para los que defienden esta tesis afirman que lesionar la libertad de la víctima es un efecto colateral que debe suceder para vulnerar su integridad moral, o sea, la libertad sólo se afecta de manera mediata, lo que resulta en la creación de una situación hostil y humillante para el sujeto pasivo. Entonces, la injerencia del Derecho Penal se justifica por la existencia de una secuencia de actos que pueden resultar en la instrumentalización de la víctima, castigándose esa lesividad⁸² añadida a la mera lesión a la libertad

⁷⁷ STS nº294/2003 de 16 de abril (RJ 2003\4381), motivo quinto. En Vlex España, Jurisprudencia [versión en línea]. Recuperado el 6 de octubre de 2022, de <https://app.vlex.com/#vid/17726613>

⁷⁸ PÉREZ, A. (2007). *Mobbing y Derecho Penal*. Tirant lo Blanch, p. 100.

⁷⁹ ALONSO, M. (2014). *Bien jurídico penal y Derecho Penal mínimo de los derechos humanos*. Ediciones Universidad de Valladolid, p. 284.

⁸⁰ SOUTO, M. et al. (2015). *Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015*. Editorial Tirant lo Blanch, pp. 577-578.

⁸¹ CABALLERO, M. J. et al. (2015). *Tratamiento integral del acoso*. Aranzadi Thomson Reuters, pp. 704-705.

⁸² DICCIONARIO PANHISPANICO DEL ESPAÑOL JURÍDICO. (2022). *Lesividad*. En Diccionario panhispánico del español jurídico [versión en línea]. Recuperado el 18 de noviembre de 2022, de

de obrar⁸³.

Dentro de los autores que destacan bajo esta doctrina están los académicos Dr. Miguel Bustos Rubio y Francisco Paino Rodríguez, quienes proponen la reagrupación de todas las variantes de delitos de acoso bajo la tutela de los delitos contra la integridad moral, ya que afirman que lo que el acoso *stalking* debería proteger es el derecho a la tranquilidad y el sosiego del sujeto, considerando este derecho como una expresión de la integridad moral⁸⁴.

2. Libertad de obrar

Esta tesis parte de la base de la ubicación normativa del artículo 172 ter en el Código Penal español, es decir, dentro del Título IV, sobre delitos contra la libertad. Por otro lado, la jurisprudencia señala que mientras en países foráneos el acoso pone mayor énfasis en la seguridad como bien jurídico a tutelar, exigiendo que la conducta activa provoque temor en la víctima del delito, en España se afecta la libertad, al quedar esta “(...) *maltratada por esa obsesiva actividad intrusa que puede llegar a condicionar costumbres o hábitos, como única forma de sacudirse la sensación de atosigamiento*”⁸⁵. Esta conclusión jurisprudencial basada en que el bien jurídico que el legislador ha deseado proteger con la tipificación del acoso *stalking* es la libertad de obrar es compartida por la doctrina mayoritaria⁸⁶ española y también se puede deducir de la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/2015.

Algunos autores postulan que la libertad es entendida como la capacidad de decidir libremente⁸⁷. Esta libertad de obrar de la víctima se ve afectada por las conductas de *stalking* del acosador, que provocan un temor, intranquilidad o angustia⁸⁸ en la víctima tal que esta se ve obligada a alterar

<https://dpej.rae.es/lema/lesividad#:~:text=Suficiencia%20de%20una%20conducta%20para,derecho%20penal%20se%20encuentre%20legitimada>

⁸³ TAPIA, P. (2016). *El nuevo delito de acoso o stalking*. Wolters Kluwer/Bosch, pp. 141-143.

⁸⁴ BUSTOS, M. y PAINO, F. (2017). *Acoso. Análisis jurídico penal*. Servicio Publicaciones Facultad Derecho Universidad Complutense Madrid, p. 33.

⁸⁵ STS nº 324/2017 de 8 de mayo (JUR 2017\104597), motivo tercero. En Vlex España, Jurisprudencia [versión en línea]. Recuperado el 10 de octubre de 2022, de <https://vlex.es/vid/678937741>

⁸⁶ ALONSO DE ESCAMILLA, A. (2013). *El delito de stalking como nueva forma de acoso: cyberstalking y nuevas realidades*. En *La Ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, nº105. Wolters Kluwer, p. 8. / BAUCCELLS, J. (2014). *Reflexiones críticas sobre el proyectado delito de hostigamiento*. En PÉREZ, A. (Dir.) y GORJON, M. (Coord.), *El proyecto de reforma del código penal de 2013 a debate*. Ratio Legis, p. 81. / CARPIO, D. (2015). *Coacciones*. En CORCOY, M. (Dir.), *Manual de Derecho Penal, Parte Especial*. Doctrina y Jurisprudencia con casos solucionados. Tomo I. Tirant lo Blanch, pp. 127-128.

⁸⁷ LORENZO, S. (2015), op. cit., p. 23.

⁸⁸ *Ídem*.

gravemente el desarrollo de su vida cotidiana, pues, muchas veces, esta cambia sus hábitos diarios, su vida social o trabajo⁸⁹, afectando el proceso de formación de la voluntad de la víctima⁹⁰.

He de afirmar que la libertad de obrar del sujeto es el bien jurídico que la norma busca tutelar tiene buena acogida si consideramos, además, el argumento de Carolina Villacampa Estiarte, en su obra “*Stalking y derecho penal. Relevancia jurídico-penal de una nueva forma de acoso*” (2009), donde se distingue entre acoso psicológico y acoso moral. Si bien, en la práctica estas expresiones se utilizan como sinónimo -sobre todo en materia de acoso laboral⁹¹-, la autora pone hincapié en que el acoso psicológico tiene como característica nuclear la incidencia directa en el equilibrio emocional del sujeto, causando sentimientos tales como preocupación, inseguridad o ansiedad. Por otro lado, el acoso moral produce sentimientos tales como la degradación, humillación o abatimiento.

Teniendo en cuenta las características principales de ambas formas de acoso, Villacampa concluye que el *stalking* es una derivación conductual exclusiva del acoso psicológico, opinión que comparte José de la Cuesta, Virgina Mayordomo⁹² y José Luis González de Rivera⁹³, quien destaca las diferencias de matiz entre ambas formas de acoso⁹⁴. Si se acepta esta afirmación ampliamente apoyada respecto al *stalking* como una conducta propia de acoso psicológico, no puede considerarse la integridad moral como bien jurídico a proteger, ya que, en la mayoría de los casos, las más comunes vías de comisión de este acoso predatorio no significan un menoscabo a la dignidad del sujeto pasivo.

Lo último señalado en el párrafo anterior, tiene sustento en estudios empíricos cuantitativos realizados en torno a la población española, siendo uno de ellos la *Enquesta de violència masclista a Catalunya* (2010)⁹⁵. En tal encuesta, se consultó cuántas veces han sufrido acoso emanado de exparejas -seguimientos, mensajes y llamadas- a una submuestra de 2.409 mujeres catalanas entre los 18 y 70 años

⁸⁹ CAYÓN, M. (2017). *El delito de stalking o acoso ilegítimo y la anterior incriminación de sus conductas*. Máster abogacía. Facultad de Derecho, Universidad de León, pp. 29-31.

⁹⁰ GUTIÉRREZ, R. (2017). *El delito de stalking del artículo 172 ter del CP. Referencias a la reciente STS 324/2017, de 8 de mayo de 2017*. Máster en Derecho Penal. Colegio de la Abogacía de Barcelona, p. 4.

⁹¹ MIR, C. (2010). *El mobbing o acoso moral o psicológico en el trabajo en la reforma penal*. En LUZÓN, D. (Dir.), *Derecho penal del estado social y democrático de derecho: Libro homenaje a Santiago Mir Puig*. La Ley, Grupo Wolters Kluwer, pp. 721-740.

⁹² DE LA CUESTA, J. y MAYORDOMO, V. (2014). *Acoso y Derecho Penal*. En *Revista penal México* N°6, pp. 22-25.

⁹³ GONZÁLEZ DE RIVERA, J. (2005). *El acoso psicológico y sus dinámicas*. En *Las claves del Mobbing*. Editorial EOS, p. 17.

⁹⁴ *Ídem*.

⁹⁵ DEPARTAMENT D'INTERIOR, RELACIONS INSTITUCIONALS I PARTICIPACIÓ. (2010). *Enquesta de violència masclista a Catalunya. Resultats destacats*. Generalitat de Catalunya.

-de un total de 14.122 integrantes del género-, las cuales se habían separado o divorciado alguna vez. Se reveló que tales mujeres sufrieron estas conductas en una media de 3,7 veces⁹⁶, siendo más prevalente la persecución en vía pública como una expresión del *stalking* en lugares públicos, conclusión a la que también arribó la *Enquesta de violència masclista de Barcelona* (2010)⁹⁷, pero con una media de 4,6 ocasiones⁹⁸.

Creemos entonces, que es errada la idea de que el bien jurídico que busca tutelar la norma sea la integridad moral, porque las modalidades de acoso moral requieren, como elemento básico adicional⁹⁹, de conductas que generen envilecimiento o humillación en la víctima, cosa que no se satisface en la mayor parte de supuestos de *stalking*, es decir, acoso a través de: seguimientos en la vía pública, realización insistente de llamadas, y envío excesivo y continuo de mensajes. Por tanto, a nuestro parecer, el bien jurídico protegido por la disposición del artículo en cuestión, es la libertad de obrar del sujeto pasivo.

a) Libertad de ejecutar lo previamente decidido

Existe una corriente dentro de la tesis que entiende que el bien jurídico protegido es la libertad de obrar de la víctima, la cual cree que sólo se protege la libertad de ejecutar lo previamente decidido, a raíz del resultado típico del delito, es decir, la grave alteración del desarrollo de la cotidianidad del sujeto pasivo¹⁰⁰. En tal contexto, el penalista José Lorenzo considera que el proceso volitivo está conformado por dos fases para estos efectos: (i) la libertad de decisión sobre la voluntad y (ii) la ejecución de tal voluntad.

De lo anterior, se desprende que el ataque a la libertad puede traducirse tanto como: (i) la introducción de motivos ajenos a la persona en la formación de la decisión, suficientes para limitar su voluntad, y en el (ii) impedimento de la ejecución de la voluntad acorde con una decisión tomada

⁹⁶ *Ibidem*, p. 25.

⁹⁷ AJUNTAMENT DE BARCELONA y DEPARTAMENT D'INTERIOR, RELACIONS INSTITUCIONALS I PARTICIPACIÓ. (2010). *Enquesta de violència masclista a Barcelona. Resultats destacats*. Àrea de Qualitat de Vida, Igualtat i Esports, p. 8.

⁹⁸ *Ibidem*.

⁹⁹ RUZ, M. J. (2009). *Relevancia penal vigente y proyectada de algunas formas de acoso moral*. En BENÍTEZ, I. (Coord.), *Reforma del Código Penal. Respuestas para una sociedad del siglo XXI*. Dykinson, pp. 95 y ss.

¹⁰⁰ MATA LLÍN, A. (2015). *Delito de acoso (artículo 172 ter CP)*. En GONZÁLEZ, J.L. (Dir.) /GÓRRIZ, E. y MATA LLÍN, A. (Coords.), *Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015*, 2ª edición. Tirant lo Blanch Reformas, p. 577.

libremente¹⁰¹. En ese sentido, para definir cuáles deben ser las fases del proceso volitivo que protege el artículo 172 ter Código Penal español, se debe tener como referencia el delito de coacciones (artículos 172 y ss. Código Penal español), cuyo bien jurídico protegido es la voluntad de obrar del individuo.

Los planteamientos que han permitido arribar a las conclusiones mencionadas, se refieren a que las coacciones atentan contra las manifestaciones físicas de la voluntad a partir de las acciones impedir, hacer y compeler¹⁰², además de la necesidad que exista violencia para comprender que el tipo abarca los hechos¹⁰³.

Finalmente, esta corriente concluye que tal como sucede en el mencionado delito de coacciones, a través del delito de *stalking* se debiera tutelar la ejecución de la voluntad del individuo, es decir, la segunda fase del proceso volitivo, ya que no obstante el sujeto activo muchas veces encamina su conducta hacia la provocación de un vicio sobre la libre toma de decisiones de la víctima mediante la imposición de motivaciones ajenas a ella, tales formas de actuar del victimario deberían castigarse solamente cuando influyan significativamente en el actuar de la víctima en relación a su voluntad condicionada.

3. Tranquilidad personal e integridad psíquica y física

Autores como Sergio Cámara Arroyo¹⁰⁴, Tania García Sedano¹⁰⁵, Carmen Lamarca Pérez¹⁰⁶, Ana Galdeano Santamaría¹⁰⁷ y Silvia Mendoza Calderón¹⁰⁸, afirman que, a través de la tipificación de la conducta comentada como delito, el ordenamiento jurídico también busca tutelar otros valores, como

¹⁰¹ LORENZO, J. (1989). *El delito de amenazas: consideraciones sobre el bien jurídico protegido*. En VVAA, *Estudios penales en memoria del profesor Agustín Fernández-Albor*. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Santiago de Compostela, p. 265.

¹⁰² GARCÍA-PABLOS, A. (1981-1982). *Sobre el delito de coacciones*. En *Estudios penales y criminológicos*, nº6. Servicio de Publicaciones Universidad de Santiago de Compostela, p. 113.

¹⁰³ QUINTERO, G. (2016). *Artículo 172*. En QUINTERO, G. (Dir.) y MORALES, F. (Coord.), *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*. Thomson Reuters Aranzadi, p. 211.

¹⁰⁴ CÁMARA, S. (2016). *Las primeras condenas en España por stalking: cuestiones penales y criminológicas del nuevo delito de acecho o acoso predatorio*. En MESTRE, E. (Dir.), *La Ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, nº 121. Wolters Kluwer.

¹⁰⁵ GARCÍA, T. (2016). *El stalking*. En MESTRE, E. (Dir.), *La Ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, nº123. Wolters Kluwer.

¹⁰⁶ LAMARCA, C. et al. (2018). *Delitos contra la libertad*. En LAMARCA, C. (Coord.), *Delitos. La parte especial del Derecho Penal*, 3ª edición. Dykinson, p. 140.

¹⁰⁷ GALDEANO, A. (2013). *Acoso-stalking: Art 172 ter*. En ÁLVAREZ, F. (Dir.) y DOPICO, J. (Coord.), *Estudio Crítico Sobre el Anteproyecto de Reforma Penal de 2012*. Valencia: Tirant lo Blanch, p. 553.

¹⁰⁸ MENDOZA, S. (2015). *El delito de stalking: análisis del artículo 172 ter del proyecto de reforma del Código Penal de 2013*. En MUÑOZ, F. (Dir.), *Análisis de las Reformas Penales*. Valencia: Tirant lo Blanch, p. 133.

complementos a la libertad de obrar del sujeto. Estos valores serían la paz o tranquilidad personal, y la integridad psíquica. Respecto a esta última, al ser víctima de estos comportamientos reiterados, los efectos psicológicos pueden somatizarse en el cuerpo, por lo que también la protección podría extenderse a la integridad física¹⁰⁹.

De este modo, tanto el delito de amenaza como el delito de *stalking* generan una perturbación en la paz personal, así se advierte en la ya mencionada Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/2015, desde donde se desprende que estas conductas acosadoras menoscaban de manera grave la libertad y el sentimiento de seguridad del sujeto pasivo. Esta perturbación puede constituirse como fin en sí mismo, o para que la víctima sienta su libertad de opción coartada frente a situaciones concretas¹¹⁰.

Lo anterior ha dado paso para que esta doctrina afirme que la tutela es dual: por un lado, se protege la (i) libertad de obrar -es decir, la libertad de accionar y de decisión de la persona-, y, por otra parte, se protege la (ii) seguridad -lo que para la jurisprudencia incluye el derecho a la tranquilidad personal¹¹¹ en el desarrollo normal de la vida, y el derecho al sosiego¹¹²-. Esta doble tutela deriva de que la seguridad constituye un presupuesto básico para la libertad.

Respecto a este punto de análisis de los bienes jurídicos protegidos, no compartimos los argumentos esgrimidos, especialmente pensando en la afectación de la integridad psíquica y física del sujeto pasivo, ya que, aunque pueda suceder que el delito tenga carácter de compuesto o pluriofensivo en algunos casos, ello dependerá de la naturaleza de la(s) conducta(s) a través de la(s) cuál(es) el acoso se materialice. No se debe generalizar que en todas las situaciones de *stalking* hay afectación a más de un bien jurídico, porque depende de los elementos y matices del caso concreto.

En segundo lugar, confirmando que la seguridad constituye un elemento esencial de la libertad, es incorrecto asegurar a ciencia cierta que siempre que haya una lesión al sentimiento subjetivo de seguridad, inevitable y automáticamente se lesionará además la libertad de acción o de decisión de la víctima. De esta manera, se entiende en términos generales que primero se afectaría la seguridad, y

¹⁰⁹ MAUGERI, A. M. (2016), op. cit., p. 227.

¹¹⁰ QUINTERO, G. (2016). *Artículo 169*. En QUINTERO, G. (Dir.) y MORALES, F. (Coord.), *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*, 10ª edición. Aranzadi, p. 196.

¹¹¹ STS nº255/2012 de 29 de marzo (RJ 2012\5469), motivo cuarto, Nº2. En Vlex España, Jurisprudencia [versión en línea]. Recuperado el 28 de octubre de 2022, de <https://vlex.es/vid/372064630>

¹¹² STS nº445/2016 de 25 de mayo (RJ 2016\2010), motivo segundo, argumento F. En Vlex España, Jurisprudencia [versión en línea]. Recuperado el 28 de octubre de 2022, de <https://vlex.es/vid/641333921>

posteriormente el ámbito de la libertad.

Por esos dos motivos, es adecuado asegurar que únicamente se busca tutelar la libertad de obrar porque la determinación de este bien jurídico es lo que guía la interpretación del delito¹¹³, bajo los principios de *ultima ratio* y mínima intervención del Derecho Penal. De esta manera, quedan fuera del tipo penal aquellas conductas que no logren poner en peligro o lesionar efectivamente a la libertad de obrar, aun cuando la conducta sea suficiente para generar un estado de intranquilidad en la víctima. Sumado a ello, debemos considerar que no se verá afectada la libertad de la persona si no hay ataques con la aptitud adecuada para generar temor o intranquilidad de cierta magnitud sobre la víctima.

Aunque haya conductas del sujeto activo que puedan considerarse atípicas, si estas no satisfacen el resultado del delito, coherentemente estas se deben excluir del tipo penal para así no adelantar las barreras punitivas a supuestos donde se produce únicamente intranquilidad, sin poner siquiera en peligro la libertad de obrar. A esta última situación, se puede arribar subjetivamente con actitudes y/o conductas simplemente molestas por parte de un sujeto, las cuales deben quedar fuera del ámbito penal.

C. SUJETO ACTIVO Y PASIVO

Para referirse al sujeto activo, el acosador o *stalker*, el artículo 172 ter Código Penal español versa “*el que*”, por lo tanto, se puede cometer por cualquier persona¹¹⁴; mientras que, para referirse al sujeto pasivo, la persona que sufre el acoso por parte del *stalker*, se utiliza la expresión “*persona*”, por lo que la víctima también puede ser cualquiera. Estamos, entonces, ante un delito común.

En el subtipo agravado del inciso segundo del artículo 172.1 ter Código Penal español se exige que la víctima sea una persona especialmente vulnerable debido a su edad, enfermedad, discapacidad o por cualquier otra circunstancia.

Si bien es un delito pensado para tratar la violencia de género, no se exige que el sujeto activo o pasivo sea hombre o mujer, ni se exige algún tipo de relación entre ellos. Sin embargo, existe un subtipo agravado en el artículo 172.2 ter Código Penal español para aquellos casos en que el acoso ocurra en el ámbito familiar, cuyos sujetos pasivos son las personas mencionadas en el apartado 2 del artículo 173

¹¹³ MIR, S. (2015). *Derecho Penal: Parte General*. Editorial Reppertor, p. 175.

¹¹⁴ Por la naturaleza del delito, evidentemente se excluyen las personas jurídicas como víctimas o agentes de estas conductas.

Código Penal español¹¹⁵.

En cuanto al último precepto mencionado, la Sala Segunda, de lo Penal, del TSE señala que “(...) *El sujeto pasivo ha de guardar una relación especial con el agente -que puede ser tanto hombre como mujer- y amplía el mismo: así en relación a la convivencia derivada del matrimonio o relación de afectividad análoga, amplía el tipo a aquellas supuestos en que haya desaparecido el vínculo matrimonial o la convivencia more uxorio al tiempo de producirse la agresión, ya que el tipo penal anterior descansaba sobre una situación de presente. Ahora el tipo abarca situaciones en que la convivencia ya no existe, pero la agresión se produce en contemplación a aquella, los hijos propios o del cónyuge o conviviente, pupilos, ascendientes incapaces que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela acogimiento o guarda de hecho o de derecho de uno u otro*”¹¹⁶.

D. TIPICIDAD

1. Tipicidad objetiva

a) Requisitos comunes

El artículo 172 ter Código Penal español contempla cinco medios comisivos de acoso, los que tienen que cumplir tres requisitos comunes a todas ellos:

(i) “De forma insistente y reiterada”

Debido a que las modalidades que pueden adoptar las conductas de *stalking* son inocuas en su mayoría si se consideran cada una de forma aislada, es que se exige que las conductas que constituyen *stalking* sean insistentes y reiteradas. Ambos son conceptos jurídicos indeterminados, ya que no se encuentra en la ley qué debe entenderse por cada uno. La doctrina española tampoco es unánime sobre lo que se entiende por “insistente” y “reiterada”, ni el número de conductas necesarias para que se configure el delito, encontrándose posturas que aseguran que ambas formas de actuación son incompatibles, pues la reiteración se refiere a sólo dos veces y la insistencia exige una mayor cantidad¹¹⁷. Otros aseguran que sólo es requisito la insistencia porque la reiteración se encuentra comprendida en

¹¹⁵ LORENZO, S. (2015), op. cit., p. 24.

¹¹⁶ STS nº770/2006 de 13 de Julio (TS 2006\6182), motivo vigésimo primero, Nº1. En Vlex España, Jurisprudencia [versión en línea]. Recuperado el 5 de noviembre de 2022, de <https://vlex.es/vid/violencia-familiar-habitual-victima-25531901>

¹¹⁷ MARTÍNEZ, P. (2018). *El delito de stalking*. Trabajo de fin de estudios, doble grado de administración y dirección de empresas y en derecho de la Universidad Pública de Navarra. Facultad de Ciencias Jurídicas, p. 16.

ella¹¹⁸. Según Villacampa, se debe sustituir la expresión “insistente y reiterada” por “persistente” o “insistente”, ya que los primeros son tautológicos, y ambos se refieren a un patrón de conducta¹¹⁹. La jurisprudencia española ha señalado que el hecho de que una conducta sea múltiple no implica la reiteración e insistencia que exige el tipo penal¹²⁰, así como que tampoco es sensato establecer un mínimo de repeticiones de la conducta ni fijar un plazo mínimo¹²¹, sino que se exige que la conducta se prolongue en el tiempo o sea apreciable la voluntad de perseverar con ellas, de modo que no sean episódicas o coyunturales¹²².

Otro punto importante es respecto a si la conducta insistente y reiterada debe ser siempre la misma o, para entenderse configurado el tipo penal, es posible que se realicen diversas conductas de las mencionadas en el artículo 172 ter Código Penal español. Para Villacampa, la conducta persistente debe entenderse sobre la conducta de persecución en sí, no de cada modalidad mencionada en el tipo penal, de esta forma, se castigaría la conducta de persecución a pesar de que no se repitan las modalidades¹²³. Gutiérrez Castañeda, por su parte, opina que lo importante es que haya una estrategia sistemática de persecución con vínculos en las distintas conductas para lograr un objetivo, de lo contrario, se evitaría aplicar el tipo penal sólo con no repetir la misma conducta de acoso¹²⁴. La jurisprudencia española ha señalado que la reiteración es compatible con la combinación de las distintas formas de acoso, siempre que se trate de las acciones descritas en el artículo 172 ter Código Penal español¹²⁵.

(ii) “Sin estar legítimamente autorizado”

Este requisito ha sido criticado por la doctrina, pues que se exija que el sujeto activo obre sin estar legítimamente autorizado significaría que el ordenamiento jurídico reconoce, implícitamente, un

¹¹⁸ *Ibidem*, p. 17.

¹¹⁹ VILLACAMPA, C. (2013). *El proyectado delito de acoso: incriminación del stalking en el derecho penal español*. Cuadernos de política criminal, nº.109, época II, p. 26.

¹²⁰ LORA, M. (2017). *Estudio jurídico doctrinal del delito de acoso o stalking*. Máster de abogacía. Universidad Internacional de la Rioja, p. 25.

¹²¹ CONSTANTINESCU, R. M. (2020), op. cit., p. 18.

¹²² STS nº324/2017 de 8 de mayo (RJ 1775\2016), motivo cuarto. En Vlex España, Jurisprudencia [versión en línea]. Recuperado el 5 de noviembre de 2022, de <https://app-vlex-com.uchile.idm.oclc.org/#vid/678937741>

¹²³ GUTIÉRREZ, R. (2017), op. cit., p. 4.

¹²⁴ CONSTANTINESCU, R. M. (2020), op. cit., p. 17.

¹²⁵ STS nº324/2017 de 8 de mayo (RJ 1775\2016), motivo cuarto. En Vlex España, Jurisprudencia [versión en línea]. Recuperado el 5 de noviembre de 2022, de <https://app-vlex-com.uchile.idm.oclc.org/#vid/678937741>

acoso legítimo¹²⁶, pero algunos autores¹²⁷ lo han entendido como una causa de justificación, pues, ciertos profesionales -como detectives, periodistas o investigadores criminales-, pueden llevar a cabo conductas que cumplirían los elementos que requiere el tipo penal para ser consideradas como conductas de acoso, conductas que, realizadas en el ejercicio de su profesión y de forma diligente, estarían justificadas¹²⁸.

El dictamen N° 358/2013 del Consejo de Estado propone una nueva redacción al artículo 172 ter Código Penal español, para evitar la interpretación *a contrario sensu* de la expresión “sin estar legítimamente autorizado”, de la cual podría desprenderse la posibilidad de un acoso legítimo, señalando que en ningún caso podría este estar justificado o amparado por la norma, lo que es distinto a que determinadas conductas de las enumeradas en el artículo puedan estar legitimadas, por ejemplo, que miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado pueden estar legítimamente autorizados a vigilar, perseguir o buscar cercanía física, lo que en ningún caso constituye un acoso legítimo¹²⁹.

(iii) “Altere el normal desarrollo de su vida cotidiana”

Este requisito constituye el resultado típico del delito de acoso del artículo 172 ter Código Penal español, por lo tanto, para que se entienda consumado el tipo penal, no sólo se requiere que la conducta sea insistente y reiterada y sin estar legítimamente autorizado, también es necesario que se altere el normal desarrollo de la vida cotidiana de la víctima, mientras no se verifique ese resultado, no se consuma el delito.

Anterior a la reforma introducida por la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, además, se exigía que se alterara gravemente el desarrollo de la vida cotidiana de la víctima. Sin embargo, la legislación española no especificaba cuándo había una alteración grave de la vida cotidiana, siendo, por lo tanto, un concepto jurídico indeterminado.

“Vida cotidiana” puede entenderse como un conjunto de actos o actividades que una persona lleva a cabo diariamente con carácter rutinario, no siendo parte de ellas las actividades puntuales o vacacionales¹³⁰. La jurisprudencia exige que haya una metódica secuencia de acciones que obliguen a la

¹²⁶ LORA, M. (2017), op. cit., p. 26.

¹²⁷ GÓMEZ, Mª C. (2011). *El derecho penal ante las conductas de acoso persecutorio*. En MARTÍNEZ, Mª. I., *El acoso: tratamiento penal y procesal*. Valencia, p. 34.

¹²⁸ LORA, M. (2017), op. cit., p. 25.

¹²⁹ Dictamen del Consejo de Estado N° 358/2013 de 27 de julio de 2013.

¹³⁰ LORA, M. (2017), op. cit., p. 27.

víctima, como única escapatoria, a variar sus hábitos cotidianos.

Respecto al requisito de que se vea gravemente alterada la vida cotidiana, la redacción del tipo era de carácter subjetivo, ya que sólo se entendería consumado el tipo penal en la medida de que la víctima alterare gravemente su vida cotidiana, y cada persona tiene una reacción diferente a las conductas de acoso, el llamado “umbral de resistencia”. En este sentido la crítica Roig Torres, por cuanto considera que la exigencia del resultado típico era contraria al principio de certeza, ya que el sujeto activo desconoce las consecuencias de sus actos, así como el principio de proporcionalidad debido a que el castigo se condiciona a la reacción de la víctima, lo que podría provocar que una conducta sea castigada y otra igual o más grave resulte impune dependiendo de si la víctima alteraba gravemente su vida cotidiana o no¹³¹. Con la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, se cambió la redacción del tipo penal y sólo se exige que se altere el normal desarrollo de la vida cotidiana.

Para determinar cuándo se produce una alteración, la jurisprudencia menciona que hay que acudir al estándar del “*hombre medio*”, considerando las circunstancias concretas de la víctima, como su vulnerabilidad o fragilidad psíquica¹³², por lo tanto, los actos del sujeto activo deben ser idóneos para influir psicológicamente en la víctima y hacerle cambiar sus hábitos cotidianos, aun cuando no se verifique el resultado. Galdeano Santamaría propone que se sustituya la expresión “altere el normal desarrollo de su vida cotidiana”, por “alteración de la vida cotidiana objetivamente”, de modo que sólo se exija que las conductas realizadas fueran suficientes para que un “hombre medio” altere gravemente su vida cotidiana¹³³, y así objetivar la cláusula.

b) Medios comisivos

Cinco son los medios comisivos de *stalking* que contempla el artículo 172 ter Código Penal español:

¹³¹ ROIG, M. (2018). *El delito de acoso (art.172 ter CP) como modalidad de violencia de género. Comparativa con el «Nachstellung» del derecho alemán*. En *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXVIII, p. 320.

¹³² STS n°324/2017 de 8 de mayo (RJ 1775\2016), motivo cuarto. En Vlex España, Jurisprudencia [versión en línea]. Recuperado el 5 de noviembre de 2022, de <https://app-vlex-com.uchile.idm.oclc.org/#vid/678937741>

¹³³ GALDEANO, A. (2013), op. cit., p. 577.

(i) Vigilar, perseguir o buscar cercanía física con la víctima

Estas conductas tienen como finalidad buscar una proximidad física con la víctima u obtener información de su vida cotidiana, como, por ejemplo, sus horarios de trabajo, ya sea observándola a la distancia o por medio de aparatos electrónicos¹³⁴. Si bien el tipo penal no exige que la víctima sea consciente de estas conductas, se entiende implícito al exigirse que altere su vida cotidiana a raíz del acoso, ya que este resultado sólo será posible si la víctima es consciente de las conductas. Para algunos autores, la búsqueda de cercanía física abarca tanto la tentativa como la consumación, y debe suponer una invasión de la esfera de espacio vital de la víctima¹³⁵.

(ii) Establecer o intentar establecer contacto con la víctima a través de cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas

Esta conducta consiste en tratar de comunicarse con la víctima por cualquier medio de comunicación, como mensajes, llamadas, correos electrónicos, cartas; o por medio de conocidos, familiares o compañeros de trabajo¹³⁶, los que serán considerados como coautores¹³⁷. El tipo penal incluye tanto la tentativa -intentar- como su consumación¹³⁸ -establecer-, lo que ha sido criticado desde el punto de vista del principio de proporcionalidad al establecer la misma sanción para grados de desarrollo distintos¹³⁹.

(iii) Mediante el uso indebido de sus datos personales, adquirir productos o mercancías, o contratar servicios, o hacer que terceras personas se pongan en contacto con la víctima

Estas conductas consisten en que el sujeto activo utiliza indebidamente datos personales de la víctima para hacerse pasar por esta para adquirir productos o servicios a su nombre o hacer que terceros la contacten, por ejemplo, ofreciendo servicios sexuales indicando el teléfono de la víctima¹⁴⁰.

¹³⁴ LORENZO, S. (2015), op. cit., p. 26.

¹³⁵ CONSTANTINESCU, R. M. (2020), op. cit., pp. 22-23.

¹³⁶ CAYÓN, M. (2017), op. cit., p. 33.

¹³⁷ CONSTANTINESCU, R. M. (2020), op. cit., p. 23.

¹³⁸ LORENZO, S. (2015), op. cit., p. 26.

¹³⁹ LORA, M. (2017), op. cit., p. 30.

¹⁴⁰ CONSTANTINESCU, R. M. (2020), op. cit., p. 25.

(iv) Atentar contra la libertad de la víctima o contra su patrimonio, o contra la libertad o patrimonio de otra persona próxima a ella

El tipo penal no establece específicamente cuáles son los atentados contra la libertad o el patrimonio, lo que se critica, ya que constituiría una vulneración al principio de legalidad¹⁴¹. De igual forma, se critica que la indeterminación del atentado contra la libertad o patrimonio sería una cláusula contra el reo. Jurisprudencia ha señalado, por ejemplo, que atentar contra el automóvil de la víctima, como pinchar las ruedas o golpear las puertas constituye el delito del artículo 172 ter Código Penal español¹⁴².

(v) Usando la imagen de una persona para publicar anuncios o perfiles falsos en redes sociales, provocando una situación de humillación, acoso u hostigamiento con tal acción (artículo 172.5 ter Código Penal español)

El ciberacoso en el contexto del tipo penal del artículo 172 ter Código Penal español, se refiere a que el sujeto activo hostiga a la víctima usando el internet como vía de comisión, sobre todo a través de las redes sociales. Esta modalidad tiene armonía con el apartado 1. 2ª del artículo mencionado, ya que según el precepto será autor de *stalking* el que “*Establezca o intente establecer contacto con ella a través de cualquier medio de comunicación (...)*”¹⁴³. Este precepto se adecuó a la realidad social que afecta a las relaciones interpersonales, ya que éstas se encuentran cada vez más influenciadas por los medios digitales e informáticos, donde el uso de las redes sociales es de fácil y amplio acceso. Esto genera la probabilidad alta de favorecer la comisión de delitos relacionados al acoso y la posterior aparición creciente de víctimas de ciberacoso.

2. Tipicidad subjetiva

La unanimidad de la doctrina considera el delito del 172 ter Código Penal español como un delito doloso, por lo tanto, no puede ser cometido de forma imprudente¹⁴⁴. Algunos autores señalan que el sujeto activo debe actuar conscientemente y con la voluntad de llevar a cabo el tipo objetivo¹⁴⁵, mientras

¹⁴¹ MATALLÍN, A. (2015), op. cit., p. 591.

¹⁴² SAP Madrid nº530/2017, de 10 de mayo.

¹⁴³ Código Penal español (1995), artículo 172.1 ter 2ª.

¹⁴⁴ MARTÍNEZ, P. (2018), op. cit., p. 29.

¹⁴⁵ MUÑOZ, F. (2015). *Derecho Penal. Parte Especial*. 20ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, p. 259. / DÍEZ, J.L. (2016). *Derecho Penal Español. Parte General*. 4ª edición. Tirant lo Blanch, Valencia, p. 169.

que otros consideran que el dolo abarca tanto las conductas típicas como el resultado exigido en el tipo penal¹⁴⁶. Sin embargo, no parece haber diferencias entre ambas posturas, ya que el resultado de la alteración al normal desarrollo de la vida cotidiana de la víctima es un elemento del tipo objetivo¹⁴⁷.

Respecto a si es necesario que haya dolo directo o dolo eventual, algunos autores sostienen que basta el dolo eventual¹⁴⁸ y otros sostienen que el sujeto activo debe actuar con dolo directo, además de con ánimo de acosar o acechar, y así evitar castigar por medio del tipo penal conductas simplemente molestas¹⁴⁹, otros exigen dolo de generar en la víctima una sensación de miedo¹⁵⁰, es decir, un dolo de resultado. Ahora bien, estas exigencias son consideradas por tales autores como un elemento adicional del tipo subjetivo además del dolo, a pesar de que no se encuentra en el tipo penal, ya que ni el ánimo de acosar ni el de generar miedo en la víctima son necesarias, lo que es criticado ya que se estaría frente a problemas de atipicidad, pues el sujeto activo puede no imaginar que sus conductas alterarán el desarrollo de la vida cotidiana de la víctima; además está el problema del “*umbral de resistencia*” de ciertas víctimas, habiendo casos en que se alterará la vida cotidiana y otros en los que no, dependiendo de la víctima¹⁵¹.

Si se exige dolo directo, el sujeto activo debe conocer y querer que con su conducta se altere el normal desarrollo de la vida cotidiana de la víctima, de lo contrario, la conducta sería atípica; sin embargo, muchas veces el acosador no busca este resultado, sino que sólo busca acercarse a la víctima, razón por la cual bastaría con la concurrencia de dolo eventual, es decir, que el sujeto activo no busca el resultado típico de alterar el normal desarrollo de la vida cotidiana de la víctima, pero lo ve como probable¹⁵².

¹⁴⁶ MENDOZA, S. (2015), op. cit., p. 136. / TAPIA, P. (2016), op. cit., p. 165.

¹⁴⁷ MARTÍNEZ, P. (2018), op. cit., p. 29.

¹⁴⁸ CÁMARA, S. (2016), op. cit., p. 9.

¹⁴⁹ TAPIA, P. (2016), op. cit., p. 165.

¹⁵⁰ MAUGERI, A. M. (2015). *El stalking como delito contra la intimidad*. En DOVAL, A. (Dir.) y MOLLA, C. (Coord.), *Nuevos límites penales para la autonomía individual y la intimidad: aspectos referidos a delitos contra la vida y la salud, violencia de género, tráfico de órganos humanos, stalking, contra la libertad y la indemnidad sexuales y dopaje*. Aranzadi, Cizur Menor, p. 72.

¹⁵¹ LORA, M. (2017), op. cit., p. 32.

¹⁵² MARTÍNEZ, P. (2018), op. cit., pp. 31-32.

E. PENALIDAD, SUBTIPOS AGRAVADOS Y SUBTIPO ESPECÍFICO

1. Penalidad del tipo básico

El tipo básico del delito de *stalking* del artículo 172.1 ter Código Penal está penado con prisión de tres meses a dos años, o pena de multa de seis a dos años.

2. Subtipos agravados y su penalidad

Por otra parte, el subtipo agravado del inciso segundo del artículo 172.1 ter Código Penal español, aplicable en casos en que la víctima sea una persona especialmente vulnerable debido a su edad, enfermedad o situación, tiene una pena de seis meses a dos años de prisión. Además, hay un segundo subtipo agravado establecido en el artículo 172.2 ter Código Penal español, el cual se aplica cuando la víctima se trata de alguna de las personas indicadas en el artículo 173.2 Código Penal español, es decir, acoso en el ámbito familiar. En este último caso, se aplicará al sujeto activo una pena de prisión de uno a dos años o trabajos en beneficio de la comunidad de sesenta a ciento veinte días.

3. Subtipo específico y su penalidad

Con la reforma del artículo 172 ter Código Penal español, que entró en vigencia el 7 de octubre de 2022 a través de la disposición final 4.4 de la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, se añade la siguiente norma en el nuevo apartado 5: *“El que, sin consentimiento de su titular, utilice la imagen de una persona para realizar anuncios o abrir perfiles falsos en redes sociales, páginas de contacto o cualquier medio de difusión pública, ocasionándole a la misma situación de acoso, hostigamiento o humillación, será castigado con pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a doce meses”*¹⁵³.

Como se explicó en el apartado de los “medios comisivos” del delito en análisis, esta nueva norma establece una modalidad específica que consiste en utilizar la imagen de una persona sin su consentimiento, con el propósito de realizar anuncios o abrir perfiles falsos en redes sociales, páginas de contactos o a través de cualquier otro medio de difusión pública, obteniendo como consecuencia de ello el acoso, humillación u hostigamiento del sujeto pasivo.

Es importante mencionar que bajo este subtipo específico no sería punible la mera sensación de

¹⁵³ Código Penal español (1995), artículo 172.5 ter.

vergüenza¹⁵⁴, el enfado de la víctima, o un hecho puntual o eventual¹⁵⁵. Por otra parte, redactar un anuncio, crear un perfil sin la respectiva publicación o el hecho de obtener imágenes de la víctima, constituyen actos preparatorios que no pueden ser punibles al amparo de este subtipo, aunque puede derivarse responsabilidad penal por la obtención ilícita de imágenes o datos de la víctima en base al artículo 197.1 Código Penal español: “*El que, para descubrir los secretos o vulnerar la intimidad de otro, sin su consentimiento, se apodere de sus papeles, cartas, mensajes de correo electrónico o cualesquier otro documento o efectos personales, intercepte sus telecomunicaciones o utilice artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción del sonido o de la imagen, o de cualquier otra señal de comunicación, será castigado con las penas de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses*”.

En este caso se impondrán penas alternativas consistentes en prisión de tres meses a un año, o multa de seis a doce meses para el sujeto activo del delito.

4. Penas alternativas

Existen diferentes clasificaciones de penas, siendo una de ellas según la forma en que las penas se ponen a disposición del tribunal por la ley. En esa línea, están establecidas como penas alternativas cuando, para castigar el delito, se ponen a disposición del juez dos o más sanciones, entre las cuales se debe optar fundadamente por una, con el fin de aplicarla al imputado. En estos casos, si se ha seleccionado una pena para un determinado partícipe del delito en una situación en que sean varios, no está obligado el juez a escoger la misma pena para los demás¹⁵⁶.

En el tipo básico, el subtipo agravado del artículo 173.2 Código Penal español y el subtipo específico, existe la posibilidad para el juez penal de imponer una pena u otra, ya que tales conductas son castigadas con penas alternativas a la de prisión. En tal contexto, notamos que en el subtipo agravado relativo a las personas vulnerables no hay pena alternativa a la prisión, lo que no se entiende¹⁵⁷, aun cuando puede suceder que dos situaciones con hechos similares, desarrollados en torno a una víctima que sea especialmente vulnerable -en un caso, por ejemplo, no sometida a custodia o guarda del

¹⁵⁴ SAP Madrid nº550/2020, de 13 de noviembre.

¹⁵⁵ SAP Madrid nº 429/2019, de 11 de julio.

¹⁵⁶ VALENZUELA, A. (s.f.). *Sistema y clasificación de las penas*. En Apuntes de Derecho Penal, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, p. 3.

¹⁵⁷ TAPIA, P. (2016), op. cit., pp. 196-197.

victimario, y en otro sí-, tengan como consecuencia una penalidad diferente.

En resumen -ya que ahondaremos en esta crítica más adelante-, la penalidad más gravosa se podría aplicar en el caso de que el sujeto pasivo no esté sometido a custodia o guarda, dado que en el caso contrario podría optarse por la pena alternativa de trabajos en beneficio de la comunidad lo que es polémico, porque la conducta predatoria aplicada sobre personas sometidas a custodia o guarda tienen un mayor desvalor y a pesar de ello, la pena aplicable podría ser menos grave en tales circunstancias.

F. REGLA CONCURSAL

El artículo 172.3 ter Código Penal español establece una regla concursal: “*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*”. Aquí, la norma hace referencia a un concurso de delitos que tiene cabida cuando se constituyen dos o más delitos a través de un mismo hecho, es decir, un concurso ideal; o cuando el sujeto activo lleva a cabo varios hechos que constituyan otros tantos delitos, o sea, un concurso real. Entonces, los hechos constitutivos de *stalking* serán castigados adicionalmente en concurso siempre y cuando conlleven a su vez otros delitos, como, por ejemplo, amenazas o lesiones.

Lo anterior -y con fines didácticos-, podemos notarlo en el artículo 172.5 ter Código Penal español, donde se vislumbra un concurso de normas con el delito de usurpación de estado o de identidad del artículo 401 Código Penal español, cuando el sujeto activo use los datos personales del sujeto pasivo y la suplante en redes sociales u otros medios, castigándose por la conducta prevista en el artículo 401 Código Penal español cuando la víctima no ha llegado a ser objeto de acoso, hostigamiento o humillación. También, se podría presentar un concurso ideal con el delito previsto en el artículo 197.7 Código Penal español al revelar a terceros, a través de una publicación, la imagen de la víctima sin el consentimiento de ésta¹⁵⁸.

Esta regla ha sido cuestionada por la doctrina española ya que señalan que vulnera el principio *non bis in ídem*, a través del cual se prohíbe la duplicidad de sanciones cuando hay identidad de hechos, sujetos y fundamentos¹⁵⁹. Esta crítica la trataremos en profundidad en la Subsección correspondiente.

¹⁵⁸ FUNDACIÓN WOLTERS KLUWER. (2022). *Delito de acoso o stalking*. En La Ley, Guías Jurídicas.

¹⁵⁹ TAPIA, P. (2016), op. cit., pp. 186-192. / VILLACAMPA, C. (2016), op. cit., pp. 232-234. / GALDEANO, A. (2013), op. cit., pp. 574-575.

G. REQUISITO PROCESAL

“Los hechos descritos en este artículo sólo serán perseguibles mediante denuncia de la persona agraviada o de su representante legal”¹⁶⁰. La norma del apartado 4 del artículo analizado nos da a entender que el *stalking*, procesalmente hablando, es un delito perseguible a instancia de parte (o semipúblico), es decir, la denuncia debe realizarla la víctima del delito o su representante legal.

La excepción a la regla se constituye en el caso agravado del *stalking* en el ámbito familiar del artículo 172.2 ter Código Penal español en referencia al artículo 173.2 Código Penal español, donde no se exige denuncia, sino que el delito se persigue de oficio al tener relación con la violencia de género o doméstica.

H. ¿ES UN DELITO DE MERA ACTIVIDAD O DE RESULTADO? ¿DE LESIÓN O PELIGRO?

El artículo 172 ter Código Penal español es un delito de resultado y no de mera actividad, debido a que su tenor literal exige para su consumación que la conducta típica del sujeto activo afecte el normal desarrollo de la vida cotidiana del sujeto pasivo¹⁶¹, siendo esta alteración el resultado del delito. Esta redacción difiere de la redacción del Código Penal belga, por ejemplo, que, en su artículo 442 bis, exige que el acosador sepa o deba saber que su actitud podía afectar gravemente la tranquilidad de la persona acosada, siendo este un caso de delito de mera actividad.

Es un delito de resultado en la medida en que se exige que las conductas generen de manera directa una limitación trascendente en alguno de los aspectos integrantes de la libertad de obrar de la víctima, tanto en la capacidad de decidir como en la de actuar.

También puede entenderse como un delito de lesión, atendida la circunstancia de que, para que se configure el delito, se debe afectar el bien jurídico libertad de obrar¹⁶².

Sin embargo, las acciones desarrolladas por el *stalker* deben realizarse con insistencia y reiteración, siendo estas lo suficientemente idóneas para alterar el normal desarrollo de la vida y

¹⁶⁰ Código Penal español (1995), artículo 172.4 ter.

¹⁶¹ LORENZO, S. (2015), op. cit., p. 20.

¹⁶² LORA, M. (2017), op. cit., p. 23.

tranquilidad de la víctima y generar el resultado¹⁶³. De este modo, el artículo 172 ter Código Penal español mantiene su naturaleza de delito de lesión, pero en la práctica se presta atención a la idoneidad del hostigamiento para generar cambios en las rutinas esenciales del sujeto pasivo, pasando a ser, en la práctica, un delito de idoneidad.

I. CRÍTICAS Y FALENCIAS DEL PRECEPTO ESPAÑOL

Desde que se discutió el *stalking* como ilícito penal -en el Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, de 10 de octubre de 2011-, hasta su creación definitiva, la forma en que el artículo 172 ter Código Penal español está redactado ha generado discusiones y críticas al respecto por parte de la doctrina. A continuación, pasaremos a revisarlas:

1. Principio *non bis in ídem*

Como ya lo adelantamos, la regla concursal del artículo 172.3 ter Código Penal español trae aparejada problemas de legitimidad en base al principio *non bis in ídem*, ya que no es correcto que haya una doble sanción en cuanto al resultado típico del delito, como los actos individuales que lo producen¹⁶⁴ en contextos donde el bien jurídico protegido sea el mismo. Para evitar lo anterior, se podría defender una interpretación restrictiva de la regla concursal, con el fin de que ésta se aplique sólo en los supuestos donde no se genere una vulneración del principio *non bis in ídem*¹⁶⁵. En esa línea, cuando las conductas acosadoras tienen directa relación con la ejecución de otros delitos -constituyendo un acto ejecutivo de ellos, como coacciones o amenazas-, o dan lugar a otras modalidades de acoso especialmente tipificadas -acoso laboral que puede ser constitutivo de delitos contra la libertad sexual, por ejemplo-, el delito de *stalking* pierde autonomía.

Hay soluciones más drásticas, como eliminar la regla concursal, ya que si consideramos a las acciones que integran el acoso como penalmente irrelevantes se evitaría el riesgo de infringir el principio *non bis in ídem*¹⁶⁶. Se considera innecesaria esta cláusula, además de lo mencionado, porque estamos

¹⁶³ STS n°554/2017 de 12 de julio (TS 2017\2819), motivo cuarto. En Vlex España, Jurisprudencia [versión en línea]. Recuperado el 9 de noviembre de 2022, de <https://app.vlex.com/#vid/690747225>

¹⁶⁴ MATA LLÍN, A. (2015), op. cit., pp. 563-564.

¹⁶⁵ MUÑOZ, F. (2015), op. cit., p. 147.

¹⁶⁶ GUTIÉRREZ, A. (2013). *Acoso-stalking: Art 172 ter*. En ÁLVAREZ, F. (Dir.) y DOPICO, J. (Coord.), *Estudio Crítico Sobre el Anteproyecto de Reforma Penal de 2012*. Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 586-587. / GARCÍA, T. (2016), op. cit., p. 4.

frente a un concurso medial, donde uno de los delitos cometidos es el medio comisivo de otro; en ese contexto, la mayoría de los medios de comisión son delictivos y por ello deben castigarse en concurso medial con el acoso¹⁶⁷.

También cabe cuestionarnos si lo que en verdad se produce es un concurso de leyes relacionado con el artículo 8 Código Penal español, es decir, uno o varios hechos se pueden subsumir bajo varios preceptos del Código Penal español, pero se aplicaría uno de ellos al caso, evitando así la infracción del *non bis in ídem* al recoger el desvalor total de la conducta castigando sólo uno de los delitos¹⁶⁸. En ese sentido, según el artículo 8.3 Código Penal español “*El precepto penal más amplio o complejo absorberá a los que castiguen las infracciones consumidas en aquél*”, por lo que, por ejemplo, en caso de que se produzcan amenazas o coacciones en contextos de *stalking*, este último delito absorbe a los primeros, a excepción de que los primeros posean mayor entidad que el último¹⁶⁹. Entendiéndolo de esta forma, no se debe castigar el *stalking* sumado a los delitos que se pudieron cometer para llevar a cabo el primero, ya que, si estos delitos cuentan con entidad propia para constituir delitos por sí mismos, deberán ser absorbidos por progresión delictiva en el artículo 172 ter Código Penal español¹⁷⁰.

Respecto a la progresión delictiva, “*(...) una infracción constituye un delito progresivo cuando el acto inicial que de por sí es constitutivo de delito se repite varias veces hasta que la pluralidad de actos engendra una nueva figura delictiva más grave. (...) En estos delitos hay una verdadera progresión en el sentido de que se pasa un minus a un plus, y porque, en consecuencia, un mismo bien resulta lesionado cada vez con mayor gravedad. Un ejemplo de delito progresivo sería el paso de las injurias a las lesiones y de éstas al homicidio*”¹⁷¹. En estos casos “*(...) el proceder del agente va de lo menos a lo más, concluyendo inicialmente un delito en su integridad, para pasar en seguida a la realización de un tipo de mayor importancia, que absorbe al primero, y al cual está unido por el nexo causal, de éste deviene la consumación que une las sucesivas etapas del proceder criminal, teniendo en cuenta que el delito último, y por consiguiente el más grave, puede cometerse sin que sea preciso recurrir a la previa*

¹⁶⁷ QUERALT, J.J. (2015). *Derecho Penal español. Parte Especial*, 7ª edición. Tirant lo Blanch, p. 178.

¹⁶⁸ TAPIA, P. (2016), op. cit., pp. 186-192.

¹⁶⁹ GARCÍA, T. (2016), op. cit., p. 4.

¹⁷⁰ GALDEANO, A. (2013), op. cit., pp. 574-575.

¹⁷¹ DESCONOCIDO (s.f.). *Unidad 9: Formas especiales de aparición del delito*, p. 8. En *Teoría del Delito*, Biblioteca Virtual Universidad América Latina [versión en línea]. Recuperado el 18 de noviembre de 2022, de https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&url=http://ual.dyndns.org/biblioteca/Teoria_del_Delito/Pdf/Unidad_09.pdf&ved=2ahUKEwjW0bWzgrj7AhUkBtQKHRIfDL0QFnoECA4QBQ&usg=AOvVawlUXbSWTKBnyGCuc35ynLBR

realización de las anteriores (el homicidio no necesita, para ser tal, de las lesiones previas)”¹⁷².

En conclusión, creemos que esta regla concursal no tiene sentido de aplicación en casos donde el *stalking* entre en concurso con delitos de coacciones y amenazas -como, por ejemplo, aplicarse cuando además se produzca una privación ilegal de libertad o lesiones sobre el sujeto pasivo-, ya que se vulnera notablemente el principio *non bis ídem*, al ser el bien jurídico protegido de tales delitos la libertad de obrar de la víctima. Cuando el delito en análisis entre en concurso con las coacciones y amenazas, se debería aplicar el concurso de leyes del artículo 8.3 Código Penal español. Por otra parte, en los demás casos donde se afecten otros bienes jurídicos aparte de la libertad de obrar, la regla tiene sentido ya que no puede ocurrir que quede un desvaloro sin sanción.

2. Ubicación sistemática en el Código Penal

El artículo 172 ter está ubicado en el Capítulo “De las coacciones” del Código Penal español. Respecto a ello y considerando lo que señala la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/2015, la ubicación sistemática del artículo en cuestión es errónea, ya que como dijimos anteriormente, esta conducta acosadora afecta el bien jurídico de la libertad de obrar de la víctima junto a su seguridad, no encajando sustantivamente con las amenazas ni las coacciones, por ende, no es coherente regular el *stalking* como una modalidad de coacción¹⁷³.

España debió tomar la ubicación alemana del delito de persecución (*Nachstellung*), donde el ya mencionado § 238 StGB se encuentra en el Capítulo 18 de los “Delitos contra la libertad personal”. En tal sentido, la doctrina penal mayoritaria alemana afirma que el bien jurídico a tutelar es la libertad de decisión y de actuación¹⁷⁴.

3. Aplicación de subtipos agravados en casos donde converge un concurso de leyes

El artículo 172 ter Código Penal español establece, entre otras, las siguientes penas: (i) “*Cuando la víctima se halle en una situación de especial vulnerabilidad por razón de su edad, enfermedad, discapacidad o por cualquier otra circunstancia, se impondrá la pena de prisión de seis meses a dos años*”; y (ii) “*Cuando el ofendido fuere alguna de las personas a las que se refiere el apartado 2 del*

¹⁷² *Ibidem*, p. 9.

¹⁷³ ALONSO DE ESCAMILLA, A. (2013), *op. cit.*, p. 4.

¹⁷⁴ EISELE, J. (2014). En SCHÖNKE, A. y SCHRÖDER, H., *Strafgesetzbuch: Kommentar*, 29 Auflage. Verlag C. H. Beck München, pp. 1579-1580.

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”.

Por su parte, las personas referidas en el artículo anterior, en relación al agresor, son el “*cónyuge o sobre persona que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o sobre los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente, o sobre los menores o personas con discapacidad necesitadas de especial protección que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho del cónyuge o conviviente, o sobre persona amparada en cualquier otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar, así como sobre las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentran sometidas a custodia o guarda en centros públicos o privados (...)*”¹⁷⁵.

Con base en lo anterior, tenemos que cuando se trata de una víctima especialmente vulnerable por razón de su edad, enfermedad o situación, la pena establecida para el agresor es de seis meses a dos años de prisión, pero cuando la víctima es una de las personas que menciona el artículo 173.2 Código Penal español, la pena de prisión es de uno a dos años -elevando el mínimo- o trabajo en beneficio de la comunidad de sesenta a ciento veinte días.

Aquí, notamos una técnica legislativa defectuosa que no considera los casos donde concurren ambas causales de agravación, es decir, que la víctima vulnerable por razón de su edad, enfermedad o situación sea una de las nombradas en el artículo 173.2 Código Penal español. A primera vista, en casos así debería primar la norma del artículo 173.2 Código Penal español al ser la pena de prisión más alta, pero en él además se agrega como opción la aplicación de trabajos en beneficio de la comunidad, pena alternativa que el legislador no contempló para las personas vulnerables. Por tal motivo, la Dra. Concepción Carmona considera innecesaria la cualificación aplicada a las personas del artículo 173.2 Código Penal español, ya que bastaría con las agravantes genéricas del Código Penal español¹⁷⁶.

Las normas de solución en casos de concurso de leyes tampoco aportan una respuesta definitiva a la situación mencionada, ya que en estas circunstancias aplicaría el artículo 8.4 Código Penal español:

¹⁷⁵ Código Penal español (1995), artículo 173.2.

¹⁷⁶ CARMONA, C. (2017), op. cit., pp. 176-177.

“Los hechos susceptibles de ser calificados con arreglo a dos o más preceptos de este Código, y no comprendidos en los artículos 73 a 77, se castigarán observando las siguientes reglas:

(...)

4. En defecto de los criterios anteriores [especialidad, subsidiariedad, y absorción], el precepto penal más grave excluirá los que castiguen el hecho con pena menor”.

Bajo el principio de alternatividad¹⁷⁷ extraído del artículo mencionado, el juez penal podría escoger la pena de prisión superior del artículo 173.2 Código Penal español, o la pena prevista para los inimputables que no prevé la alternativa de trabajos en beneficio de la comunidad. Esta solución abre paso negativamente a la discrecionalidad judicial, ya que no existe criterio legal que le permita al juez justificar su decisión en torno a la pena que aplicará cuando exista concurso de leyes respecto a la materia.

4. Diferencias de marco punitivo

Comparando las distintas formas de acoso tipificadas en el Código Penal español, encontramos que el sujeto activo del delito de acoso *stalking*, o *stalker*, está en una situación de ventaja respecto de los sujetos activos del acoso laboral del artículo 173.1.2 Código Penal español, y el acoso inmobiliario del artículo 173.1.3 Código Penal español, los que tienen una pena de seis meses a dos años de prisión. En base a ello, el mínimo de tres meses de prisión en el delito de *stalking* está por debajo de los seis meses mínimos de prisión de los delitos de acoso mencionados.

Por otro lado, si comparamos el *stalking* con el delito de coacciones del artículo 172.1 Código Penal español, en el que antes de la tipificación del primero se subsumían la mayoría de las conductas de acoso, también se desprende una ventaja para el *stalker* ya que la pena asociada para el sujeto activo del tipo básico de las coacciones es la “(...) pena de prisión de seis meses a tres años o con multa de 12 a 24 meses (...)”¹⁷⁸, elevándose la pena de prisión máxima de dos a tres años. Esto podría dar cabida a una situación privilegiada del *stalker*, no encontrando este privilegio justificación alguna en una conducta menos gravosa que la regulada en las coacciones.

¹⁷⁷ DICCIONARIO PANHISPANICO DEL ESPAÑOL JURÍDICO. (2022). *Alternatividad*. En Diccionario panhispánico del español jurídico [versión en línea]. Recuperado el 5 de noviembre de 2022, de <https://dpej.rae.es/lema/alternatividad#:~:text=Pen.,previstas%20en%20el%20C%C3%B3digo%20Penal>

¹⁷⁸ Código Penal español (1995), artículo 172.1 ter.

Por los motivos dados, en el artículo 172.3 ter Código Penal español se debería incluir la siguiente cláusula de subsidiariedad: “*salvo que los hechos constituyeren un delito más grave*”, para que de esta forma no se asocien al delito de *stalking* conductas acosadoras que supongan otros delitos con una pena mayor.

III. EL CASO DE CHILE

Luego de analizar pormenorizadamente el artículo 172 ter Código Penal español en todas sus fases, toca revisar cómo nuestra legislación hoy en día trata este tipo de conductas, dando mayor énfasis al ámbito jurídico penal que es lo que interesa a efectos de la presente tesis, pero también recorriendo el orden constitucional y sus herramientas aplicables al caso.

A. ¿ES POSIBLE CASTIGAR EL *STALKING* CON LA REGULACIÓN PENAL ACTUAL?

Como ya se mencionó anteriormente, la legislación nacional carece de un tipo penal que castigue expresamente conductas que caben en la definición que hicimos de *stalking* en el capítulo I, por lo tanto, analizaremos si con la legislación actual es posible castigar estas conductas o alguna de ellas, en específico, con el delito de amenazas y la falta de coacciones.

1. Párrafo 11 del Título sexto del Libro segundo del Código Penal

En este párrafo, titulado “De las amenazas de atentado contra las personas y propiedades”, se regula el delito de amenazas, entre los artículos 296 a 298 del Código Penal chileno. Respecto de la figura general de amenazas chilena, del artículo 296 del Código Penal, podemos encontrar algunas similitudes con el delito de acoso español:

(i) El bien jurídico protegido, al igual que en el delito de acoso del Código Penal español, es la libertad de obrar y la seguridad como presupuesto de la primera. El bien jurídico protegido es la libertad cuando las amenazas producen efecto en la voluntad de la víctima, es decir, cuando se afecta la libertad de escoger qué conducta se quiere realizar; y será la seguridad cuando no produzca efectos, o sea, cuando se afecta la posibilidad de la víctima de no estar sometida a temores en el normal desarrollo de su vida; es decir, según si las amenazas sean condicionales o no condicionales, respectivamente.

(ii) El sujeto activo puede ser cualquiera, así como sucede en el caso español. En cambio, el sujeto pasivo debe ser particulares, ya que para ciertos funcionarios hay delitos específicos¹⁷⁹.

(iii) Respecto a la tipicidad subjetiva, en ambos casos se trata de un delito doloso.

¹⁷⁹ Revítese los artículos 283, 284, 343 y 417 del Código de Justicia Militar, y los artículos 268 quinquies y 297 bis del Código Penal

Respecto a la conducta típica, podemos entender por “amenazar” como anunciar a otro el padecimiento de un mal, si este se supedita a una condición, será una amenaza condicional, si no, será no condicional. La amenaza debe recaer en la persona, honor o propiedad del amenazado o su familia, y debe ser seria, vale decir, sin asomo de burla o broma, además, la realización del mal debe estar bajo control de quien hace la amenaza; verosímil, esto es, para la víctima tiene que ser creíble su realización futura; y grave. No es necesario que la amenaza sea verbal, ya que se puede considerar como amenaza, v. gr., la exhibición de un arma¹⁸⁰.

Creemos que es posible aplicar el tipo penal de amenazas a conductas de *stalking* sólo cuando se anuncie el mal explícitamente¹⁸¹, como sucedió en el caso de la Sentencia n°502/2014, de 30 de diciembre, de la jurisprudencia española, en la que el acosador amenazó a la víctima en repetidas ocasiones por no acceder a sus peticiones: “*consecuencia de no haber accedido la perjudicada Belinda a realizar un examen de inglés y en concreto una redacción en el citado idioma que pretendía el acusado se la facilitara la perjudicada por Whatsapp, y como represalia procedió a realizar numerosas llamadas telefónicas, más de cincuenta, tanto de día como de noche y avanzadas horas de la madrugada, todas ellas mediante número oculto a Belinda, llegando el día 26 de junio de 2011 a realizar más de 10 llamadas entre las 04:11:37 y las 04:22:41 horas, en la que le profería expresiones tales como ‘te voy a violar, te voy a dar por el culo, te voy a follar’, todo ello con la intención de mantenerla atemorizada y en represalia por no haber accedido a sus pretensiones*”¹⁸².

Sin embargo, consideramos que no es posible aplicar el tipo penal de amenazas a la mayoría de las conductas de *stalking*, como las mencionadas en el tipo penal español, por la siguiente razón: las amenazas son un delito de expresión¹⁸³, por lo tanto, el anuncio del mal debe ser explícito, esto imposibilita que se aplique este tipo penal a algunas conductas de *stalking* en que el padecimiento del mal no es explícito, ya que, muchas veces, no es un mal el objetivo final que el acosador quiere alcanzar¹⁸⁴, por ejemplo, en los casos de acosadores buscadores de intimidad, quienes quieren iniciar una relación con la víctima, mediante la primera modalidad del artículo 172 ter Código Penal español, es decir, la cercanía física, vigilancia o persecución.

¹⁸⁰ MATUS, J. P. (2019). *Manual de Derecho Penal chileno. Parte especial. 3° edición*. Tirant lo Blanch, p. 232.

¹⁸¹ CAYÓN, M. (2017), op. cit., p. 19.

¹⁸² SAP Santander n°502/2014, de 30 de diciembre.

¹⁸³ MATUS, J. P. (2021). *Manual de Derecho Penal chileno. Parte especial. 4° edición*. Tirant lo Blanch, p. 440.

¹⁸⁴ CAYÓN, M. (2017), op. cit., p. 19.

2. Artículo 494 Numeral 16 del Código Penal

Este numeral trata la falta de coacciones, considerada la figura subsidiaria de todos los delitos contra la libertad¹⁸⁵.

La falta de coacciones tiene algunos puntos en común con el delito de acoso del Código Penal español, a saber:

- i. El bien jurídico protegido, en ambos casos, es la libertad de obrar, entendiéndose por esto como la libertad de ejecutar las decisiones que se han tomado previamente.
- ii. Tanto el tipo penal chileno como el español son delitos comunes, es decir, el sujeto activo puede ser cualquiera.
- iii. En ambos tipos penales se habla de que el sujeto activo no debe estar legítimamente autorizado para realizar tales conductas.
- iv. Tanto la falta de coacciones chilena como el delito de acoso español son dolosos.

Sobre la conducta típica de las coacciones, esta consiste en impedir con violencia a otro hacer lo que la ley no prohíbe o compeler con violencia a realizar lo que no quiere. El concepto “*violencia*” es amplio, incluyendo tanto la fuerza física como la intimidación, o sea, la violencia moral, y la fuerza sobre las cosas¹⁸⁶. En este sentido, podría sostenerse que la falta de coacciones puede aplicarse a conductas de *stalking*, teniendo como argumento que algunas de estas conductas pueden ser constitutivas de violencia moral y que ello obligaría a que la víctima altere el normal desarrollo de su vida para evitar estas conductas. Así se razonó en la Sentencia del Juzgado de lo Penal N°3 de Pamplona de España, de 21 de junio de 2004, caso en el que el acusado conoció a una menor de edad y se encaprichó con ella, y se consideró que ciertas conductas, como la aproximación física y la observación constante, eran constitutivas de una violencia moral y buscaban obligar a la víctima a hacer algo que no quería, que era salir con el acusado, razón por la cual la víctima tuvo que realizar cambios en su vida cotidiana, y vio limitada la capacidad de desarrollo de su vida, coartando su libertad¹⁸⁷.

¹⁸⁵ MATUS, J. P. (2021), op. cit., p. 435.

¹⁸⁶ CHÁVEZ, E. A. (2019). *Derecho penal. Parte especial*, 3a edición. Tofulex Ediciones Jurídicas, p. 191.

¹⁸⁷ DE LA FUENTE, I. (2020). *El delito de “stalking” y las nuevas formas de acoso*. Grado en Derecho. Facultad de Derecho de la Universidad de Valladolid, p. 25.

De igual forma lo consideró la SAP Madrid nº345/2014 de 5 de junio, dictando que “*Ese acoso injustificado e insistente, a sabiendas de que la denunciante no lo admitía constituye el ejercicio de una violencia síquica atentatoria contra la libertad de la denunciante. Es evidente que el comportamiento del acusado era susceptible de generar intranquilidad y desasosiego en cualquier persona y, por tanto, los hechos constituyen coacciones, procediendo también en este caso rechazar el recurso*”¹⁸⁸.

Sin embargo, la Audiencia Provincial de Badajoz, en la SAP nº81/2000, consideró, por el contrario, que las conductas del acusado no limitaron la libertad de la víctima, además de no ser conductas dolosas, por lo que no se podía aplicar el tipo penal de coacciones, y se absolvió al acusado. De igual forma falló la Audiencia Provincial de Sevilla en España, absolviendo del delito de coacciones a un acusado, argumentando que “*la realización de llamadas telefónicas repetidas al sujeto pasivo, el envío masivo de mensajes telefónicos de texto, los seguimientos o acechos en la vía pública y otros actos de similares características, que se engloban genéricamente en el término anglosajón stalking, no pueden subsumirse en el delito de coacciones, tanto por ausencia del elemento esencial de violencia o intimidación, que no puede adelgazarse hasta hacerle perder su sentido propio, como porque con ellos no se obliga en puridad al sujeto pasivo a hacer nada concreto ni se le impide propiamente hacerlo - pues la víctima no está forzada a recibir la llamada o a abrir los mensajes, como no está impedida de utilizar libremente su teléfono o de salir a la calle-, aunque pueda afectarse a su tranquilidad y a su sentimiento subjetivo de seguridad hasta hacerle modificar sus hábitos cotidianos*”¹⁸⁹.

Por lo tanto, a pesar de las similitudes entre el *stalking* y la falta de coacciones, y de que esta es una figura subsidiaria, consideramos que no se podría aplicar esta última a las conductas constitutivas de *stalking* por las razones expuestas en el párrafo anterior, a decir: las conductas de *stalking* se caracterizan por ser, aisladamente, inofensivas, y es la reiteración lo que provoca malestar en la víctima, por lo tanto, las conductas no pueden considerarse como violentas o intimidantes; además de que con estas no se pretende siempre impedir o compeler a que la víctima realice una determinada acción. Además, si bien ambas son figuras dolosas, el dolo de las coacciones debe ir dirigido a restringir la libertad de la víctima, lo que no se da en muchos casos de *stalking*¹⁹⁰.

¹⁸⁸ CAYÓN, M. (2017), op, cit., p. 20.

¹⁸⁹ SAP Sevilla nº328/2009, de 8 de junio. En Vlex España, Jurisprudencia [versión en línea]. Recuperado el 5 de diciembre de 2022, de <https://vlex.es/vid/-76354469>

¹⁹⁰ VILLACAMPA, C. (2010). *La respuesta jurídico-penal frente al stalking en España: presente y futuro*. En Revista de l'Institut Universitari d'Investigació en Criminologia i Ciències Penals de la UV, nº4, p. 44.

B. ESCASO TRATAMIENTO DEL *STALKING* EN LA DOCTRINA CHILENA

Como se pudo vislumbrar, no se puede tratar al acoso *stalking* bajo nuestra legislación penal. Este vacío penal se extiende a la doctrina jurídico penal chilena, donde el delito en análisis es mencionado escasamente y no tiene la urgencia de ser tocado como tema principal. En ese sentido, entre los textos de la doctrina chilena donde aparecen breves referencias al *stalking* encontramos:

(i) *La Revolución Tímida: el tipo de femicidio introducido en Chile por la Ley N°20.480 desde una perspectiva comparada* (2014). Obra del penalista italiano Emanuele Corn, quien señala, a propósito del agravamiento de la pena impuesta por el Código Penal argentino a quien mate a una mujer en contexto de violencia de género, que “(...) para punir con la pena máxima algo que se castigaría menos si no existiera el numeral undécimo, habría que pensar en lo que en el sistema estadounidense se denomina *stalking*, o sea, una serie de actos de persecución que en una primera fase no se concretan en violencia física, pudiendo consistir en formas de violencia psicológica, como, por ejemplo, un gran número de llamadas telefónicas indeseadas o en horario nocturno, y que solo en ciertos casos evolucionan después en violencias físicas, hasta sus más graves consecuencias”¹⁹¹.

(ii) *La orden de alejamiento en la violencia intrafamiliar y la relevancia del consentimiento de la víctima en su quebrantamiento* (2012). Texto del abogado y magíster en Derecho Germán Varas, donde se afirma que “(...) el quebrantamiento de la orden de alejamiento se puede provocar a través de un comportamiento repetido e intrusivo de acecho con el que el agresor pretende restablecer el contacto personal contra la voluntad de la víctima. (...) Esta conducta es una clara manifestación de una forma específica de violencia de género contra mujeres, que en países anglosajones, como también Italia y España, cuenta con una regulación y tratamiento legal específico, denominado *Stalking*”¹⁹².

(iii) *Las violencias de género y sus manifestaciones: una perspectiva jurídico normativa y social con particular referencia al femicidio* (2015). Eugenia Gómez señala en este escrito que el “Acoso por intrusión (*stalking*) se produce después de la separación, y cuando el hombre se niega a dejar

¹⁹¹ CORN, E. (2014). *La Revolución Tímida: el tipo de femicidio introducido en Chile por la Ley N°20.480 desde una perspectiva comparada*. En *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte Sección: Estudios Año 21 - N° 2*, p. 123.

¹⁹² VARAS, G. (2012). *La orden de alejamiento en la violencia intrafamiliar y la relevancia del consentimiento de la víctima en su quebrantamiento*. En *Revista chilena de Derecho y Ciencia Política – VOL. 3, N° 1*, p. 160.

*marchar a su ex pareja. No puede estar sin ella, la vigila, la sigue por la calle, la acosa por teléfono, la espera a la salida del trabajo. Estos casos pueden llegar al homicidio, puesto que la mayor parte de los asesinatos de mujeres, se producen durante la fase de la separación*¹⁹³. Luego, la autora agrega un extracto de una entrevista personal realizada a una víctima femenina de este tipo de acoso: “Desde que lo he denunciado me persigue y me hostiga. Ha llegado a mandarme 40 mensajes de texto en una tarde. He tenido que cambiar el número, pero igual él ha conseguido el nuevo y me ha seguido escribiendo y llamando”¹⁹⁴.

En relación al segundo texto, cabe destacar que, si bien es correcta la afirmación de Germán Varas en cuanto a que quebrantar una orden de alejamiento en contextos de violencia intrafamiliar puede ser un precedente para una posible manifestación de *stalking*¹⁹⁵, el autor no profundiza en que esta conducta se extiende más allá del ámbito de la violencia intrafamiliar y que puede ser ejercida por personas que no poseen las características que señala el artículo 5° de la Ley N°20.066, como por ejemplo, un empleador, un vecino o un desconocido cualquiera¹⁹⁶.

Así las cosas, podemos notar un escaso avance y preocupación por parte de nuestra doctrina para introducir y tratar el acoso predatorio en el ámbito jurídico penal. Los autores mencionan el *stalking* solo en temas específicos, de manera anexa y con poca profundidad.

C. POSIBLE TRATAMIENTO ACTUAL A TRAVÉS DE LAS ACCIONES CONSTITUCIONALES DE PROTECCIÓN Y AMPARO

A pesar de lo señalado en los anteriores Subcapítulos A y B del presente Capítulo y aun considerando que lo relevante aquí es la normativa penal, pareciera que fuera de esta última normativa se encuentra una posible alternativa jurídica en sede constitucional, a través de la Acción de Protección de los derechos fundamentales del artículo 20 de la Constitución Política de la República de Chile (CPR, en adelante), y la Acción de Amparo del artículo 21 inciso final CPR. El procedimiento expedito de estas acciones, sumado a su informalidad y la finalidad cautelar urgente que poseen, podría dar una posible solución de carácter temporal a las víctimas mientras no exista tipificación penal del *stalking*.

¹⁹³ GÓMEZ, E. (2015). *Las violencias de género y sus manifestaciones: una perspectiva jurídico normativa y social con particular referencia al femicidio*. En *Revista del CEHIM*, año 11, N°11. Temas de Mujeres, p. 34.

¹⁹⁴ *Ídem*.

¹⁹⁵ VARAS, G. (2012), op. cit., pp. 160-161.

¹⁹⁶ *Ídem*.

1. Derechos Fundamentales afectados por la conducta del *stalking*

A continuación, explicaremos qué derechos fundamentales tutelados por las Acciones de Protección y Amparo se podrían ver afectados con la conducta del *stalking* y, por ende, se podría recurrir de una acción u otra según corresponda:

a) Derecho a la integridad psíquica (artículo 19 N°1 CPR)

“La Constitución asegura a todas las personas: 1°.- El derecho (...) a la integridad (...) psíquica de la persona”¹⁹⁷.

Este derecho se tutela a través de la Acción de Protección y se afecta en la medida que el *stalking* signifique un quiebre en la vida cotidiana del sujeto pasivo, marcado principalmente por el miedo y la angustia generada por esta conducta. Precisamente, en el Derecho comparado, Lambèr Royakkers define el *stalking* como “(...) a form of mental assault”¹⁹⁸. En esa misma línea, parte de la doctrina penal afirma que esta conducta altera la tranquilidad y la salud mental de la víctima¹⁹⁹.

Considerando lo anterior y como vimos en el Subcapítulo “Bienes jurídicos protegidos” del Capítulo II, la mayoría de la doctrina penal española no apoya la idea de que la integridad moral es el bien jurídico protegido con la tipificación del *stalking*, al establecer que esta conducta no consiste siempre en un trato denigrante que genera un supuesto de acoso moral hacia la víctima, sino que hay otras acciones del *stalking* que pueden producir acoso psicológico, generando un desequilibrio emocional en la víctima²⁰⁰.

Por otro lado, la protección a la integridad psíquica se refleja en fallos de las cortes chilenas²⁰¹

¹⁹⁷ Constitución Política de la República de Chile (1980). Artículo 19 N°1.

¹⁹⁸ ROYAKKERS, L. (2000). *The Dutch approach to stalking Laws*. En California Criminal Law Review, Vol. 3, p. 7.

¹⁹⁹ MAUGERI, A. M. (2016), op. cit., p. 227 / MARTIN, P. (2016). *El nuevo delito de stalking del artículo 172 ter código penal*. En *Revista del Ministerio Fiscal*, N° 1, p. 25 / ZBAIRI, N. (2018), op. cit., p. 13.

²⁰⁰ ZBAIRI, N. (2018), op. cit., p. 14. / LORA, M. (2017), op. cit., p. 22.

²⁰¹ Corte de Apelaciones de Santiago. Causa Rol N°46917/2018 “Karstegl con Banco Falabella”. En Vlex Chile, Libros y Revistas [versión en línea]. Recuperado el 20 de noviembre de 2022, de <https://vlex.cl/vid/corte-apelaciones-santiago-acogio-842598362> / Corte de Apelaciones de Santiago. Causa Rol N°46737/2017 “Olivares con Ripley Chile S.A.”. En Derecho Chile, *C. A. de Santiago acoge R. de Protección y ordena a Ripley cesar acoso telefónico por cobro de cuotas impagas* [versión en línea]. Recuperado el 20 de noviembre de 2022, de <https://derecho-chile.cl/corte-de-santiago-acoge-recurso-de-proteccion-y-ordena-a-multitienda-ripley-cesar-acoso-telefonico-por-cobro-de-cuotas-impagas> / Corte Suprema. Causa Rol N°99862/2016 “Muñoz con Empresa Nacional de Telecomunicaciones S.A.”. En Vlex Chile, Jurisprudencia [versión en línea]. Recuperado el 20 de noviembre de 2022, de https://app-vlex-com.uchile.idm.oclc.org/#search/jurisdiction:CL+content_type:2+source:2127_003/ROL+99.862-2016/WW/vid/694103941/

que han acogido Acciones de Protección por vulneración del derecho en cuestión en contextos de llamados de cobranza, realizados abusiva e insistentemente a clientes. En las resoluciones se afirma que las llamadas telefónicas reiteradas significan un abusivo e irracional ejercicio de una facultad, lo que afecta la integridad psíquica de los clientes, por lo que se ordena a las respectivas empresas abstenerse de continuar realizando llamados telefónicos a los recurrentes. Si bien la jurisprudencia mencionada tiene relación directa con la cobranza en materia de Derecho del Consumidor, es útil también para referirnos al *stalking* por las siguientes razones:

(i) Ante la ausencia de regulación penal, las víctimas de este tipo de conductas acosadoras buscan refugio en la Acción constitucional de Protección por vulneración del derecho a la integridad psíquica.

(ii) Permite darnos cuenta de que las Cortes, a través de sus sentencias, han brindado la protección que la víctima solicita en esta sede, mandando a los recurridos a abstenerse de realizar conductas que importen hostigamiento.

(iii) Abre la interrogante, en un contexto de laguna legal, del por qué no se amplía el uso de esta acción por parte de los operadores jurídicos, cruzando la frontera de las insistentes llamadas telefónicas de cobranza realizadas por personas jurídicas. Se podrían incluir casos donde el que hostiga sea persona natural, como los hostigamientos de una expareja o de un desconocido que produzcan un temor significativo en la víctima, produciendo la alteración de su normal desarrollo de vida al distorsionar su autonomía personal.

b) Derecho a la vida privada (artículo 19 N°4 CPR)

“La Constitución asegura a todas las personas: (...) 4°.- El respeto y protección a la vida privada (...) de la persona y su familia (...)”²⁰².

Este derecho también se tutela a través de la Acción de Protección. En cuanto a qué se entiende por vida privada, José Cea la define como el *“(...) conjunto de los asuntos, conductas, documentos, comunicaciones, imágenes o recintos que, el titular del bien jurídico protegido, no desea que sean*

Corte de Apelaciones de Santiago. Causa Rol N°34199/2016 “Hassen con Servicios y Administración de Créditos Comerciales Presto S.A.”. En Vlex Chile, Jurisprudencia [versión en línea]. Recuperado el 20 de noviembre de 2022, de https://app-vlex-com.uchile.idm.oclc.org/#search/jurisdiction:CL+content_type:2/34199%2F2016/WW/vid/641521609

²⁰² Constitución Política de la República de Chile (1980). Artículo 19 N°4.

conocidos por terceros sin su consentimiento previo”²⁰³. Eduardo Novoa por su parte, señala que hay cuatro componentes que son característicos de la vida privada²⁰⁴, a saber:

(i) Elemento objetivo: intromisión en la intimidad de otra persona, lo que permite adquirir conocimientos de aspectos que se querían mantener reservados, no siendo deseada por la persona la divulgación de tales aspectos.

(ii) Elemento subjetivo: el deseo de la persona de que ciertos hechos propios no lleguen a ser conocidos por terceros.

(iii) Bien jurídico tutelado: para el autor sería el pudor o recato, pero para la constitucionalista Ángela Vivanco, el bien jurídico protegido es la privacidad. La autora separa la noción de vida privada de la intimidad. La primera es la reserva frente a terceras personas de ciertos actos o hechos, pero esta reserva puede ceder cuando hay consentimiento, exigencias de publicidad establecidas por la ley o interés público; la segunda, considera áreas personalísimas que quedan fuera del conocimiento público o la intervención de terceros por la dignidad del involucrado, no aceptándose en ningún caso la revelación por interés público- por ejemplo, un acto sexual-²⁰⁵.

(iv) No importa la veracidad o falsedad de los aspectos íntimos que la persona desea mantener en secreto.

Por su parte y gracias a la influencia de Ángela Vivanco y Hernán Corral, el Tribunal Constitucional de nuestro país ha afirmado que el derecho a la privacidad es “(...) *la posición de una persona o entidad colectiva personal en virtud de la cual se encuentra libre de intromisiones o difusiones cognoscitivas de hechos que pertenecen a su interioridad corporal y psicológica o a las relaciones que ella mantiene o ha mantenido con otros, por parte de agentes externos que, sobre la base de una valoración media razonable, son ajenos al contenido y finalidad de dicha interioridad o relaciones*”²⁰⁶.

²⁰³ CEA, J. (2012). *Derecho Constitucional Chileno*, Tomo II. Ediciones Universidad Católica de Chile, segunda edición actualizada, p. 199.

²⁰⁴ NOVOA, E. (2022). *Derecho a la Vida Privada y Libertad de Información. Un conflicto de derechos*. Siglo XXI Editores, cuarta edición, pp. 58-59, 77 y 81.

²⁰⁵ VIVANCO, A. (2006). *Curso de Derecho Constitucional. Aspectos dogmáticos de la Carta Fundamental de 1980*, Tomo II. Ediciones Universidad Católica de Chile, pp. 348-349.

²⁰⁶ Sentencia Rol n°3016 del Tribunal Constitucional, 9 de Mayo de 2016, considerando 6°. “Requerimiento de inconstitucionalidad a modificaciones al Código del Trabajo, boletín N° 9835-13”. En Vlex Chile, Jurisprudencia [versión en línea]. Recuperado el 21 de noviembre de 2022, de <https://vlex.cl/vid/637928217>

En lo que refiere a la delimitación entre el ámbito público y el privado, en general se afirma que lo importante para determinar la protección a la privacidad es el lugar, por lo que, a primera vista, no se protege lo sucedido en lugares públicos. Sin embargo, también se debe considerar la naturaleza privada de la conducta o comunicación, ya que, si se estas se desarrollan en lugares públicos, también vulneran la privacidad -por ejemplo, sacar fotos a la persona o grabar sus conversaciones sin su consentimiento en lugares públicos-²⁰⁷.

Al relacionar lo expuesto en este punto con el *stalking*, a simple vista se podría concluir que la intromisión en la intimidad de otra persona a través de la toma de conocimiento de aspectos que la persona quería mantener reservados para sí no es un problema propio del *stalking* ya que este no exige que el *stalker* obtenga o desee obtener información reservada del sujeto pasivo. Sin embargo, existe doctrina constitucional²⁰⁸ que ha ampliado las formas a través de las cuales se puede dañar el derecho a la privacidad, lo que nos permitiría aproximarnos a cubrir casos relacionados a conductas de *stalking*, ya que de sus ideas surge una cara del derecho a la privacidad que nada tiene que ver con la captación de información, sino que consiste en el simple derecho a vivir la vida sin injerencia indeseada de terceras personas, desarrollar la personalidad, tomar decisiones autónoma y tranquilamente, y ejercer un derecho a la soledad, elementos que con las conductas derivadas del *stalking* se pueden afectar considerablemente.

La idea de que el *stalking* afecta el derecho fundamental de la privacidad de las personas, ha sido promovida por varios autores. Joan Baucells, señala que el delito de *stalking* protege los bienes jurídicos libertad e intimidad²⁰⁹. Por su parte, Lambèr Royakkers desmenuza el *stalking* en 6 componentes, siendo el cuarto la irrupción en el mundo privado de la víctima: “(...) *breaking into the life-world of another indicates that the perpetrator is violating the personal life sphere of the victim, i.e. the most intimate part of his/her life. The life-world is defined as the physical, mental, and emotional space that everybody needs to be and develop as a person*”²¹⁰. En cuanto al último autor citado, la Dra. Villacampa afirma que

²⁰⁷ VIVANCO, A. (2006), op. cit., p. 347.

²⁰⁸ NOGUEIRA, H. et al. (2005). *Derecho Constitucional*, Tomo I. Editorial Jurídica de Chile, segunda edición, p. 250. / EVANS, E. (1999). *Los Derechos Constitucionales*, Tomo I. Editorial Jurídica de Chile, segunda edición actualizada, p. 213. / CONTRERAS, P. y GARCÍA, G. (2014). *Diccionario Constitucional Chileno*. Cuaderno N°55 del Tribunal Constitucional. Producciones Gráficas Ltda, p 326. / GAVISON, R. (1980). *Privacy and the Limits of Law*. The Yale Law Journal, Vol. 89, N° 3, pp. 421-471. / FIGUEROA, R. (2013). *El derecho a la privacidad en la jurisdicción de protección*. En *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 40, N° 3, pp. 859-889.

²⁰⁹ BAUCELLS, J. (2014), op. cit., pp. 80-82.

²¹⁰ ROYAKKERS, L. (2000), op. cit., p. 7.

el componente más relevante de su definición es la “(...) *vulneración de la vida privada de la víctima*”²¹¹. Anna María Maugeri argumenta que el *stalking* significa invadir el ámbito privado del sujeto pasivo, alterando la tranquilidad de éste²¹².

Finalmente, cabe mencionar que el derecho a la vida privada tiene el carácter de personalísimo, por ende, su afectación extiende los perjuicios a la integridad psíquica de la persona, relacionándose entonces con el artículo 19 N°1 inciso primero CPR²¹³.

c) Derecho a la libertad de autodeterminación en cuanto a expresión de la libertad personal (artículo 19 N°7 CPR)

“La Constitución asegura a todas las personas: (...) 7º.- El derecho a la libertad personal y a la seguridad individual.

En consecuencia:

a) Toda persona tiene derecho de residir y permanecer en cualquier lugar de la República, trasladarse de uno a otro y entrar y salir de su territorio, a condición de que se guarden las normas establecidas en la ley y salvo siempre el perjuicio de terceros;

*b) Nadie puede ser privado de su libertad personal ni ésta restringida sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes; (...)*²¹⁴.

El derecho a la libertad personal y seguridad individual no está en el catálogo taxativo de derechos protegidos por la Acción de Protección del artículo 20 CPR, encontrando su respectiva tutela en el artículo 21 inciso final CPR, es decir, mediante la Acción de Amparo.

La víctima de *stalking* puede ver restringido su derecho a la libertad de decidir y desenvolver su vida, por ejemplo, cuando a causa de los acosos del *stalker*, se ve forzada a mudarse de residencia o de trabajo, o cuando deba cerrar sus redes sociales para no seguir siendo hostigada vía internet. En esa línea, cabe recordar que la doctrina penal mayoritaria en España considera que el bien jurídico tutelado por la

²¹¹ VILLACAMPA, C. (2009). *La introducción del delito de “atti persecutori” en el Código penal italiano. La tipificación del stalking en Italia*. En *Revista para el análisis del Derecho*, Indret, N° 3, p. 11.

²¹² MAUGERI, A. M. (2016), op. cit., p. 227.

²¹³ CEA, J. (2012), op. cit., p. 193.

²¹⁴ Constitución Política de la República de Chile (1980). Artículo 19 N°7.

tipificación de estas conductas es la libertad de obrar de la víctima, por la angustia y temor generalizado que provoca el *stalking*.

Ahora bien, la libertad en un sentido amplio abarca tres fases del proceso volitivo: (i) la libertad de formación, (ii) la libertad de decisión y (iii) la libertad de ejecución de la voluntad²¹⁵. Así, Marian Lora sostiene que hay conductas que afectan la libertad de ejecución y la de decisión conjuntamente, como aquellas conductas de “(...) *vigilancia o perseguir, las cuales pueden afectar a la toma de una decisión la cual desencadena en la realización de una conducta distinta a la que se hubiese adoptado de no haber existido dicha conducta de acoso*”²¹⁶.

En cuanto a la libertad de autodeterminación, en nuestro país ha sido mencionada en la doctrina penal por Francisco Maldonado, en un estudio sobre amenazas y coacciones. En él, se desarrolla la idea de que si el resultado delictivo consiste en que el sujeto deja de hacer algo que desea o hace algo indeseado, su capacidad de decidir disminuye o se encuentra impedido de obrar, comprometiendo su libertad de autodeterminación al reducirse sus competencias para motivarse y actuar²¹⁷.

En el plano constitucional, cabe preguntarnos si es posible considerar que la libertad personal del artículo 19 N°7 CPR engloba a la libertad de autodeterminación. Una respuesta positiva se extrae de lo señalado por Antonio Bascuñán, quien afirma que el bien jurídico protegido es el mismo en las amenazas condicionales y coacciones violentas: “(...) *la libertad personal entendida como libertad de acción, es decir como ausencia de obstáculos ilegítimos al desenvolvimiento de la propia capacidad de actuación en el marco de la vida social*”²¹⁸. Además, revisando una definición constitucional de libertad personal, Joaquín García señala que es el derecho “(...) *de disponer de la propia persona y de determinar la propia voluntad y actuar de acuerdo con ella, sin que nadie pueda impedirlo, siempre que no exista una prohibición constitucionalmente legítima*”²¹⁹. En esta misma línea, el constitucionalista Humberto Nogueira afirma que la libertad personal “(...) *es el derecho de toda persona a que los poderes públicos y terceros no interfieran en la esfera de autonomía personal, vale decir, de disponer de su propia persona*

²¹⁵ MARTÍNEZ, P. (2018), op. cit., p. 11 / LORA, M. (2017), op. cit., p. 22.

²¹⁶ LORA, M. (2017), op. cit., p. 23.

²¹⁷ MALDONADO, F. (2018). *Amenazas y coacciones en el Derecho Penal Chileno*. En *Política Criminal*, Vol. 13, N° 25, Art. 1, pp. 15 y 37.

²¹⁸ BASCUÑÁN, A. (1994). *La regulación española de la coerción en el marco de la codificación penal europea*. En *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Tomo N° 47, Fasc./mes N° 3, p. 282.

²¹⁹ GARCÍA, J. (1995). *El derecho a la libertad personal*. Valencia, Tirant Lo Blanch, p. 42.

y de actuar determinado por la propia voluntad sin otras limitaciones que las que imponen el medio natural, los derechos de los demás y el ordenamiento constitucional”²²⁰. Entonces, la libertad en un sentido amplio es la “(...) facultad para autodeterminarse”²²¹, lo que efectivamente permite englobar la libertad de autodeterminación en la libertad personal.

Para cerrar este punto, de lo anteriormente mencionado se concluye que el artículo 19 N°7 CPR consagra un concepto amplio de libertad personal que incluye la libertad para obrar en la vida en base a decisiones autónomas y libres de temores e injerencias ilegítimas de terceros, como las amenazas, coacciones o conductas de *stalking*.

²²⁰ NOGUEIRA, H. (2002). *La libertad personal y las dos caras de Jano en el Ordenamiento Jurídico Chileno*. En *Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile*, Vol. XIII, p. 162.

²²¹ NOGUEIRA, H. et al. (2005), op. cit., p. 234.

IV. PROPUESTA DE TIPO PENAL DE *STALKING* U ACECHO PARA EL CÓDIGO PENAL CHILENO

A. ANTEPROYECTOS Y PROYECTOS DE LEY

Frente a la ausencia de regulación penal en Chile en cuanto al *stalking*, y ya habiendo analizado y descrito las principales aristas de la conducta de acoso en el Derecho Penal español, es menester traer a discusión los diferentes Anteproyectos y Proyectos penales chilenos que contienen regulación en torno al *stalking*²²², con el fin de explicarlos y darlos a conocer en orden cronológico. Los artículos que normen el acoso *stalking* se examinarán con la misma estructura usada en el Capítulo II de esta tesis, en lo referido al análisis del delito de *stalking* español, a excepción de las falencias, que no tendrán un Subcapítulo separado, sino que las iremos realizando a medida que expliquemos los elementos respectivos.

Ninguno de los Anteproyectos y Proyectos se han concretado en la promulgación de una ley.

1. Anteproyecto de Código Penal de 2013

“Este Anteproyecto de Código Penal (“APCP”) [de 30 de diciembre de 2013] fue elaborado bajo el Gobierno del Presidente de la República, don Sebastián Piñera Echeñique, por una comisión formada por la Ministra de Justicia, doña Patricia Pérez Goldberg, y presidida por el Subsecretario de Justicia, don Juan Ignacio Piña Rochefort. Integraron la comisión los profesores de derecho penal, señores Juan Domingo Acosta Sánchez, (Pontificia Universidad Católica y Universidad Nacional Andrés Bello), Antonio Bascuñán Rodríguez (Universidad Adolfo Ibáñez y Universidad de Chile), Jorge Bofill Genzsch (Universidad de Chile), quien actuó como su coordinador, Juan Pablo Cox Leixelard (Universidad Adolfo Ibáñez), Héctor Hernández Basualto (Universidad Diego Portales), Francisco Maldonado Fuentes (Universidad de Talca) y Alex van Weezel de la Cruz (Pontificia Universidad Católica y Universidad de Chile)”²²³.

²²² Por ende, los Anteproyectos y Proyectos de Ley que no incluyan en su normativa el delito de acoso *stalking*, no serán analizados. Así sucede con el Anteproyecto de Código Penal 2015, el cual prescinde de un tipo penal de acoso por considerarlo excesivo. Véase HERNANDEZ, H. (2018). *Minuta para el análisis del Título IV del Libro Segundo (Delitos contra la intimidad)*. Arts. 257 a 266 AP 2015. En Comisión de Revisión de Anteproyecto de Código Penal 2018, p. 11.

²²³ Anteproyecto de Código Penal (2013), p. 3. Recuperado el 7 de diciembre de 2022, de https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&url=https://www.minjusticia.gob.cl/media/2018/10/Anteproyecto-de-C%25C3%25B3digo-Penal-2013.pdf&ved=2ahUKEwis5N_5tOj7AhVIBLkGHWAZD4oQFnoECAoQAQ&usg=AOvVaw0B40iIY2IWIK8usdTsJld3

“El APCP se compone de dos libros. El libro primero contempla las reglas generales sobre la ley penal, el delito, las penas y las consecuencias adicionales a la pena y medidas de seguridad. El libro segundo contempla las reglas sobre cada delito y su pena en particular.

*El APCP es complementado por una Propuesta de Ley de Introducción del Código Penal (“PLICP”) y una Propuesta de Ley de Reforma de la Constitución para la Introducción del Código Penal (“PLRC”)*²²⁴.

Buscando algún Título relacionado a conductas de *stalking* en el Libro Segundo del Anteproyecto de Código Penal de 2013 (APCP 2013, en adelante), encontramos el Título II “Delitos contra la libertad” -entendiendo que nuestra postura aboga por que el bien jurídico a tutelar es la libertad de obrar de la víctima-. En este título se regulan: las coacciones; la privación de libertad, sustracción de menores e incapaces e inducción al abandono de hogar; los agravios a las garantías de la persona privada de libertad; la trata de personas y esclavitud; y las reglas comunes a los delitos regulados en tal título²²⁵. Lamentablemente, en el título mencionado no encontramos normativa relativa al *stalking* o a conductas relacionadas con estas.

Otro título que podría darnos un acercamiento a la tipificación del delito en cuestión es el Título IV “Delitos contra la intimidad”, del Libro Segundo. Efectivamente, en este Título nos encontramos con el artículo 280 APCP 2013, que establece lo siguiente:

“Acoso. Será sancionado con multa o reclusión el que, contra la voluntad expresa de otro, afectando con ello gravemente las condiciones de su vida privada, insistentemente:

1° lo siguiere;

2° intentare establecer contacto con él;

3° llamare a su teléfono;

²²⁴ Anteproyecto de Código Penal (2013), p. 4. Recuperado el 7 de diciembre de 2022, de https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&url=https://www.minjusticia.gob.cl/media/2018/10/Anteproyecto-de-C%25C3%25B3digo-Penal-2013.pdf&ved=2ahUKEwis5N_5tOj7AhVIBLkGHWAZD4oQFnoECAoQAQ&usg=AOvVaw0B40iIY2IWIK8usdTsjd3

²²⁵ *Ibidem*, pp. 84-88.

4° le enviare comunicaciones”²²⁶.

Tenemos, entonces, el primer avance en cuanto a regular este tipo de conductas en nuestro sistema penal, por lo que ahora pasaremos a analizarlo:

a) Bien jurídico protegido

La ubicación sistemática de la propuesta de delito dentro del APCP 2013 nos lleva a extraer la idea de que el bien jurídico que se busca tutelar con el artículo 280 APCP 2013 es la intimidad. Además, el tenor literal de la norma señala que lo que se debe afectar gravemente con las conductas señaladas en el artículo son las condiciones de la vida privada de la víctima.

Así también lo afirma Jonatan Valenzuela²²⁷, miembro de la comisión del APCP 2013, quien propuso la regulación de los delitos contra la intimidad: “(...) *debe tenerse presente que se asume en esta propuesta normativa que la intimidad como objeto de protección penal debe ser entendida como el ámbito de exclusión de terceros de las comunicaciones, hogar, y toda otra proyección de privacidad definida por el titular de la misma. Esta manera de concebir a la intimidad supone el estatuto privilegiado del dominio del titular sobre el desarrollo de su personalidad libre de interferencias arbitrarias*”.

En este punto, y por las razones dadas en el Subcapítulo B del Capítulo II de la presente tesis, respecto a qué bien jurídico debería tutelar la tipificación del *stalking*, no concordamos con Valenzuela, ya que el delito debería ubicarse en el Título II “Delitos contra la libertad” del APCP 2013 al proteger este la libertad de obrar de la víctima, toda vez que las conductas constitutivas de *stalking* afectan áreas de la víctima que van más allá de la intimidad y la vida privada.

b) Sujeto activo y pasivo

Para referirse al sujeto activo, el artículo 280 APCP 2013 versa “el que”, por lo tanto, se puede cometer por cualquier persona²²⁸; mientras que, para referirse al sujeto pasivo, se utiliza la expresión “otro”, por lo que la víctima también puede ser cualquiera. Estamos, entonces, ante un delito común.

²²⁶ *Ibidem* pp. 95-96.

²²⁷ VALENZUELA, J. (2013). *Propuesta de regulación de delitos contra la intimidad*. En Comisión de Anteproyecto de Código Penal 2013, pp. 5-6.

²²⁸ Por la naturaleza del delito, evidentemente se excluyen las personas jurídicas como víctimas o agentes de estas conductas.

c) Tipicidad objetiva

(i) Requisitos Comunes

(-) “Contra la voluntad expresa de otro”

Primero que todo, señalamos que la voluntad expresa puede realizarse de varias formas, tanto oralmente como por escrito, y también mediante signos evidentes que una “*persona media*” captaría como expresiones de voluntad²²⁹, por lo que el silencio del sujeto pasivo no constituiría falta de consentimiento.

En otro sentido, esta redacción varía significativamente del artículo 172 ter Código Penal español en cuanto al requisito común “sin estar legítimamente autorizado”, por lo que, a primera vista, no posee los problemas que trae aparejada la redacción del mencionado requisito del *stalking* español²³⁰, sobre todo al no dar paso a la problemática del “acoso legítimo”.

A pesar de lo anterior, hay casos donde ciertos actores, en el ejercicio de su profesión, de forma diligente y autorizados por la ley, realizan insistentemente y sin el consentimiento expreso de la víctima alguno o varios de los modos de comisión del artículo 280 ACP 2013, por ejemplo, en el caso de las labores de periodistas o funcionarios de Fuerzas de Orden y Seguridad Pública en el contexto de una investigación penal hacia un sospechoso. Este actuar se podría considerar a simple vista como constitutivo de acoso, y es por ello que, para disipar toda duda y problemática interpretativa, creemos que es necesario aclarar que no es la conducta constitutiva de acoso la que puede o no estar legitimada, sino las distintas modalidades, y así combinar el requisito “sin estar legítimamente autorizado” del *stalking* español junto al requisito “contra la voluntad expresa del otro” del delito de acoso del ACP 2013, ya que el elemento volitivo del sujeto pasivo es de gran importancia al ser un indicador de legitimidad del agente.

(-) “Afectando con ello gravemente las condiciones de su vida privada”

El artículo en cuestión no señala cuándo un medio comisivo de acoso constituye una alteración grave de la vida privada de la víctima, siendo, por lo tanto, un concepto jurídico indeterminado y muy

²²⁹ IONOS. (2020). *Declaración de voluntad*. En Ionos.es [versión en línea]. Recuperado el 7 de diciembre de 2022, de <https://www.ionos.es/startupguide/creacion/declaracion-de-voluntad/>

²³⁰ Revítese nuevamente el análisis del Subcapítulo D del Capítulo II de esta tesis, en cuanto al requisito común “Sin estar legítimamente autorizado”.

amplio, constituyendo la calificación de gravedad un elemento subjetivo para la víctima, ya que cada persona varía en cuanto a qué considera grave para su vida privada, el llamado “*umbral de resistencia*”, lo que puede provocar que conductas similares no sean castigadas de la misma forma, y que el sujeto activo desconozca las consecuencias de sus actos²³¹.

El artículo tampoco define qué se entiende por “vida privada”, y no hay unanimidad en la doctrina sobre qué debe entenderse por tal. Usaremos, entonces, la definición que hace Suárez sobre el derecho a la vida privada: “*el derecho de toda persona a mantener fuera del conocimiento de terceros aquellos aspectos de su vida corporal o anímica que le provocan recato o pudor, aun cuando no afecten su honor, imagen o integridad física o mental, toda vez que le resultan íntimos, no obstante la falsedad o veracidad objetiva de su contenido*”²³², por lo tanto, consideramos que vida privada se definiría como aquellos aspectos de la vida de una persona que decide mantener fuera del conocimiento de terceros, porque estos le provocan recato o pudor y le resultan íntimos.

No apoyamos esta forma de redacción del requisito en cuanto al uso del término “gravemente” ya que el tenor de la norma debe atender y señalar parámetros objetivos, de lo contrario, se infringirían los principios de proporcionalidad y certeza²³³.

(-) “**Insistentemente**”

Requisito que, como vimos²³⁴, no tiene un significado jurídico unívoco, ya que la doctrina y jurisprudencia está dividida en este punto. Sin embargo, del hecho de que el artículo analizado solo contenga el término “insistentemente”, se podría inferir que se sigue lo que afirmó la autora española Patricia Martínez respecto de que basta con mencionar el requisito de la insistencia porque la reiteración se encuentra comprendida en ella²³⁵.

²³¹ Revítese nuevamente el análisis del Subcapítulo D del Capítulo II de esta tesis, en cuanto al requisito común “Altere el normal desarrollo de su vida cotidiana” del artículo 172 ter Código Penal español, ya que son aplicables a este caso los mismos argumentos esgrimidos respecto a la antigua redacción de uno de los requisitos comunes del *stalking* español: “Altere gravemente el desarrollo de su vida cotidiana”.

²³² SUÁREZ, C. (2000). *El concepto de derecho a la vida privada en el derecho anglosajón y europeo*. Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile, XI, p. 111.

²³³ Revítese nuevamente el análisis del Subcapítulo D del Capítulo II de esta tesis, en cuanto al requisito común “Altere el normal desarrollo de su vida cotidiana”.

²³⁴ Revítese nuevamente el análisis del Subcapítulo D del Capítulo II de esta tesis, en cuanto al requisito común “De forma insistente y reiterada” del artículo 172 ter Código Penal español, ya que la misma discusión terminológica se puede traer a colación al caso del artículo 280 APCP 2013, respecto al requisito común “insistentemente”.

²³⁵ MARTÍNEZ, P. (2018), op. cit., p. 17.

El APCP 2013 no establece qué se debe entender por “insistente” ni el número de conductas necesarias para que se comprenda que una conducta es insistente, sin embargo, consideramos que, tal como lo señaló Villacampa, se refiere a un patrón de conducta²³⁶, exigiéndose que esta se prolongue en el tiempo o se aprecie la voluntad de perseverar en ella²³⁷.

De igual forma, y como sucedía con el caso del artículo 172 ter Código Penal español, el APCP 2013 no menciona si, para entenderse configurado el tipo penal, debe repetirse, necesariamente, la misma conducta, o si es posible que se dé en una combinación de conductas. Como concluyó la doctrina y jurisprudencia española, consideramos que la insistencia debe entenderse sobre la conducta de acoso en sí, y no sobre cada modalidad, siempre que se trate de los medios comisivos mencionados en el APCP 2013²³⁸.

(ii) Medios comisivos

Cuatro son los medios comisivos de acoso que contempla el artículo 280 APCP 2013:

(-) Seguir

Según la RAE, “seguir” es una acción que consiste en “*ir después o detrás de alguien*”²³⁹. Como notamos en esta definición, este medio comisivo es muy acotado, ya que deja fuera otras acciones que también constituyen acoso, como el perseguir -“*Seguir o buscar a alguien en todas partes con frecuencia e importunidad*”²⁴⁰-, vigilar o buscar cercanía física con la víctima, medios que sí contempla el artículo 172 ter del Código Penal español²⁴¹. Por lo tanto, consideramos que el tenor literal debe contener dichos conceptos para abarcar conductas que sí constituyen *stalking*²⁴².

²³⁶ VILLACAMPA, C. (2013), op. cit., p. 26.

²³⁷ STS n°324/2017 de 8 de mayo (RJ 1775\2016), motivo cuarto. En Vlex España, Jurisprudencia [versión en línea]. Recuperado el 21 de diciembre de 2022, de <https://app-vlex-com.uchile.idm.oclc.org/#vid/678937741>

²³⁸ Revítese el análisis del Subcapítulo D del Capítulo II de esta tesis, en cuanto al requisito común “De forma insistente y reiterada”.

²³⁹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (2021). *Seguir*. En Diccionario de la lengua española, edición del Tricentenario [versión en línea]. Recuperado el 11 de diciembre de 2022, de <https://dle.rae.es/seguir>

²⁴⁰ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (2022). *Perseguir*. En Diccionario de la lengua española, edición del Tricentenario [versión en línea]. Recuperado el 12 de marzo de 2023, de <https://dle.rae.es/perseguir>

²⁴¹ Revítese nuevamente el análisis del Subcapítulo D del Capítulo II de esta tesis, en cuanto al modo comisivo del artículo 172 ter Código Penal español “Vigilar, perseguir o buscar cercanía física con la víctima”.

²⁴² Revítese nuevamente el análisis del Subcapítulo A del Capítulo I de esta tesis.

(-) **Intentar establecer contacto**

Esta conducta consiste en que el agente hace el esfuerzo y realiza los pasos necesarios para lograr su objetivo de ponerse en contacto con la víctima, insistiendo en ello con la certeza absoluta de conseguirlo²⁴³ a través de cualquier medio de comunicación. Respecto a estos últimos, esta modalidad no señala los medios a través de los cuales el agente pueda intentar establecer contacto con el sujeto pasivo, por lo que podemos inferir que cualquier medio es suficiente e incluso se podría acudir a terceros para intentar establecer el contacto.

Como notamos, este modo comisivo es más acotado en redacción en comparación a su símil español “establecer o intentar establecer contacto con la víctima a través de cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas”. En ese sentido, el medio comisivo en análisis no menciona en su tenor literal las vías a través de las cuales el sujeto activo puede intentar establecer contacto con la víctima, las que pueden consistir en medios de comunicación -interpersonales o de masas-, y también por medio de terceras personas, tal como lo señala la redacción del *stalking* español.

En otro sentido, surge la duda de qué ocurre cuando el contacto efectivamente se da, es decir, si la víctima responde al sujeto activo, ya que se podría considerar como un contacto consentido por esta, debido a esto, consideramos que este modo de comisión debe ser modificado y redactarse como "establecer o intentar establecer contacto", ya que el intento del agente por contactar a la víctima muchas veces puede llegar a resultar en el contacto efectivo. Entonces, se debe pensar también en los casos donde el sujeto pasivo responda a los insistentes intentos de comunicación, lo que también puede configurar una modalidad de acoso.

(-) **Llamar por teléfono**

Consiste en “*Realizar las operaciones necesarias para establecer comunicación telefónica con alguien*”²⁴⁴. Esta modalidad es redundante, ya que, por definición, es parte del modo comisivo “intentar establecer contacto”.

²⁴³ OXFORD UNIVERSITY PRESS. (2022). *Intentar*. En Diccionario Oxford Languages.

²⁴⁴ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (2021). *Llamar*. En Diccionario de la lengua española, edición del Tricentenario [versión en línea]. Recuperado el 12 de diciembre de 2022, de <https://dle.rae.es/llamar>

(-) **Enviar comunicaciones**

Esta modalidad es de un análisis complejo y exhaustivo por todo lo que involucra el término “comunicación”, así que lo desarrollaremos de lo general a lo particular.

Isabel Delgado define la comunicación como “(...) un proceso que consiste en la transmisión e intercambio de mensajes entre un emisor y un receptor”²⁴⁵. Para que el proceso de la comunicación se desarrolle de manera correcta y sea efectivo, se vale de los siguientes elementos²⁴⁶:

- (i) **Emisor:** Es el individuo que empieza el proceso de comunicación, codifica y envía un mensaje a otra persona.
- (ii) **Receptor:** Es quien recibe y decodifica el mensaje que recibe de parte del emisor.
- (iii) **Código:** Son los signos o símbolos empleados por el emisor para crear el mensaje, y que son conocidos por el receptor para su interpretación o decodificación. Por ejemplo, un idioma, un lenguaje de señas, un sistema de símbolos, etc.
- (iv) **Mensaje:** Es la información o contenido que el emisor va a compartir con el receptor.
- (v) **Canal de comunicación:** Es el medio físico empleado por el emisor para enviar el mensaje. Por ejemplo, el aire en la comunicación oral, los medios digitales, el papel, un teléfono móvil, etc.
- (vi) **Retroalimentación o *feedback*:** Es la respuesta que envía el receptor al emisor y viceversa. Esto garantiza la eficacia del proceso comunicativo.
- (vii) **Contexto:** Son las circunstancias en las que se desarrolla el proceso de comunicación. Tienen influencia directa en la interpretación del mensaje (espacio físico, marco de referencia cultural del emisor y el receptor, contexto social, etc.)²⁴⁷.

Luego, tenemos que la comunicación se puede dividir en dos grandes tipos:

²⁴⁵ DELGADO, I. (2021). *Comunicación*. En Significados.com [versión en línea]. Recuperado el 21 de diciembre de 2022, de <https://www.significados.com/comunicacion/>

²⁴⁶ MORALES, A. (2021). *Proceso de Comunicación*. En Significados.com [versión en línea]. Recuperado el 21 de diciembre de 2022, de <https://www.significados.com/proceso-de-comunicacion/>

²⁴⁷ DELGADO, I. (2021), op. cit.

(i) Comunicación verbal²⁴⁸: Hace referencia a un tipo de comunicación que implica el uso de signos lingüísticos (grafías y fonemas). Esto quiere decir que requiere, necesariamente, el uso de palabras o expresiones escritas u orales. Este tipo de comunicación se divide en dos subcategorías:

(a) Comunicación oral: Es el intercambio de ideas a través del habla. Para que este proceso ocurra, es necesario que exista un código que sea común para todos los involucrados, que, en este caso, es la lengua o idioma. Dicho de otra forma, no puede haber comunicación oral sin la existencia de una lengua, y esta a su vez se materializa a través del habla.

La comunicación oral no solo hace referencia a las palabras y frases que se expresan en el habla, sino también a los sonidos y tono que acompañan la comunicación. De este modo, un grito, un suspiro, una onomatopeya o un sonido característico son, también, formas de comunicación oral.

Ejemplos de este tipo de comunicación son: una llamada telefónica, conversación persona a persona, audios de voz, gritos, silbidos, etc.

(b) Comunicación escrita: Es la expresión de ideas a través de un código escrito, bien sean palabras de una misma lengua o cualquier sistema convencional que pueda ser decodificado por los receptores del mensaje. En ese sentido, el alfabeto y sus reglas orto-gramaticales son un código esencial para la comunicación escrita.

Ejemplos de este tipo de comunicación son: un correo electrónico, mensajes instantáneos, cartas, documentos, logotipos, ideogramas, jeroglíficos, etc.

(ii) Comunicación no verbal²⁴⁹: La comunicación no verbal se refiere a la acción de comunicar sin hablar y se asocia a la inteligencia emocional. La inteligencia emocional se expresa a través de la comunicación no verbal y esta, mediante gestos, proximidad y sonidos sin palabras, logra comunicar asertivamente. La comunicación no verbal se suele dividir en 3 tipos:

²⁴⁸ DESCONOCIDO. (2021). *Comunicación verbal*. En Significados.com [versión en línea]. Recuperado el 21 de diciembre de 2022, de <https://www.significados.com/comunicacion-verbal/>

²⁴⁹ DESCONOCIDO. (2021). *Comunicación no verbal*. En Significados.com [versión en línea]. Recuperado el 21 de diciembre de 2022, de <https://www.significados.com/comunicacion-no-verbal/>

(a) Kinésica o lenguaje corporal²⁵⁰: Corresponde a los gestos corporales y a las miradas. La palabra “kinésica” proviene de la raíz griega que significa ‘cinética’ o ‘movimiento’, por lo tanto, abarca todo el movimiento del cuerpo.

Algunos ejemplos de comunicación no verbal kinésica son: levantar las cejas, pararse en posición de triángulo, respirar aceleradamente, posiciones de la mirada, posición de los ojos y guiños.

(b) Proxémica: Se refiere a las distancias a que está una persona con respecto a otra, comunicándose la relación de proximidad entre ellas. La proximidad depende de la cultura y también de cómo la gente usa y responde a los diferentes tipos de relaciones espaciales, como, por ejemplo, cuando alguien quiere intimidar a otra persona aproximándose más allá de la zona de confort de la persona intimidada.

(c) Paralingüística: Se compone de signos orales, auditivos, táctiles y visuales. Los elementos paralingüísticos son las expresiones de sonidos sin palabras, como por ejemplo el gruñido; el bostezo; el llanto; la risa; el tono o intensidad y volumen de la voz; la entonación, el acento y el énfasis en el discurso; el ritmo pausado, acelerado o tropezado de hablar; distorsiones o imperfecciones del habla entre otros.

Creemos que hay formas de comunicación no verbal que no alcanzan la idoneidad para ser constitutivas de acoso, como la comunicación paralingüística, la cual muchas veces funciona como un complemento de la comunicación verbal oral dentro del acto comunicativo. Por su parte, la comunicación no verbal kinésica en contextos de acoso, casuísticamente más bien constituye medios comisivos de connotación sexual, como las gesticulaciones obscenas o las miradas lascivas²⁵¹. En lo que se refiere a la comunicación proxémica, existe una redundancia comisiva con la modalidad “seguir” a la víctima, la cual es una manifestación de este tipo de comunicación, al igual que “perseguir” y “buscar cercanía con la víctima” (medios comisivos que, como dijimos, deberían sumarse a la redacción junto al medio “seguir”). Por tales motivos, la comunicación no

²⁵⁰ MORA, H. (2022). *Etimología de Kinésica*. En Diccionario Etimológico Castellano [versión en línea]. Recuperado el 22 de diciembre de 2022, de <http://etimologias.dechile.net/?Kinesica>

²⁵¹ OBSERVATORIO CONTRA EL ACOSO CHILE. (2022), op. cit.

verbal en general no se debe considerar como medio comisivo de *stalking*²⁵².

Por otro lado, y teniendo en cuenta los elementos comunicativos anteriormente mencionados, el proceso de comunicación cumple las siguientes etapas²⁵³:

(i) Intención de comunicar: En este primer paso, el emisor debe tener la intención de comunicar algo a otra persona. Por ejemplo, el sujeto activo desea enviar un mensaje a la víctima para hacerle saber que él desea retomar la antigua relación amorosa que existía entre ellos.

(ii) Codificación del mensaje: El emisor desarrolla y prepara el contenido de su mensaje según la comunicación que utilizará (escrita, oral, visual, no verbal), y que el receptor domine. Por ejemplo, el sujeto activo decide enviar su mensaje por escrito.

(iii) Selección del canal de comunicación: Es el paso donde el emisor selecciona el canal que considere más adecuado, según la circunstancia, para enviar el mensaje. Por ejemplo, el sujeto activo decide enviar su mensaje escrito a través de un teléfono móvil con conexión a internet.

(iv) Transmisión del mensaje: En esta etapa, el proceso dependerá del canal seleccionado, como un mensaje de texto, una llamada telefónica o videollamada, un correo electrónico, entre otros. Por ejemplo, el sujeto activo seleccionó la aplicación móvil de mensajería instantánea *WhatsApp*.

(v) Recepción del mensaje: Es cuando el receptor recibe el mensaje. Puede ser recibir una carta en sus manos, la notificación de un mensaje de texto, etc. Es el primer acercamiento del receptor con el mensaje antes de decodificarlo. Por ejemplo, cuando la víctima escucha o visualiza la notificación de que ha recibido un mensaje de *WhatsApp* en su teléfono móvil.

(vi) Decodificación del mensaje: El receptor decodifica e interpreta el mensaje recibido, lo que genera su comprensión. En esta etapa, el proceso de comunicación será exitoso si el receptor comprende el mensaje recibido. Por ejemplo, la víctima recibió y leyó el mensaje de texto que le envió su expareja, entendiéndolo que este quiere volver a tener una relación amorosa con ella.

(vii) Respuesta del receptor: Finalmente, el receptor compartirá su respuesta con el emisor del

²⁵² A excepción de las conductas seguir, perseguir y buscar cercanía física con la víctima, que constituyen manifestaciones de la comunicación no verbal proxémica, pero que deben estar redactadas como medios comisivos separados del medio "enviar comunicaciones".

²⁵³ MORALES, A. (2021), op. cit.

mensaje, dando lugar a la retroalimentación e intercambio de mensajes entre los participantes del proceso comunicativo bidireccional. Por ejemplo, la víctima responde el mensaje de *WhatsApp*, señalándole a la expareja por la misma vía que no continúe insistiendo en volver a una relación amorosa entre ellos porque a ella le causa mucho daño psicológico.

Respecto al último punto explicado, cabe preguntarse qué pasa cuando la víctima no responde los insistentes mensajes emitidos por el agente, es decir, que en el proceso comunicativo falte la retroalimentación o *feedback* de la víctima. La respuesta es que, en esos casos, también existe comunicación, ya que esta puede ser unidireccional²⁵⁴, en cuyo caso el emisor no recibirá respuesta del receptor.

En ese sentido, también juega un rol muy importante la intención del agente al enviar un mensaje a la víctima, ya que, si este desea que la última responda a sus mensajes, podríamos estar frente a la modalidad comisiva de “intentar establecer contacto”. Es por ello que la selección de las palabras del sujeto activo emisor en la comunicación verbal, al enviar su mensaje, dependen de su intención, y es él quien considera al receptor junto a los demás elementos de la comunicación para la efectividad de su mensaje. Por otro lado, el contexto también ayuda a dar indicios de la recepción del mensaje y de la forma en que el agente espera que responda la víctima.

La norma tampoco señala los medios de los que se puede valer el agente para hacer envío de las comunicaciones, siendo que esta modalidad se puede realizar también a través de cualquier medio de comunicación y de terceras personas.

Es por todo lo anterior, que reemplazaríamos la actual redacción por: "*enviar comunicaciones unidireccionales orales o escritas, a través de cualquier medio de comunicación o de terceras personas*", así sentamos una limitación entre este modo de comisión con el modo “establecer o intentar establecer contacto”, los cuales dependen de la intención del agente el emitir su mensaje para la comisión de uno u otro modo.

Analizadas las modalidades, surge la duda de si es necesario que se den copulativamente, o son requisitos alternativos. Creemos, en atención a que sería difícil que se dieran las cuatro copulativamente, que el Ejecutivo tuvo la intención de que no es necesario que concurran las cuatro modalidades en un

²⁵⁴ TODO SOBRE COMUNICACIÓN. (2020). *La comunicación unidireccional*. En Todosobrecomunicacion.com [versión en línea]. Recuperado el 23 de diciembre de 2022, de <https://todosobrecomunicacion.com/comunicacion-unidireccional/>

mismo caso, y bastaría con que se den alternativamente. Sin embargo, sugerimos que se reemplace, en el numeral tercero, el punto y coma por una coma seguida de una “o”, para entender que son requisitos alternativos.

d) Tipicidad subjetiva

El artículo 14 del APCP 2013 establece “*Punibilidad de la comisión dolosa e imprudente del delito. Si la ley que sanciona un hecho nada dice, se entiende que lo hace sólo cuando éste es doloso. El castigo del hecho imprudente requiere siempre mención expresa*”²⁵⁵, y en atención a que el APCP 2013 no menciona expresamente que se castigará la imprudencia, la conducta del sujeto activo debe ser dolosa, es decir, el sujeto activo debe actuar conscientemente y queriendo realizar todas las circunstancias que pertenecen al tipo objetivo, esto es, realizar una conducta contraria a la voluntad expresa de la víctima y de forma insistente, sabiendo que estas afectan gravemente las condiciones de la vida privada de la víctima.

Sobre si es necesario que haya dolo directo o eventual, nos remitiremos a lo mencionado en el análisis del artículo 172 ter Código Penal español, es decir, que bastaría con la concurrencia de dolo eventual, es decir, que el sujeto activo vea como probable el resultado típico de afectar gravemente las condiciones de vida privada de la víctima y, aun así, realice la conducta²⁵⁶.

e) Penalidad y ausencia de agravantes específicas

En primer lugar, en cuanto a la penalidad del acoso, se establece una pena alternativa que puede ser multa o reclusión.

Respecto a las multas, el artículo 55 APCP 2013 versa:

“Por la pena de multa se obliga al condenado a pagar una determinada suma de dinero a beneficio fiscal.

A menos que la ley disponga otra cosa, la pena de multa se determina por un número de días-multa, cuyo valor será la suma en pesos, moneda nacional, que corresponda a su multiplicación por un factor que no podrá ser inferior a 0,5 (una mitad) de unidad de fomento ni superior a 500 unidades de

²⁵⁵ Anteproyecto de Código Penal (2013), p. 11. Recuperado el 27 de diciembre de 2022, de <https://www.minjusticia.gob.cl/media/2018/10/Anteproyecto-de-C%C3%B3digo-Penal-2013.pdf>

²⁵⁶ Revítese nuevamente el análisis del Subcapítulo D del Capítulo II de esta tesis, en cuanto a la tipicidad subjetiva.

fomento.

La pena mínima de multa es de 1 día-multa; la máxima, de 200 días-multa. A menos que la ley disponga otra cosa, la extensión de la pena de multa se determinará conforme a las siguientes reglas:

1° si la ley sólo prevé la pena de multa, o sólo prevé además de la multa la reclusión, su extensión será de 1 a 100 días-multa;

2° si la ley prevé además de la multa la prisión, su mínimo no podrá ser inferior a 50 días-multa, tratándose de simples delitos, ni de 100 días-multa, tratándose de crímenes.

Cada pena de multa que imponga el tribunal será determinada por éste en el número de días-multa que comprende y su valor. Una condena no puede imponer penas de multa que en conjunto alcancen más de 300 días-multa, a menos que la ley disponga expresamente otra cosa”²⁵⁷.

Tal pena de multa se determina según la regla dispuesta en el artículo 75 APCP 2013²⁵⁸.

Por otro lado, en lo referente a la reclusión, el artículo 54 APCP 2013 señala:

“Por la pena de reclusión se priva al condenado de su libertad, encerrándolo en el lugar que le sirve de morada o en un establecimiento público especialmente destinado a ello:

1° durante un período diario y continuo de 8 horas, esto es, con reclusión diurna;

2° entre las 22 horas de cada día y las 6 horas del día siguiente, esto es, con reclusión nocturna;

3° entre las 22 horas de cada día viernes y las 6 horas del día lunes siguiente, esto es, con reclusión de fin de semana.

Cuando la ley se refiera a la reclusión diurna, nocturna o de fin de semana, sólo podrá imponerse en la modalidad señalada. En los demás casos la reclusión se impondrá en cualquiera de ellas.

Cuando la ley imponga la reclusión como pena alternativa a la prisión, deberá ejecutarse en un

²⁵⁷ Anteproyecto de Código Penal (2013), p. 22. Recuperado el 27 de diciembre de 2022, de <https://www.minjusticia.gob.cl/media/2018/10/Anteproyecto-de-C%C3%B3digo-Penal-2013.pdf>

²⁵⁸ *Ibidem*, p. 28.

establecimiento público. En los demás casos, y salvo expresa disposición en contrario o que concurriera una agravante muy calificada, se podrá también imponer para ser cumplida en la morada del condenado, prefiriéndose este último régimen. Si en el primer caso el tribunal estimare la concurrencia de una atenuante muy calificada, se estará a lo dispuesto para los demás casos.

La pena mínima de reclusión es de 6 meses, salvo la reclusión diurna o nocturna que deba cumplirse en un establecimiento público, cuyo mínimo es de 1 mes. La pena máxima de la reclusión es de 18 meses, salvo la reclusión diurna o nocturna que deba cumplirse en un establecimiento público, cuyo máximo es de 12 meses.

Cada pena de reclusión que imponga el tribunal será determinada por éste en su extensión por un número de meses enteros. En caso alguno una condena puede imponer penas de reclusión que en conjunto alcancen más de 24 meses”²⁵⁹.

En este caso donde hay penas alternativas a aplicar por parte del juez, entre multa y reclusión, debemos también considerar el artículo 56 inciso segundo APCP 2013: “*En los casos en que la ley prevea la pena de multa como pena alternativa a la reclusión (...), el tribunal podrá imponerla conjuntamente con la pena de reclusión (...)*”. En este caso, se faculta al juez para aplicar accesoriamente la pena de multa a la de reclusión, es decir, la multa se constituye como pena facultativa y accesoria a la reclusión en el caso de que el juez decida aplicarla.

Para finalizar este punto, cabe mencionar que la pena más gravosa entre ambas anteriormente señaladas es la reclusión (artículo 69 APCP 2013)²⁶⁰.

En segundo lugar y habiendo terminado el análisis de la pena, notamos que el artículo 280 APCP 2013 no contempla ninguna agravante como sí lo hace el actual precepto español en el inciso segundo del artículo 172 ter de su Código Penal, relacionado al acoso dentro del ámbito familiar. Creemos que es importante que un Proyecto que busque tipificar el acoso también incluya la agravante del tipo penal español para situaciones en las que se dé acoso entre familiares.

En el caso chileno, estimamos necesario que se establezca como agravante el hecho de que el

²⁵⁹ Anteproyecto de Código Penal (2013), pp. 21-22. Recuperado el 27 de diciembre de 2022, de <https://www.minjusticia.gob.cl/media/2018/10/Anteproyecto-de-C%C3%B3digo-Penal-2013.pdf>

²⁶⁰ *Ibidem*, p. 69.

sujeto pasivo del acoso sea una de las personas mencionadas en el artículo 5° inciso primero de la Ley N°20.066 que establece la Ley de Violencia Intrafamiliar, debido a que el Informe Estratégico N° 157/2017 de Carabineros de Chile concluyó, preocupantemente, que el 65,3 % de los acosadores es ex pareja de la víctima²⁶¹. En esa línea, también es importante considerar uno de los principios que inspiran el Derecho de Familia y que podemos extenderlo al área penal: el principio de protección a la familia. Respecto a este último, Lepín señala que: "*En cuanto propender al fortalecimiento de la familia, nos parece que tanto las normas como las políticas públicas deben ir encaminadas a mantener y reforzar los vínculos familiares, velando por el interés familiar, pero con pleno respeto a los derechos fundamentales de sus integrantes*"²⁶².

f) ¿Es un delito de mera actividad o de resultado? ¿De lesión o peligro?

Del tenor literal del artículo 280 ACP 2013 se puede concluir que es un delito de resultado y no de mera actividad, debido a que, para su consumación, se exige que la conducta típica, que debe ser insistente y contra la voluntad del sujeto pasivo, además, afecte gravemente las condiciones de la vida privada de la víctima, esta afectación es el resultado del delito.

Concordamos con lo mencionado en el análisis del precepto español sobre el Código Penal belga, es decir, que se exija que el acosador sepa o deba saber que su actitud puede afectar gravemente la tranquilidad de la víctima, configurándose, entonces, como un delito de mera actividad y no de resultado, debido a que, como mencionamos anteriormente, las víctimas tienen umbrales de resistencia distintos, y se daría el caso de que para conductas similares se castiguen de forma distinta; también, se debe exigir la idoneidad de los medios comisivos para generar el delito, cambiando de delito de lesión a delito de idoneidad.

Consideramos que, al igual que con el caso español, este es un delito de lesión, atendida la circunstancia que la redacción de la norma requiere que el bien jurídico, o sea, la vida privada, deba ser lesionado para que se configure el delito. Sustenta nuestra posición el hecho que, el tenor literal del tipo penal de acoso alemán, que era el mismo que el de este Proyecto, se entendía como un delito de lesión; cambiando posteriormente la redacción para establecerlo como delito de idoneidad, debido a la dificultad de la prueba que produjo, cambiándose a que la conducta sea idónea para afectar la vida privada de la

²⁶¹ DIRECCIÓN DE INVESTIGACIÓN CRIMINAL DE CARABINEROS DE CHILE (2017). *STALKING. Informe estratégico (N° 157/2017)*. Centro de análisis y operaciones de investigación criminal, p. 8.

²⁶² LEPÍN, C. (2014). *Los nuevos principios del Derecho de Familia*. Revista Chilena de Derecho Privado, p. 17.

persona afectada²⁶³.

2. Proyecto de Ley de 2014

El 10 de marzo de 2014, también bajo el gobierno del ex Presidente de la República Sebastián Piñera Echeñique, se presentó un Proyecto de Ley que establece un nuevo Código Penal, a través del Boletín N°9.274-07. La elaboración de este Proyecto de Código Penal se basó en el texto del APCP 2013 presentado por la Comisión Redactora mencionada en la Sección anterior.

Una de las motivaciones de crear un nuevo Código Penal fue *“La necesidad de modernizar la normativa penal actualmente vigente en nuestro país [la cual] tiene su origen en causas de la más variada índole. La primera de ellas es el paso del tiempo y el consecuente cambio de la realidad social. La evolución de las formas de las relaciones sociales, la diferente valoración de los intereses o la generación de intereses nuevos, los cambios tecnológicos, las nuevas formas de producción, la proliferación de nuevos riesgos, las nuevas formas de relacionarse de los ciudadanos con el Estado, han hecho imprescindible una profunda revisión tanto de nuestro sistema de imputación penal como de nuestro catálogo de delitos”*²⁶⁴.

*“Si a lo anterior se suma que desde la segunda mitad del siglo XX han proliferado leyes especiales que establecen normativa penal esparcida por todo el ordenamiento —lo que la doctrina ha denominado ‘derecho penal extravagante’—, se ha producido un verdadero proceso descodificador que ha incrementado las dificultades de aplicación, interpretación y ejecución de las mismas”*²⁶⁵.

“Por otra parte, el constante compromiso de Chile con el respeto de los Derechos Humanos y la protección de grupos especialmente vulnerables, ambos recogidos en tratados internacionales, hace necesario materializar dichos compromisos con acciones concretas, las que son consideradas en este proyecto, dejando al país en una posición de privilegio en la protección de estos grupos de personas

²⁶³ Boletín N°14.477-07-1, de 5 de enero de 2022. *Informe de la Comisión de Constitución, legislación, justicia y reglamento recaído en el proyecto de ley que modifica los delitos de amenazas y coacción del Código Penal, e introduce un nuevo delito de hostigamiento*, p. 55.

²⁶⁴ Boletín N°9.274-07, de 10 de marzo de 2014. *Proyecto de Ley que establece un nuevo Código Penal*. En Vlex Chile, Proyectos de Ley [versión en línea]. Recuperado el 20 de diciembre de 2022, de <https://vlex.cl/vid/establece-nuevo-codigo-penal-556811630>

²⁶⁵ *Ídem*.

*dentro del contexto de las democracias modernas*²⁶⁶.

Teniendo en cuenta el contexto señalado en los párrafos anteriores, el Proyecto de Ley de 2014 tipifica el acoso en su artículo 277, ubicado en el Título IV “Delitos contra la intimidad” del Libro Segundo, manteniendo la misma ubicación sistemática del APCP 2013. El artículo versa:

“Acoso. Será sancionado con multa o reclusión el que, contra la voluntad expresa de otro, afectando con ello gravemente las condiciones de su vida privada, insistentemente:

1° lo siguiere;

2° intentare establecer contacto con él;

3° llamare a su teléfono;

*4° le enviare comunicaciones*²⁶⁷.

Como notamos, los redactores no realizaron ningún cambio material ni formal al artículo 280 APCP 2013, sino que realizaron un “copipega”²⁶⁸ de este y lo sumaron al Proyecto de Ley de 2014, agregándolo a través del artículo 277. Es más, se mantiene y refuerza la idea de que el bien jurídico a proteger con la tipificación del acoso es la intimidad, tal como lo señala el Boletín N°9.274-07:

“11. Delitos contra la intimidad.

*Respecto de estos delitos el Proyecto de Código Penal ha sido especialmente cuidadoso en considerar los avances de la tecnología y las posibles intromisiones ilegítimas a las que estas podrían dar lugar en la intimidad de las personas. Es así como se tipifican conductas que tienen como origen la intromisión y difusión ilegítima de contenidos privados y, particularmente, el acoso*²⁶⁹.

²⁶⁶ *Ídem.*

²⁶⁷ Boletín N°9.274-07, de 10 de marzo de 2014. *Proyecto de Ley que establece un nuevo Código Penal*. En Vlex Chile, Proyectos de Ley [versión en línea]. Recuperado el 20 de diciembre de 2022, de <https://vlex.cl/vid/establece-nuevo-codigo-penal-556811630>

²⁶⁸ “Acción de copiar y pegar una parte de un texto (...), frecuentemente para ahorrar trabajo y sin apenas revisar el contenido”. Definición extraída del Diccionario del Español Total (DiccET) [versión en línea]. Recuperado el 20 de diciembre de 2022, de <https://diccet.com/tag/copiapega/>

²⁶⁹ Boletín N°9.274-07, de 10 de marzo de 2014. *Proyecto de Ley que establece un nuevo Código Penal*. En Vlex Chile, Proyectos de Ley [versión en línea]. Recuperado el 20 de diciembre de 2022, de <https://vlex.cl/vid/establece-nuevo-codigo-penal-556811630>

Por lo anterior, es que en esta Sección no analizaremos en detalle el artículo 277 del Proyecto de Ley de 2014.

3. Anteproyecto de Código Penal de 2018

El día 22 de octubre de 2018 se presentó un nuevo Anteproyecto de Código Penal (APCP 2018, en adelante), el cual suponía un "(...) *mejoramiento de los anteproyectos que fueron preparados durante los años 2013 y 2015*"²⁷⁰. Fue redactado por una comisión de expertos en el área penal, bajo mandato del Ministerio de Justicia y de los Derechos Humanos durante el gobierno del ex Presidente de la República, Sebastián Piñera Echeñique²⁷¹.

*“El Anteproyecto (...) constituye la culminación de un trabajo colectivo que se ha extendido por seis años y que pretende hacer uso de la información existente para poner la legislación penal sustantiva chilena al día con los más altos estándares técnicos disponibles en nuestra ciencia jurídica, así como generar una regulación sistemática por la vía de recodificar buena parte de la legislación penal dispersa en leyes especiales. A este trabajo han contribuido muchas más personas, incluyendo a quienes en su momento participaron activamente en el Foro Penal y elaboraron el Anteproyecto de 2005 y, muy especialmente, a quienes durante el año 2013 hicieron llegar a la comisión propuestas regulativas en diversas materias de la parte general y de la parte especial”*²⁷².

Bajo este contexto, revisando el Título IV “Delitos contra la intimidad” del Libro Segundo, nos encontramos con una norma que tipifica el acoso o *stalking*: el artículo 275 APCP 2018:

“Hostigamiento. Será sancionado con libertad restringida o reclusión el que, contra la voluntad expresa de otra persona, afectando con ello gravemente las condiciones de su vida privada, insistentemente:

1° la siguiere;

2° establezca o intentare establecer contacto con ella;

²⁷⁰ COMISIÓN REDACTORA. (2018). *Carta de entrega de Anteproyecto 2018*. Anteproyecto para Nuevo Código Penal [versión en línea], p. 1. Recuperado el 25 de diciembre de 2022, de <https://www.minjusticia.gob.cl/media/2018/10/Carta-entrega-Anteproyecto-de-C%C3%B3digo-Penal-2018.pdf>

²⁷¹ *Ídem*.

²⁷² *Ídem*.

3° llamare a su teléfono;

4° le enviare comunicaciones por cualquier medio”²⁷³.

Como notamos, de los intentos del APCP 2018 de avanzar en corregir los desaciertos de los anteriores Anteproyectos, resultaron los siguientes cambios en la redacción de la tipificación del acoso:

a) Terminología del delito

De “acoso” pasa a denominarse “hostigamiento”, el cual “(...) suele vincularse a atacar o molestar a alguien con insistencia. Quien hostiga, por lo tanto, acosa, persigue o asedia a su víctima. Por ejemplo: ‘Un joven fue detenido por hostigar en las redes sociales al hijo de un famoso cantante’, ‘El dueño de la fábrica solía hostigar a los trabajadores extranjeros’”²⁷⁴.

“Hostigar, en definitiva, supone un comportamiento ofensivo. El hostigador, por lo general, pretende molestar o perturbar a otra persona, que se siente amenazada o conmocionada por dicha conducta”²⁷⁵.

Como notamos, “hostigamiento” es sinónimo de “acoso”²⁷⁶, por lo que ambos términos no difieren en nada relevante a efectos de la conducta típica.

b) Tipicidad objetiva: medios comisivos

(i) Establecer o intentar establecer contacto con la víctima

Como puede observarse, además de la conducta de intentar establecer contacto, se tipifica la conducta de establecer contacto con la víctima, lo que consideramos un acierto, ya que, como mencionamos en el análisis del APCP 2013, surgía la pregunta sobre qué ocurría en el caso de que la víctima respondiera a los intentos de establecer contacto, debido a que podría llevar a pensar que se trataba de un contacto consentido. Con la inclusión de esta conducta, este problema se resuelve, aunque al momento de juzgar, el juez debe tener en cuenta que la gradualidad de la pena debe variar entre la conducta de intentar establecer contacto y la conducta de establecer el contacto, de modo de no afectar

²⁷³ Anteproyecto de Código Penal (2018), p. 67. Recuperado el 25 de diciembre de 2022, de https://www.minjusticia.gob.cl/media/2018/10/Anteproyecto_de_C%C3%B3digo_Penal_2018.pdf

²⁷⁴ GARDEY, A. y PÉREZ, J. (2018). *Definición de hostigar – Qué es, Significado y Concepto*. En Definición.de [versión en línea]. Recuperado el 25 de diciembre de 2022, de <https://definicion.de/hostigar/>

²⁷⁵ Ídem.

²⁷⁶ Revítese nuevamente la Sección 1, Subcapítulo D del Capítulo I de la presente tesis, en cuanto al significado de “acosar”.

el principio de proporcionalidad. Por otro lado, la norma continúa sin señalar los medios a través del cual el agente establece o intenta establecer contacto con la víctima.

(ii) Enviar comunicaciones por cualquier medio

Se añadió a la modalidad de enviar comunicaciones la frase “por cualquier medio”, lo que significa un avance al poder incluirse en el tenor literal todos los medios de comunicación, ya sea interpersonales, es decir, aquellos que van de una persona a otra, por ejemplo, teléfono o correo, como medios de comunicación masiva, como la televisión o la radio. Sin embargo, creemos que la norma también debiese incluir en su tenor literal el hecho de que terceras personas pueden ser un medio de comunicación intermedio entre el emisor inicial -sujeto activo- y receptor final del mensaje -sujeto pasivo-.

Mencionamos, también, que la redacción de esta modalidad no especifica que el tipo de comunicación deba ser oral o escrita, además de unidireccional, como ya señalamos en el análisis del artículo 280 APCP 2013.

Respecto a si es necesario que las modalidades se den copulativamente, nos remitimos a lo señalado en el análisis al APCP 2013.

c) Penalidad

Se mantiene una sanción penal basada en penas alternativas, pero en este caso, la multa que antes establecía el APCP 2013 y el Proyecto de Ley de 2014, se reemplaza por la pena de libertad restringida. El artículo 50 APCP 2018 explica en qué consiste esta última:

“Libertad restringida. Por la pena de libertad restringida se somete al condenado a un régimen de control ambulatorio de su desempeño cotidiano acompañado de aquellas prohibiciones, obligaciones, condiciones, actividades y programas que se hayan definido en un plan de cumplimiento individual, el cual deberá ser aprobado por el tribunal y estará orientado a fortalecer el respeto del condenado por los derechos de las demás personas y a favorecer condiciones para que no vuelva a perpetrar delitos en el futuro. El régimen de control será ejercido por un delegado designado por la autoridad competente, quien deberá informar periódicamente sobre su cumplimiento.

La pena de libertad restringida tendrá una duración mínima de seis meses y una duración máxima de dos años. Aun cuando fueren aplicables los artículos 82, 83, 84 u 89, en ningún caso se

impondrá una pena de libertad restringida cuya duración exceda de tres años.

Cada pena de libertad restringida que imponga el tribunal será determinada por éste en su extensión por un número de meses enteros”²⁷⁷.

Para que el juez opte por aplicar una de las penas al caso concreto, el APCP 2018 establece que cuando “(...) *el marco penal constare de penas alternativas, el tribunal seleccionará una de ellas tomando en consideración la intensidad de la culpabilidad del responsable, la extensión del mal que importe el delito, la concurrencia de circunstancias atenuantes o agravantes y los efectos que la pena provocaría en la vida futura del condenado.*

En los casos en que el marco penal incluya una pena de libertad restringida, el tribunal la preferirá sobre la reclusión o la prisión, a menos que las circunstancias a que se refiere el inciso anterior hicieren imperiosa la imposición de reclusión o prisión.

Tampoco podrá el tribunal preferir la libertad restringida si:

1° el responsable hubiere sido anteriormente condenado por uno o más crímenes o por dos o más simples delitos; o

2° si la condena fuere por delitos de igual o semejante naturaleza, que afectaren a una pluralidad de individuos y hubieren sido perpetrados como parte de un único plan o aprovechando en diversas ocasiones la oportunidad ofrecida por circunstancias equivalentes”²⁷⁸.

d) Redacción del sujeto pasivo

Cambia la redacción respecto del APCP 2013 y el Proyecto de Ley de 2014, de “otro” a “otra persona”, sin embargo, sigue siendo un delito común.

4. Proyecto de Ley de 2019

El 14 de marzo de 2019, durante el gobierno del ex Presidente de la República, Sebastián Piñera Echeñique, el Ministerio de Interior y Seguridad Pública junto al Ministerio de la Mujer y Equidad de

²⁷⁷ Anteproyecto de Código Penal (2018), p. 17. Recuperado el 22 de diciembre de 2022, de https://www.minjusticia.gob.cl/media/2018/10/Anteproyecto_de_C%C3%B3digo_Penal_2018.pdf

²⁷⁸ Anteproyecto de Código Penal (2018), p. 22. Recuperado el 22 de diciembre de 2022, de https://www.minjusticia.gob.cl/media/2018/10/Anteproyecto_de_C%C3%B3digo_Penal_2018.pdf

Género, ingresaron un Proyecto de Ley que sanciona el acoso por cualquier medio, a través del Boletín N° 12.473-07.

El mensaje del Proyecto de Ley menciona que *“A medida que las tecnologías se van desarrollando, se pueden identificar algunas figuras de acoso y violencia cibernética. En muchos casos, las legislaciones extranjeras han logrado incorporar en sus normativas penales y sancionatorias esas nuevas figuras, dentro de las cuales se encuentran las siguientes:*

a. Figura de ‘stalking’ (acecho en español) contemplado especialmente en legislaciones de países como España, Reino Unido y Alemania. La persona afectada, que en estos casos puede ser hombre o mujer, es perseguido de forma obsesiva, por diversos medios tales como espionaje, seguimiento en lugares públicos, llamadas por teléfono constantes, envío de obsequios o correspondencia, mensajes por diversos medios, entre ellos por medios electrónicos o tecnológicos, comentarios en redes sociales, intentando establecer contacto con esa persona y, en casos más extremos, llega a amenazarla de manera grave o a cometer actos violentos contra ella”²⁷⁹.

“Como señalábamos anteriormente, en Chile existe un vacío legal en esta materia, ya que, no existe una sanción penal específica para la conducta de acoso u hostigamiento, como tampoco cuando dicha conducta se comete por medios digitales, tal como ha quedado de manifiesto de la jurisprudencia emanada por los tribunales de justicia chilenos”²⁸⁰.

Por tales razones, entre otras esgrimidas y señaladas en el Boletín en cuestión, es que el Proyecto de Ley propone tipificar penalmente el acoso y lo redacta de la siguiente manera:

“Artículo 1.- Acoso. Será sancionado con presidio menor en su grado mínimo a medio el que, contra la voluntad expresa de otra persona, afectando con ello gravemente las condiciones de su vida privada, insistentemente:

1° la siguiere;

2° establezca o intentare establecer contacto con ella;

3° llamare a su teléfono:

²⁷⁹ Boletín N°12.473-07, de 14 de marzo de 2019. *Proyecto de Ley que sanciona el acoso por cualquier medio*, p. 6.

²⁸⁰ *Ibidem*, p. 9.

4° le enviare comunicaciones por cualquier medio.

Si la víctima fuere menor de dieciocho años, se presumirá que existe voluntad contraria cuando lo señalado en el inciso anterior se realizare por cualquier medio electrónico de comunicación”²⁸¹.

Como se puede apreciar, el Proyecto de Ley tiene similitudes con el ACP 2018, por lo tanto, analizaremos solamente aquello en lo que se diferencian.

a) Penalidad

El Proyecto de Ley en análisis establece una pena para el delito de acoso, que es de presidio menor en su grado mínimo a medio, es decir, de sesenta y uno días a tres años, una pena de simple delito. Esta pena trae consigo la accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena (artículo 30 Código Penal chileno).

b) Presunción sobre niños, niñas y adolescentes

Un nuevo elemento del Proyecto de Ley de 2019 es la presunción respecto a los menores de dieciocho años, es decir niños, niñas y adolescentes, la que consiste en que se presumirá que existe voluntad contraria a las conductas enumeradas cuando estas se realizaren por cualquier medio electrónico de comunicación.

Estimamos que lo que respecta a que los medios comisivos se deban realizar por “cualquier medio electrónico de comunicación”, estos últimos ya se encuentran incluido implícitamente en los numerales 2°, 3° y 4°, ya que, en la práctica, el uso generalizado de los medios de comunicación electrónicos, ya sean interpersonales o masivos, es la forma más común de realizar tales modos de comisión, por lo que la norma podría ser redundante.

Sin embargo, consideramos correcto el hecho que se presuma la voluntad contraria a las conductas cuando la víctima fuere menor de dieciocho años, y creemos pertinente que la redacción de este inciso sea: “*Si la víctima fuere menor de dieciocho años, se presumirá que existe voluntad contraria*”, ya que, de la redacción original, quedaría fuera la modalidad de seguir a la víctima, y juzgamos necesaria una especial protección a los niños, niñas y adolescentes, atendida su vulnerabilidad.

²⁸¹ Boletín N°12.473-07, de 14 de marzo de 2019. *Proyecto de Ley que sanciona el acoso por cualquier medio*, p. 12.

Por otro lado, además de creer necesario una agravante para casos de acoso en contexto intrafamiliar, también juzgamos necesario que se establezca una agravante cuando los menores de edad fueren las víctimas del acoso y no sólo una presunción.

5. Proyecto de Ley de 2021

El 20 de julio de 2021, durante el gobierno del ex Presidente de la República, Sebastián Piñera Echeñique, el Ministerio de Defensa Nacional, el Ministerio de Interior y Seguridad Pública y el Ministerio de Justicia y de Derechos Humanos, ingresaron un Proyecto de Ley que modifica los delitos de amenazas y coacciones del Código Penal e introduce un nuevo delito de hostigamiento, a través del Boletín N°14.477-07.

El mensaje del Proyecto de Ley menciona que *“Otras situaciones que se han vuelto más recurrentes son los hostigamientos o acosos que afectan a la integridad psíquica, intimidad y vida privada de las personas, sin embargo, nuestra legislación no contempló dicha conducta en los orígenes del Código Penal y hasta la fecha continúa sin tipificar”*²⁸².

*“(…) también se pretende crear un nuevo delito de hostigamiento, para sancionar a quienes acosan a víctimas por diversos medios, afectando gravemente su vida privada y, no obstante, actualmente quedan en la impunidad por no existir el delito acorde a estas conductas”*²⁸³.

“(…)

*d) Finalmente, respecto del delito de hostigamiento, hemos sido testigos de la frecuencia con que estos acosos se producen, tanto a personas civiles como a autoridades. Por lo tanto, se propone tipificar dicha conducta, actualmente despenalizada, dentro de los delitos contra el respeto y la protección de la vida privada, ya que estos acosos afectan la integridad psíquica de sus víctimas impactándolas gravemente en su diario vivir”*²⁸⁴.

“Este proyecto de ley contiene cinco artículos permanentes y dos artículos transitorios.

El artículo primero introduce modificaciones al Código Penal, consistentes en:

²⁸² Boletín N° 14.477-07, de 20 de julio de 2021. *Proyecto de Ley que modifica los delitos de amenazas y coacción del Código Penal, e introduce un nuevo delito de hostigamiento*, p. 3.

²⁸³ *Ibidem*, p. 4.

²⁸⁴ *Ibidem*, p. 9.

4. *Crear el delito de hostigamiento en un nuevo artículo 161-D*”.

“-Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Penal:

(...)

3) *Incorpórase en el párrafo V del Título Tercero del Libro Segundo, el siguiente artículo 161-D nuevo:*

‘Art. 161-D. Será sancionado con presidio menor en su grado mínimo a medio el que, afectando gravemente las condiciones de vida privada de otra persona, insistentemente:

1° la siguiere;

2° estableciere o intentare establecer contacto con ella;

3° llamare a su teléfono;

4° le enviare comunicaciones por cualquier medio.

Si el delito contemplado en este artículo se cometiera contra un menor de edad, una persona con discapacidad o un adulto mayor, se impondrá la pena de presidio menor en su grado máximo”²⁸⁵.

El día 29 de noviembre de 2021, el Ejecutivo formuló indicaciones al Proyecto, modificando el artículo primero que introduce el artículo 161-D sobre el delito de hostigamiento, en el inciso final:

“*Se impondrá la pena en su grado máximo cuando concurra alguno de los siguientes casos:*

1° El delito se cometa contra un menor de edad, una persona con discapacidad o un adulto mayor;

2° El delito se cometa en forma anónima o proporcionando una identidad falsa”.

En el Primer Informe de Comisión del Primer trámite constitucional, se define *hostigamiento* como “(...) *afectación de la vida privada e integridad psíquica mediante acciones insistentes y no deseadas, tales como seguimientos, llamados telefónicos, intentos de tomar contacto o envío de*

²⁸⁵ Boletín N° 14.477-07, de 20 de julio de 2021. *Proyecto de Ley que modifica los delitos de amenazas y coacción del Código Penal, e introduce un nuevo delito de hostigamiento*, p. 11.

*comunicaciones por cualquier medio*²⁸⁶.

El día 5 de enero de 2022, en el Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento recaído en el Proyecto de Ley que modifica los delitos de amenazas y coacción del Código Penal, e introduce un nuevo delito de hostigamiento, se realizó una modificación al Proyecto de tipo penal:

“Art. 161-D. Será sancionado con presidio menor en su grado mínimo a medio el que, afectando gravemente las condiciones de vida privada de otra persona, insistentemente:

1° la siguiere;

2° estableciere o intentare establecer contacto con ella;

3° llamare a su teléfono, o

4° le enviare comunicaciones por cualquier medio.

Se impondrá la pena en su grado máximo cuando concurra alguno de los siguientes casos:

1°. El delito se cometa contra un menor de edad, una persona con discapacidad o un adulto mayor;

*2° El delito se cometa en forma anónima o proporcionando una identidad falsa*²⁸⁷.

Como se puede observar, el Proyecto es similar en algunos aspectos a los Anteproyectos y Proyectos de Ley vistos anteriormente, sin embargo, contiene diferencias importantes que analizaremos a continuación, además de mencionar ciertas prevenciones que se hicieron en las discusiones parlamentarias:

a) Sujeto activo y pasivo

Se mantiene la redacción del APCP 2018 y del Proyecto de Ley de 2019. Sin embargo, este

²⁸⁶ Boletín N°14.477-07-1, de 29 de noviembre de 2021. *Oficio de S.E. el Presidente de la República (N°398-369), mediante el cual formula indicaciones al proyecto*, p. 1.

²⁸⁷ Boletín N°14.477-07-1, de 5 de enero de 2022. *Informe de la Comisión de Constitución, legislación, justicia y reglamento recaído en el proyecto de ley que modifica los delitos de amenazas y coacción del Código Penal, e introduce un nuevo delito de hostigamiento*, p. 94.

Proyecto propone dos agravantes para casos en los que la víctima fuere menor de edad, discapacitado o adulto mayor.

b) Tipicidad objetiva

(i) Requisitos comunes

Respecto a los requisitos comunes, dos mantienen redacciones similares a los proyectos ya analizados, es decir, “*afectando con ello gravemente las condiciones de vida privada de otra persona*” e “*insistentemente*”. Respecto al primero, conforme consta en el Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento recaído en el Proyecto de Ley que modifica los delitos de amenazas y coacción del Código Penal, e introduce un nuevo delito de hostigamiento, este ocurre “*cuando a raíz de estos hechos de hostigamiento, la persona debe cambiar sus rutas de desplazamiento, su número de teléfono o inclusive su dirección, entonces podemos decir que estamos frente a una conducta tal que afectó las condiciones de vida de esa persona, y por tal, configurar este nuevo delito*”²⁸⁸.

Por otro lado, como se puede notar, está ausente el tercer requisito presente en los proyectos anteriores, es decir, “*contra la voluntad expresa de otra persona*”. Creemos que es un desacierto, ya que da lugar a casos en los que el sujeto activo realiza las conductas descritas sin saber si es contra la voluntad del sujeto pasivo, casos que, de igual forma, estarían incluidos en la norma penal, afectando con ello el principio de certeza, pues no sabría si una conducta realizada que cuenta con consentimiento de la víctima se incluiría en el tipo penal o no.

(ii) Medios comisivos

Sobre la duda de si es necesario que todas las modalidades se den copulativamente o si basta con que se den de forma alternativa, mantenemos nuestra postura, que se justifica con lo señalado por Juan Ignacio Gómez, Jefe de Asesores del Ministerio del Interior y Seguridad Pública: “*se podría clarificar que la intención del Ejecutivo, en la tipificación de la norma, es que sean requisitos alternativos o independientes entre sí*”, así como lo sostenido por Antonio Bascuñán: “*de aprobarse como está el articulado, no deberían entenderse como copulativos. El entendimiento correcto es que es un tipo mixto alternativo, es decir, hipótesis alternativas, y es entendido así en la técnica regulatoria del anteproyecto*

²⁸⁸ Boletín N°14.477-07-1, de 5 de enero de 2022. Informe de la Comisión de Constitución, legislación, justicia y reglamento recaído en el proyecto de ley que modifica los delitos de amenazas y coacción del Código Penal, e introduce un nuevo delito de hostigamiento, p. 57.

del 2018 que en distintos tipos normativos tenían la misma redacción. Con todo, la solución sería simple, sustituí en el numeral tercero, el punto y coma, por una coma seguida de una “o”, dejando en claro que son hipótesis alternativas”²⁸⁹.

c) Penalidad y agravantes específicas

La penalidad de la figura simple de hostigamiento continúa igual que el Proyecto de Ley de 2019. Sin embargo, y esta es la novedad más importante, se agregaron dos agravantes:

- (i) Para casos en que la víctima fuera un menor de edad, persona con discapacidad o un adulto mayor.
- (ii) Que el delito se cometa de forma anónima o proporcionando una identidad falsa.

Para estas figuras agravadas, la redacción original del Proyecto establecía que se aplicaría la pena de presidio menor en su grado máximo, que, posteriormente, fue cambiada a “*Se impondrá la pena en su grado máximo cuando concurra alguno de los siguientes casos*”. Este cambio se debe a que “(...) *su redacción inducía a error, ya que indica (el texto original) que se impondrá la pena de presidio menor en su grado máximo, cuando en verdad lo que se quería decir es que se impondrá la pena asignada al delito en su grado máximo*”²⁹⁰, esto es, presidio menor en su grado medio.

Si bien consideramos un acierto incluir estas agravantes, la redacción de la primera la complementaríamos con la agravante del inciso segundo del artículo 172.1 ter Código Penal español, quedando la siguiente redacción: “*Que el delito se cometa contra un menor de edad, o contra personas que se encuentren en situación de especial vulnerabilidad por razón de su edad, enfermedad, discapacidad o por cualquier otra circunstancia*”, de esta forma, se abarcan más casos que necesiten mayor protección en atención a la vulnerabilidad de la víctima.

Además, como mencionamos anteriormente, creemos necesario que también se incluya otra agravante para casos en que la víctima sea de aquellas personas mencionadas en el artículo 5º inciso primero de la Ley N°20.066 y aquellos mencionados en el artículo 403 bis inc. 1 del Código Penal, y

²⁸⁹ Boletín N°14.477-07-1, de 5 de enero de 2022. *Informe de la Comisión de Constitución, legislación, justicia y reglamento recaído en el proyecto de ley que modifica los delitos de amenazas y coacción del Código Penal, e introduce un nuevo delito de hostigamiento*, pp. 60-61.

²⁹⁰ *Ibidem*, p. 55.

que se reincorpore la presunción respecto a los niños, niñas y adolescentes.

d) ¿Es un delito de mera actividad o de resultado? ¿De lesión o peligro?

Se mantiene lo analizado en los proyectos anteriores respecto a que es un delito de resultado, por cuanto exige que se afecte gravemente las condiciones de la vida privada de otra persona, siendo esta afectación el resultado.

Respecto a si es un delito de lesión o peligro, sostenemos que es un delito de lesión, por cuanto es necesario lesionar el bien jurídico protegido para que se configure. Esto, además, se sustenta por lo señalado por José Ignacio Gómez, representante del Ejecutivo, esto es, que *“están por mantener la naturaleza de delito de resultado, es decir que se afecten las condiciones de vida privada de la persona. En caso contrario, en un delito de peligro, podríamos entrar a discutir si aquello afectaría o no la libertad de expresión, como en los casos de mensajes reiterativos en redes sociales de una persona que le gusta debatir con otra insistentemente”*²⁹¹, así como lo mencionado por la diputada Jiles, *“un delito de hostigamiento debe ser de resultado, pues de no serlo caeríamos en contradicción con el sagrado derecho de libertad expresión (...)”*²⁹².

Sin embargo, consideramos que el delito de hostigamiento, acoso o *stalking* debe ser un delito de idoneidad, y no de lesión, justificando nuestra postura en los distintos *“umbrales de resistencia”* que tienen las víctimas de dicha conducta, lo que se traduciría en infracciones al principio de certeza y de proporcionalidad, como ya vimos anteriormente²⁹³.

Para evitar una contradicción entre la penalización de las conductas de hostigamiento y el derecho a la libertad de expresión, consideramos necesario volver a incluir el requisito común excluido, esto es *“contra la voluntad expresa de una persona”*, y así se evitaría que ocurrieran casos como el ejemplo dado por el Ejecutivo a modo de ejemplo, esto es, cuando una persona manda mensajes insistentemente en redes sociales a otra en el contexto de un debate. De esta forma, bastaría con que la persona objeto de los insistentes mensajes expresara su voluntad en contra de recibirlos y que el sujeto

²⁹¹ Boletín N°14.477-07-1, de 5 de enero de 2022. *Informe de la Comisión de Constitución, legislación, justicia y reglamento recaído en el proyecto de ley que modifica los delitos de amenazas y coacción del Código Penal, e introduce un nuevo delito de hostigamiento*, p. 61.

²⁹² *Ídem*.

²⁹³ Revítese nuevamente el análisis del Subcapítulo D del Capítulo II de esta tesis, en cuanto al requisito común *“Altere el normal desarrollo de su vida cotidiana”*.

activo sepa que puede afectar gravemente la vida de la víctima para configurarse el delito.

B. PROPUESTA DE REDACCIÓN

Habiendo analizado y criticado tanto el artículo 172 ter del Código Penal español, como los distintos Anteproyectos y Proyectos nacionales que buscaban tipificar la conducta de *stalking*, propondremos, a continuación, una redacción de tipo penal que busca solventar las críticas hechas en los Capítulos anteriores, de modo de despejar las dudas que surgieron a medida que se realizaba el análisis:

“Acoso. Será sancionado con presidio menor en su grado mínimo a medio el que insistentemente acose a una persona, en términos de poder afectar el normal desarrollo de la vida cotidiana de esta, llevando a cabo, en contra de la voluntad expresa del ofendido y sin estar legítimamente autorizado, alguna de las conductas siguientes:

1º la siguiere, vigilare, persiguiere o buscare su cercanía física;

2º estableciere o intentare establecer contacto con ella a través de cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas; o

3º le enviare unidireccionalmente comunicaciones, orales o escritas, por cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas.

Serán circunstancias agravantes de responsabilidad penal para este delito las siguientes:

1º. Que el delito se cometa contra alguna persona de las mencionadas en el artículo 403 bis inc. 1º del Código Penal;

2º Que el delito se cometa en forma anónima o proporcionando una identidad falsa;

3º Que el delito se cometa contra alguna de las personas mencionadas en el inciso primero del artículo 5º de la Ley N° 20.066.

Para efectos de este artículo, se presumirá que existe voluntad contraria cuando la víctima fuere menor de edad.

Los hechos descritos en este artículo sólo serán perseguibles mediante denuncia del ofendido o de su representante legal, salvo que el ofendido fuere menor de edad, en cuyo caso se aplicará lo

dispuesto en el inciso segundo del artículo 53 del Código Procesal Penal".

1. Bien jurídico protegido

Creemos que, al igual que el artículo 172 ter Código Penal español, nuestra propuesta de tipo penal debe ser incluida entre los delitos contra la libertad, esto es, en el párrafo III, "Crímenes y simples delitos contra la libertad y seguridad, cometidos por particulares", del Título Tercero, "De los crímenes y simples delitos que afectan los derechos garantizados por la Constitución", del Libro Segundo. Por lo tanto, el bien jurídico que busca proteger esta propuesta es la libertad de obrar, esto es, la capacidad de decidir libremente, entendido que esta es afectada cuando la víctima se ve obligada a cambiar sus costumbres y hábitos que conforman su vida cotidiana para evitar el hostigamiento o acoso, afectando la formación de su voluntad²⁹⁴.

2. Sujeto activo y pasivo

Se mantiene el carácter de delito común, es decir, tanto agente -"el que"- como víctima -"una persona"- puede ser cualquier persona natural. Sin embargo, los casos agravados señalados por la norma se aplican exclusivamente cuando el sujeto pasivo cumple ciertas características:

- i.** Menor de edad, es decir, niños, niñas y adolescentes.
- ii.** Personas que se encuentren en situación de especial vulnerabilidad por razón de su edad, enfermedad, discapacidad o por cualquier otra circunstancia.
- iii.** Aquellas personas mencionadas en el inciso primero del artículo 5° de la Ley N°20.066, es decir, aquél que tenga o haya tenido la calidad de cónyuge del ofensor o una relación de convivencia con él; o sea pariente por consanguinidad o por afinidad en toda la línea recta o en la colateral hasta el tercer grado inclusive, del ofensor o de su cónyuge o de su actual conviviente.

²⁹⁴ Revítese nuevamente el análisis del Subcapítulo A del Capítulo II de esta tesis, en cuanto al bien jurídico protegido "Libertad de obrar".

3. Tipicidad

a) Tipicidad objetiva

(i) Requisitos comunes

i. “Insistentemente”

Si bien no hemos definido lo que se debe entender por “insistentemente”, ni el número de conductas necesarias para que se cumpla este requisito, sostenemos que este término se refiere a un patrón de conducta, es decir, que esta se prolongue en el tiempo o se aprecie la voluntad de perseverar en ella²⁹⁵. Por otra parte, para solucionar el debate respecto a si es la conducta de acoso en sí la que debe ser insistente, o si es una misma conducta la que debe realizarse insistentemente, redactamos nuestra propuesta de tal modo que se entienda que es el acoso el que debe ser insistente, escribiendo “insistentemente” antes de “acose a una persona” y no antes de los distintos medios comisivos. De esta forma, se evitan posibles lagunas de punibilidad que podrían darse si el sujeto activo realizaba distintos medios comisivos, pero no insistía en ninguno de ellos.

ii. “Poder afectar el normal desarrollo de la vida cotidiana del ofendido”

La más grande diferencia entre el artículo 172 ter del Código Penal español y los distintos proyectos que buscaban tipificar el acoso en Chile, y nuestra propuesta de tipo penal la hallamos en este requisito. En los análisis anteriores pudimos concluir que, tanto en el caso español como en el caso chileno, estábamos frente a un delito de resultado, por el requisito de alterar la vida cotidiana de la víctima o afectar gravemente su vida privada, respectivamente, resultado que, si no se verificaba, llevaba a que no se pudiese aplicar el tipo penal.

En los análisis realizados anteriormente nos enfrentamos al problema de los distintos “*umbrales de resistencia*”, que es de carácter subjetivo, subordinando la reacción penal a la respuesta de la víctima y no al actuar del ofensor, lo que infringiría el principio de certeza al no saber este último si su actuar constituiría o no la figura de acoso, además de la posibilidad de que se infringiera el principio de proporcionalidad por cuanto dos conductas similares serían castigadas de distinta manera dependiendo de la respuesta que tuviera la víctima, o incluso una conducta podría ser castigada y otra más grave no

²⁹⁵ Revísese nuevamente el análisis del Subcapítulo D del Capítulo II de esta tesis, en cuanto al requisito común “De forma insistente y reiterada”.

serlo.

Para evitar estos problemas, proponemos un tipo penal que se configura como delito de idoneidad y de mera actividad, pasando de una redacción subjetiva a una objetiva, al exigirse que los actos del sujeto activo fueren lo suficientemente idóneos para influir en las decisiones de la vida de un hombre medio y hacerle cambiar su vida cotidiana²⁹⁶.

Por otro lado, “vida cotidiana” se puede entender como aquel conjunto de actos o actividades que una persona lleva a cabo diariamente de forma rutinaria, y esta se podrá ver afectada cuando las acciones del agresor sean capaces de llevar a la víctima, como única escapatoria, a variar sus actos cotidianos²⁹⁷.

iii. “Contra la voluntad expresa de la víctima”.

Como señalamos en el análisis del APCP 2013, mantenemos nuestra postura respecto a que el silencio no constituye una manifestación expresa de voluntad.

iv. “Sin estar legítimamente autorizado”.

Entendiendo que hay casos en que ciertas personas, autorizadas por ley debido a su profesión y por motivos justificados, realizan de forma legítima alguno de los medios comisivos señalados en nuestra propuesta que pueden considerarse acoso al ser llevados a cabo insistentemente y sin el consentimiento expreso de otra persona²⁹⁸, nos vimos en la necesidad de incluir este requisito común. Sin embargo, para evitar que se entendiera que hay acosos “legítimos”, decidimos que este requisito se exigiera respecto a los distintos medios comisivos que pueden constituir acoso, y no sobre la conducta de acoso en sí, razón por la cual la redacción de la oración “sin estar legítimamente autorizado” va después de la palabra “acose”, para que “acosar” no se halle comprendido por el requisito en cuestión.

²⁹⁶ Revisese nuevamente el análisis del Subcapítulo D del Capítulo II de esta tesis, en cuanto al requisito común “*Altere el normal desarrollo de su vida cotidiana*”.

²⁹⁷ *Idem*.

²⁹⁸ Revisese nuevamente el análisis del Subcapítulo B del Capítulo II de esta tesis, en cuanto al requisito común “Sin estar legítimamente autorizado”.

(ii) Medios comisivos

i. Seguir

Definido en el análisis del APCP 2013²⁹⁹.

ii. Vigilar

Acción a través de la cual el agente “*observa algo o a alguien atenta y cuidadosamente*”³⁰⁰.

iii. Perseguir

Definido en el análisis del APCP 2013³⁰¹.

iv. Buscar cercanía física

Consiste en que el agente realiza las acciones necesarias para estar físicamente a poca distancia de la víctima. La cercanía “*es lo que posee la cualidad de cercano o próximo, del latín ‘circa’ que indica ‘alrededor’. Lo que está en la cercanía, está física o emocionalmente, espacial o temporalmente, a poca distancia (...)*”³⁰².

La búsqueda de cercanía física abarca tanto la tentativa como la consumación de la acción, y debe suponer una invasión de la esfera de espacio vital de la víctima³⁰³.

v. Establecer o intentar establecer contacto a través de cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas.

Esta conducta consiste en tratar de comunicarse, o efectivamente comunicarse con la víctima a través de todo tipo de medio de comunicación, ya sean interpersonales, como también masivos. Además, inspirados en el artículo 172 ter del Código Penal español, añadimos la modalidad “por medio de terceras personas” ya que, en la práctica, en los intentos desesperados del acosador por contactarse con su víctima, este puede acudir a conocidos, familiares, amigos en común, compañeros de trabajo, entre otros, con tal de que estos sean intermediarios entre el acosador y la víctima, en cuyo caso, los terceros podrían, dado

²⁹⁹ Revítese la página 69 de la presente Tesis.

³⁰⁰ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (2021). *Vigilar*. En Diccionario de la lengua española, edición del Tricentenario [versión en línea]. Recuperado el 30 de diciembre de 2022, de <https://dle.rae.es/Vigilar>

³⁰¹ Revítese la página 69 de la presente Tesis.

³⁰² DECONCEPTOS. (2022). *Concepto de cercanía*. En DeConceptos.com [versión en línea]. Recuperado el 30 de diciembre de 2022, de <https://deconceptos.com/general/cercania>

³⁰³ CONSTANTINESCU, R. M. (2020), op. cit., pp. 22-23.

el caso, ser considerados coautores del delito³⁰⁴.

vi. Enviar unidireccionalmente comunicaciones, orales o escritas, por cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas³⁰⁵.

Para fijar una limitación entre este medio comisivo con el medio “establecer o intentar establecer contacto”, los cuales dependen de la intención del agente el emitir su mensaje para la comisión de uno u otro modo, es que agregamos la palabra “unidireccional”, es decir, la comunicación fluye en un solo sentido de emisor a receptor, no existiendo el elemento comunicativo del *feedback* o retroalimentación por parte de la víctima receptora, ya que puede darse la situación de que esta última no responda a los insistentes envíos de comunicaciones por parte del agente emisor, por lo que la comunicación no sería bidireccional -lo que constituye la regla general-.

Por otro lado, la oración “orales o escritas” hace alusión a que sólo la comunicación verbal tiene la idoneidad de poder afectar el normal desarrollo de la vida cotidiana de la víctima, excluyéndose así las comunicaciones no verbales (proxémica, kinésica o corporal y paralingüística). Si la norma se redacta con la palabra “comunicaciones” a secas, por concepto se involucran todos los tipos existentes de comunicación, lo que no tiene sentido en un delito de idoneidad³⁰⁶ y no brinda la certeza jurídica debida.

Finalmente, el envío de comunicaciones unidireccionales, orales o escritas también se puede realizar por cualquier medio de comunicación, interpersonal o masivo, y la norma lo debe sostener en su tenor literal para una mejor interpretación. Además, se replica lo sucedido en el medio comisivo “establecer o intentar establecer contacto”, en el sentido de que el agente se puede valer de terceros para enviar comunicaciones unidireccionales, orales o escritas, a la víctima.

b) Tipicidad subjetiva

Decidimos mantener esta propuesta como un delito doloso, no castigándose la imprudencia, conforme al artículo 10 numeral 13 del Código Penal chileno. El dolo del sujeto activo debe abarcar todas las circunstancias que conforman el tipo objetivo, es decir, debe conocer y querer realizar una conducta insistente, contraria a la voluntad expresa de la víctima, sin estar legítimamente autorizado, y

³⁰⁴ *Ibidem*, p. 23.

³⁰⁵ Revisese el análisis del medio comisivo “enviar comunicaciones” de la propuesta de acoso perteneciente al APCP 2013, en la Subsección c), Sección 1, Subcapítulo A del Capítulo IV.

³⁰⁶ *Ídem*.

que puede afectar el normal desarrollo de la vida cotidiana del ofendido. Mantenemos nuestra postura respecto a que solo basta con dolo eventual, esto es, que el sujeto activo vea como probable la afectación al bien jurídico, libertad de obrar y, aun así, realice la conducta.

4. Penalidad y agravantes específicas

Replicamos la pena de los Proyectos de Ley de 2019 y 2021, o sea, presidio menor en su grado mínimo a medio, lo que conlleva la pena accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena (artículo 30 Código Penal chileno).

En lo que respecta a agravantes, después de los análisis realizados en el Capítulo II y en el Subcapítulo anterior, concluimos que la tipificación de acoso en Chile debe contener las siguientes agravantes, en consideración a la necesidad de un estatuto jurídico especial de protección que deben tener ciertos grupos vulnerables de la sociedad:

- (i) Que el delito se cometa contra un menor de edad, o contra personas que se encuentren en situación de especial vulnerabilidad por razón de su edad, enfermedad, discapacidad o por cualquier otra circunstancia.
- (ii) Que el delito se cometa en forma anónima o proporcionando una identidad falsa.
- (iii) Que el delito se cometa contra alguna de las personas mencionadas en el inciso primero del artículo 5° de la Ley N° 20.066.

En cuanto a la pena aplicable en el caso que concurran las agravantes señaladas, nos remitimos a lo señalado por el artículo 67 Código Penal Chileno, en sus incisos segundo y siguientes:

*“Si concurre sólo una circunstancia atenuante o sólo una agravante, la aplicará en el primer caso en su **mínimum** y en el segundo en su **máximum**.”*

*Para determinar en tales casos el **mínimum** y el **máximum** de la pena, se divide por mitad el período de su duración: la más alta de estas partes formará el **máximum** y la más baja el **mínimum**.*

Siendo dos o más las circunstancias atenuantes y no habiendo ninguna agravante, podrá el tribunal imponer la inferior en uno o dos grados, según sea el número y entidad de dichas circunstancias.

Si hay dos o más circunstancias agravantes y ninguna atenuante, puede aplicar la pena superior

en un grado.

En el caso de concurrir circunstancias atenuantes y agravantes, se hará su compensación racional para la aplicación de la pena, graduando el valor de unas y otras”.

5. ¿Es un delito de mera actividad o de resultado? ¿De lesión o peligro?

Nuestra propuesta contempla un delito de mera actividad, al no exigirse, para su consumación, un resultado, que en los artículos analizados se traducía en una real alteración o afectación al normal desarrollo de la vida cotidiana de la víctima; sino que basta con realizar alguna de las conductas mencionadas y que se cumpla la insistencia, la voluntad contraria y no estar legítimamente autorizado, para que se configure el delito.

Por otra parte, la redacción de la propuesta se configura como un delito de idoneidad al exigirse que las conductas realizadas por el *stalker* sean aptas para afectar el normal desarrollo de la vida cotidiana de la víctima³⁰⁷.

De esta forma, al configurarse la propuesta como un delito de mera actividad y de idoneidad, se resuelven los problemas generados a raíz de los distintos “*umbrales de resistencia*” de las diferentes víctimas, evitándose la afectación al principio de certeza. Este último se quebrantaba cuando el *stalking* se configuraba como delito de resultado, ya que el autor no podría estar seguro de si su conducta era punible o no al momento de realizarla, pues dependería de la víctima y no de él, que se produjera el resultado. Además, podría constituir una posible afectación al principio de proporcionalidad ya que, si fuese delito de resultado y lesión, la respuesta penal se condicionaría a la reacción de la víctima, lo que podría provocar que una conducta fuere castigada y otra igual o más grave resultara impune, dependiendo de si la víctima afectaba efectivamente su vida cotidiana o no. Así se logra objetivar la norma, ya que bastaría que la conducta fuere lo suficientemente idónea como para que un hombre medio altere su vida cotidiana para que se configure el delito³⁰⁸.

6. Presunción

Decidimos modificar la presunción que se incorporó en el Proyecto de Ley de 2019 respecto a

³⁰⁷ Revítese nuevamente el análisis del Subcapítulo H del Capítulo II de esta tesis.

³⁰⁸ Revítese nuevamente el análisis del Subcapítulo D del Capítulo II de esta tesis, en cuanto al requisito común “*Altere el normal desarrollo de su vida cotidiana*”.

los menores de edad y establecer que se presumirá la voluntad contraria a todas las conductas enumeradas en nuestra propuesta cuando la víctima fuera menor de dieciocho años, de esta forma, se incluye la modalidad de seguir, vigilar, perseguir y buscar cercanía física con esta, modalidades no contempladas en el Proyecto de Ley de 2019. De esta forma, se logra una especial protección a los niños, niñas y adolescentes, atendida su vulnerabilidad.

7. Requisito procesal

“Los hechos descritos en este artículo sólo serán perseguibles mediante denuncia del ofendido o de su representante legal, salvo que el ofendido fuere menor de edad, en cuyo caso se aplicará lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 53 del Código Procesal Penal”.

Este requisito procesal fue inspirado en el apartado 4 del artículo 172 ter Código Penal español, y establece como regla general el carácter procesal de delito de acción pública previa instancia particular -artículos 53 inciso final y 54 Código Procesal Penal-. La excepción se aplica en casos donde la víctima de acoso fuera un niño, niña o adolescente, en cuyo caso el delito adquiere el carácter procesal de delito de acción pública (artículo 53 inciso segundo Código Procesal Penal).

V. CONCLUSIONES

Al principio de la presente tesis se establecieron tres ejes principales que constituyeron la finalidad de esta investigación, los que se trabajaron a través del Derecho Comparado, la dogmática jurídica y la jurisprudencia: (i) si es posible castigar el acoso *stalking* con la actual regulación Penal en Chile, de lo contrario, (ii) proponer una redacción de un nuevo tipo penal de acoso a incluir en el Código Penal nacional, donde se castiguen conductas relacionadas al *stalking*, y (iii) promover el mecanismo de las acciones constitucionales de Protección y Amparo como tratamiento jurídico frente a la vulneración de los derechos fundamentales de la víctima afectados por conductas de *stalking*.

Para lograr cumplir cabalmente con la finalidad, se revisaron en el Capítulo I los distintos conceptos que tiene el *stalking* y se buscó dar una definición global y amplia que pudiera abarcar distintas conductas que pueden entenderse como *stalking*, concluyendo que son conductas intrusivas reiteradas e intencionadas, de persecución obsesiva, dirigidas específicamente a una persona, en contra de su voluntad o no deseadas por esta, lo que le causa a la víctima aprensión o miedo debido a que percibe la conducta como amenazante, influyendo negativamente en su vida³⁰⁹. Posteriormente, se estudió el origen del concepto y su tipificación. También se analizó un informe realizado por Carabinero de Chile el año 2017, con el fin de visibilizar el panorama nacional respecto a los casos de *stalking* que ocurren en el país y que no pueden ser perseguidos porque las conductas no están tipificadas, lo que demuestra la importancia de su inclusión en el Derecho Penal nacional³¹⁰. Finalmente, se examinaron las distintas clasificaciones que hay sobre el acoso en el Derecho nacional, y así diferenciar el acoso *stalking* de estas.

En el Capítulo II examinamos el *stalking* en el Derecho Penal español, previsto por el artículo 172 ter del Código Penal español, comenzando por las razones que llevaron a su tipificación; después, estudiamos el bien jurídico protegido, evidenciando que no existe consenso en la doctrina y jurisprudencia española respecto a cuál es el bien jurídico que busca proteger el tipo penal, habiendo quienes defienden que es la integridad moral, otros, que es la libertad de obrar, y, finalmente, los que sostienen que es la tranquilidad personal e integridad física y psíquica. Concluimos, entonces, que era la libertad de obrar aquello que busca proteger la norma penal española³¹¹. Enseguida observamos que era un delito común, por cuanto tanto el sujeto activo como pasivo podía ser cualquier persona, sin perjuicio

³⁰⁹ Revítese el Subcapítulo A del Capítulo I.

³¹⁰ Revítese el Subcapítulo C del Capítulo I.

³¹¹ Revítese el Subcapítulo B del Capítulo II.

del subtipo agravado para casos en que la víctima sea especialmente vulnerable debido a su edad, enfermedad, discapacidad o por cualquier otra circunstancia. Después, analizamos la tipicidad objetiva, respecto a los tres requisitos comunes, los cuales son “de forma insistente y reiterada”, “sin estar legítimamente autorizado” y “altere el normal desarrollo de su vida cotidiana”; y los cinco medios comisivos; criticando ambos elementos que conforman la tipicidad objetiva; continuamos con la tipicidad subjetiva, concluyendo que es un delito doloso, bastando con exigirse el dolo eventual para que se configure el delito³¹².

Posteriormente analizamos la penalidad del delito, que consiste en prisión o multa; los subtipos agravados y específicos y su penalidad, así como las penas alternativas. A continuación, examinamos la regla concursal incluida en el artículo 172.3 del Código Penal español, que ha sido criticada al vulnerar el principio de *non bis in ídem*, al establecer que se aplicarán las penas del artículo 172 ter del Código Penal español sin perjuicio de las penas que correspondieran por los delitos en que se concretaran los actos de acoso³¹³. Enseguida, estudiamos el requisito procesal que establece que los hechos descritos en el artículo 172 ter sólo serán perseguibles mediante denuncia del agraviado o su representante legal, a excepción de lo que ocurre cuando el *stalking* se da en el ámbito familiar, situación en la que se persigue de oficio.

Luego, analizamos si era un delito de mera actividad o resultado, lesión o peligro, concluyendo que, si bien es un delito de resultado y lesión, este debería ser un delito de mera actividad e idoneidad, atendidos los problemas que se presentan con el “*umbral de resistencia*” de las distintas víctimas³¹⁴. Finalmente, criticamos el precepto español por los problemas que presenta al infringirse el principio de *non bis in ídem* por el artículo 172.3 del Código Penal español, proponiendo que se solucione aplicándose la regla concursal sólo en aquellos casos en que los bienes jurídicos afectados fueren distintos³¹⁵. También, criticamos la ubicación sistemática de la norma en el Código Penal español, es decir, en el capítulo “*De las coacciones*”, así como la aplicación de los subtipos agravados cuando ocurre un concurso entre ambos subtipos, lo que no está resuelto. De igual forma, criticamos las diferencias de marco punitivo entre el sujeto activo del acoso *stalking* y el de otros tipos de acoso, hallándose en ventaja

³¹² Revítese la Sección 2 del Subcapítulo D del Capítulo II.

³¹³ Revítese la Sección 2 del Subcapítulo E del Capítulo II.

³¹⁴ Revítese el Subcapítulo H del Capítulo II.

³¹⁵ Revítese la Sección 1 del Subcapítulo I del Capítulo II.

el primero respecto de los segundos.

Por su parte, en el Capítulo III se revisó primeramente nuestra legislación penal vigente a la fecha de esta tesis con el objetivo de poder subsumir, bajo los delitos de amenazas (artículos 296 a 298 Código Penal chileno) y la falta de coacciones (artículo 494 N°16 Código Penal chileno) conductas relacionadas al *stalking*. Concluimos que, aunque entre el delito de amenazas y el delito de *stalking* español hay similitudes respecto al (i) bien jurídico protegido, (ii) el sujeto activo y (iii) la tipicidad subjetiva, estas no poseen la entidad suficiente para aplicar el tipo penal de amenazas a la mayoría de las conductas de *stalking*³¹⁶. Por su parte, las expresiones de *stalking* tampoco pueden subsumirse bajo la falta de las coacciones³¹⁷, a pesar de tener similitudes con el *stalking* español, a saber: (i) el bien jurídico protegido, (ii) poseen el carácter de delito común, (iii) en ambos el agente no debe estar legítimamente autorizado para realizar ciertas conductas, y (iv) la tipicidad subjetiva.

El vacío legal del *stalking* existente en nuestro país afecta extensivamente a la doctrina jurídico penal nacional, donde notamos un escaso avance y preocupación para introducir y tratar el delito en cuestión en los textos, existiendo sólo 3 obras que lo mencionan anexa y someramente³¹⁸.

Por otro lado, somos conscientes de que las víctimas de hostigamiento necesitan una herramienta jurídica hoy, y debemos brindar una solución mientras se tramite la legislación penal correspondiente. Tal herramienta de tutela urgente de la que se pueden servir actualmente las personas se encuentra en la Constitución Política de la República, mediante la acción de protección (artículo 20 CPR) y la acción de amparo (artículo 21 inciso final CPR), según corresponda. En esa línea, argumentamos que el *stalking* afecta tanto el derecho fundamental a la integridad psíquica como el derecho a la vida privada. Sumado a lo anterior, se debe tener en cuenta que muchas veces la víctima modifica sus decisiones de vida para evitar los acosos del *stalker*, viéndose afectada su libertad de autodeterminación o de obrar³¹⁹.

Finalmente, en el Capítulo IV se analizaron críticamente los diferentes Anteproyectos de Código Penal y Proyectos de Ley chilenos que contienen regulación en torno al *stalking*, los cuales explicamos detallada y cronológicamente usando la estructura de análisis del artículo 172 ter Código Penal

³¹⁶ Revítese la Sección 1, Subcapítulo A del Capítulo III.

³¹⁷ Revítese la Sección 2, Subcapítulo A del Capítulo III.

³¹⁸ Revítese el Subcapítulo B del Capítulo III.

³¹⁹ Revítese la Sección única, Subcapítulo C del Capítulo III.

español³²⁰. Como resultados de los análisis, concluimos que convergen diferencias y similitudes en los elementos de los Anteproyectos y Proyectos de Ley:

Norma	APCP 2013	Proyecto de Ley de 2014	APCP 2018	Proyecto de Ley de 2019	Proyecto de Ley de 2021
Redacción	<p>Acoso. Será sancionado con multa o reclusión el que, contra la voluntad expresa de otro, afectando con ello gravemente las condiciones de su vida privada, insistentemente:</p> <p>1° lo siguiere;</p> <p>2° intentare establecer contacto con él;</p> <p>3° llamare a su teléfono;</p> <p>4° le enviare comunicaciones</p>	<i>Ídem</i>	<p>Hostigamiento. Será sancionado con libertad restringida o reclusión el que, contra la voluntad expresa de otra persona, afectando con ello gravemente las condiciones de su vida privada, insistentemente:</p> <p>1° la siguiere;</p> <p>2° establezca o intentare establecer contacto con ella;</p> <p>3° llamare a su teléfono;</p> <p>4° le enviare comunicaciones por cualquier medio</p>	<p>Acoso. Será sancionado con presidio menor en su grado mínimo a medio el que, contra la voluntad expresa de otra persona, afectando con ello gravemente las condiciones de su vida privada, insistentemente:</p> <p>1° la siguiere;</p> <p>2° establezca o intentare establecer contacto con ella;</p> <p>3° llamare a su teléfono:</p> <p>4° le enviare comunicaciones por cualquier medio.</p> <p>Si la víctima fuere menor de dieciocho años, se presumirá que existe voluntad</p>	<p>Será sancionado con presidio menor en su grado mínimo a medio el que, afectando gravemente las condiciones de vida privada de otra persona, insistentemente:</p> <p>1° la siguiere;</p> <p>2° estableciere o intentare establecer contacto con ella;</p> <p>3° llamare a su teléfono, o</p> <p>4° le enviare comunicaciones por cualquier medio.</p> <p>Se impondrá la pena en su grado máximo cuando concurra alguno de los siguientes casos:</p> <p>1°. El delito se cometa contra un menor de edad, una persona con discapacidad o un</p>

³²⁰ Revítese el Subcapítulo A del Capítulo IV.

				contraria cuando lo señalado en el inciso anterior se realizare por cualquier medio electrónico de comunicación.	adulto mayor; 2° El delito se cometa en forma anónima o proporcionando una identidad falsa.
Bien jurídico protegido	Intimidad	<i>Ídem</i>	<i>Ídem</i>	<i>Ídem</i>	<i>Ídem</i>
Sujetos	<ul style="list-style-type: none"> - Sujeto activo: “el que” - Sujeto pasivo: “otro” 	<i>Ídem</i>	<ul style="list-style-type: none"> - Sujeto activo: “el que” - Sujeto pasivo: “otra persona” 	<i>Ídem</i>	<i>Ídem</i>
Tipicidad objetiva	<p>Requisitos comunes:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Contra la voluntad expresa - Afectando con ello gravemente las condiciones de su vida privada - Insistentemente <p>Medios comisivos:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Seguir - Intentar establecer contacto - Llamar al teléfono 	<i>Ídem</i>	<p>Requisitos comunes:</p> <p><i>Ídem</i></p> <p>Medios comisivos:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Seguir - Establecer o intentar establecer contacto - Llamar al teléfono - Enviar comunicaciones por cualquier medio 	<i>Ídem</i>	<p>Requisitos comunes:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Afectando gravemente las condiciones de vida privada - Insistentemente <p>Medios comisivos:</p> <p><i>Ídem</i></p>

	- Enviar comunicaciones				
Tipicidad subjetiva	Dolo directo y dolo eventual	<i>Ídem</i>	<i>Ídem</i>	<i>Ídem</i>	<i>Ídem</i>
Penalidad	Multa o reclusión	<i>Ídem</i>	Libertad restringida o reclusión	<p>Pena principal: presidio menor en su grado mínimo a medio.</p> <p>Pena accesoria: suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena.</p>	<i>Ídem</i> + presidio menor en su grado medio para las agravantes.
Agravantes	No posee	<i>Ídem</i>	<i>Ídem</i>	<i>Ídem</i>	<p>1°. El delito se cometa contra un menor de edad, una persona con discapacidad o un adulto mayor;</p> <p>2° El delito se cometa en forma anónima o proporcionando una identidad falsa.</p>
Tipo de delito	Común; de resultado; de lesión	<i>Ídem</i>	<i>Ídem</i>	<i>Ídem</i>	<i>Ídem</i>
Otros				<p>Presunción:</p> <p>Si la víctima fuere menor de dieciocho años, se presumirá que existe voluntad contraria cuando lo señalado en el inciso anterior se</p>	

				realizarse por cualquier medio electrónico de comunicación	
--	--	--	--	--	--

Concluimos además que, por las razones esgrimidas en las críticas constructivas realizadas a los elementos de cada Anteproyecto y proyecto de ley, ninguno de estos es autosuficiente para regular el delito de acoso *stalking* de manera eficaz y completa, al no ser enteramente correctos en el bien jurídico a proteger, en la tipicidad objetiva, la falta o ausencia de agravantes según el caso, entre otras³²¹. Sin embargo, bajo criterios fundados, rescatamos lo mejor de cada uno de estos y del artículo 172 ter Código Penal español, con el objetivo de proponer un proyecto mejorado de tipo penal que transforme en punible el acoso *stalking* en el Código Penal chileno, dando como resultado final de la investigación³²², lo siguiente:

Norma	Artículo por ubicar en el párrafo III “Crímenes y simples delitos contra la libertad y seguridad, cometidos por particulares”, del Título Tercero “De los crímenes y simples delitos que afectan los derechos garantizados por la Constitución”, del Libro Segundo del Código Penal chileno.
Redacción	<p>Acoso. Será sancionado con presidio menor en su grado mínimo a medio el que insistentemente acose a una persona, en términos de poder afectar el normal desarrollo de la vida cotidiana de esta, llevando a cabo, en contra de la voluntad expresa del ofendido y sin estar legítimamente autorizado, alguna de las conductas siguientes:</p> <p style="text-align: center;">1° la siguiere, vigilar, persiguiere o buscare su cercanía física;</p> <p style="text-align: center;">2° estableciere o intentare establecer contacto con ella a través de cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas; o</p> <p style="text-align: center;">3° le enviare unidireccionalmente comunicaciones orales o escritas por cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas.</p> <p style="text-align: center;">Serán circunstancias agravantes de responsabilidad penal para este delito las siguientes:</p> <p style="text-align: center;">1°. Que el delito se cometa contra un menor de edad, o contra personas que se encuentren en situación de especial vulnerabilidad por razón de su edad, enfermedad, discapacidad o por cualquier otra circunstancia;</p> <p style="text-align: center;">2° Que el delito se cometa en forma anónima o proporcionando una identidad falsa;</p> <p style="text-align: center;">3° Que el delito se cometa contra alguna de las personas mencionadas en el inciso primero del artículo 5° de la Ley N° 20.066.</p> <p style="text-align: center;">Para efectos de este artículo, se presumirá que existe voluntad contraria cuando la víctima fuere menor de edad.</p> <p style="text-align: center;">Los hechos descritos en este artículo sólo serán perseguibles mediante denuncia del ofendido o de su representante legal, salvo que el ofendido fuere menor de edad, en cuyo caso se aplicará lo dispuesto en el</p>

³²¹ Ídem.

³²² Revítese el Subcapítulo B del Capítulo IV.

	inciso segundo del artículo 53 del Código Procesal Penal.
Bien jurídico protegido	Libertad de obrar
Sujetos	<ul style="list-style-type: none"> - Sujeto activo: “el que”. - Sujeto pasivo: “persona” <ul style="list-style-type: none"> • Para la primera agravante, son los menores de edad y las personas que se encuentren en situación de especial vulnerabilidad por razón de su edad, enfermedad, discapacidad o por cualquier otra circunstancia • Para la tercera agravante, las víctimas son aquellas personas mencionadas en el inciso primero del artículo 5° de la Ley N° 20.066.
Tipicidad objetiva	<p style="text-align: center;">Requisitos comunes:</p> <ul style="list-style-type: none"> - “De forma insistente”. - “Contra la voluntad expresa de la víctima”. - “Sin estar legítimamente autorizado”. - “Poder afectar el normal desarrollo de la vida cotidiana del ofendido”. <p style="text-align: center;">Medios comisivos:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Seguir. - Vigilar. - Perseguir. - Buscar cercanía física. - Establecer o intentar establecer contacto a través de cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas. - Enviar unidireccionalmente comunicaciones orales o escritas por cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas.
Tipicidad subjetiva	Dolo directo y dolo eventual.
Penalidad	Pena principal: presidio menor en su grado mínimo a medio.

Agravantes	<ul style="list-style-type: none"> - Que el delito se cometa contra un menor de edad, o contra personas que se encuentren en situación de especial vulnerabilidad por razón de su edad, enfermedad, discapacidad o por cualquier otra circunstancia. - Que el delito se cometa en forma anónima o proporcionando una identidad falsa. - Que el delito se cometa contra alguna de las personas mencionadas en el inciso primero del artículo 5° de la Ley N° 20.066.
Presunción	Se presume que existe voluntad contraria cuando la víctima fuere menor de edad.
Requisito procesal	El delito sólo será perseguible mediante denuncia del ofendido o de su representante legal, a excepción de que la víctima fuese menor de edad, donde la denuncia no es necesaria (artículo 53 CPP).
Tipo de delito	Común; de mera actividad; de idoneidad; en lo procesal, de acción penal pública previa instancia particular por regla general, y de acción penal pública en el caso de que la víctima sea menor de edad.

En Chile, lamentablemente el *stalking* no ha recibido la atención merecida por el ordenamiento jurídico ni por el aparato legislativo del Estado. Así las cosas, en el ámbito nacional nos encontramos con una preocupante falta de capacidad por parte tanto de la dogmática jurídica, del Poder Legislativo, como de los operadores jurídicos en su conjunto para poder distinguir el *stalking* con contornos propios y reaccionar adecuadamente frente a él. En esa línea, nuestro país se encuentra normativamente retrasado en comparación a legislaciones extranjeras, como, por ejemplo, la española, que regula penalmente la conducta desde hace casi 8 años.

Por ello, es que esperamos que la presente tesis sirva como un importante aporte y una solución desde las ciencias penales a un problema que aqueja a la población chilena. Además, esperamos que ayude a la discusión legislativa para lograr, con la urgencia que el tema merece, promulgar un artículo especial que tipifique el acoso *stalking* en el Código Penal chileno. Con la tipificación penal del nuevo delito de *stalking*, se terminará con la impunidad, a la vez que se da respuesta a conductas que merecen reproche penal.

La vía penal para tratar esta delicada materia es la mejor herramienta jurídica con la que pueden contar las víctimas del hoy y del mañana.

BIBLIOGRAFÍA

AJUNTAMENT DE BARCELONA y DEPARTAMENT D'INTERIOR, RELACIONS INSTITUCIONALS I PARTICIPACIÓ. (2010). *Enquesta de violència masclista a Barcelona. Resultats destacats*. Àrea de Qualitat de Vida, Igualtat i Esports.

ALONSO, Mercedes. (2014). *Bien jurídico penal y Derecho Penal mínimo de los derechos humanos*. Ediciones Universidad de Valladolid.

ALONSO DE ESCAMILLA, Avelina. (2013). *El delito de stalking como nueva forma de acoso: cyberstalking y nuevas realidades*. En *La Ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, nº105. Wolters Kluwer.

AMADEO, Sergio. (2015). *Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal*. En *Código Penal. Doctrina jurisprudencial* 1ª edición. Factum Libri Ediciones. Recuperado el 7 de diciembre de 2022, de <https://vlex.es/source/codigo-penal-doctrina-jurisprudencial-1-edicion-12903>

BASCUÑÁN, Antonio. (1994). *La regulación española de la coerción en el marco de la codificación penal europea*. En *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Tomo Nº 47, Fasc./mes Nº 3.

BAUCELLS, Joan. (2014). *Reflexiones críticas sobre el proyectado delito de hostigamiento*. En PEREZ, Ana (Dir.) y GORJON, María (Coord.), *El proyecto de reforma del código penal de 2013 a debate*. Ratio Legis.

BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. (2021). *Historias de Leyes sobre derechos de las mujeres*. Recuperado el 29 de julio de 2022, de https://www.bcn.cl/historiapolitica/mujeres_en_el_congreso/historias_de_leyes?per=2006-&id=Historia_L21153

BOLDÓ, Gabriela. (2018). *El delito de hostigamiento y su evolución jurisprudencial*. Revista de Derecho Vlex. Recuperado el 24 de julio de 2022, de: <https://app.vlex.com/#vid/delito-hostigamiento-evolucion-jurisprudencial-702171849>

BOREL, Edmundo. (2020). *La falta de regulación del Stalking en Chile: El rol protector de las cortes de Apelaciones*. En *Revista Chilena de Derecho*, vol. 47 Nº 1.

BUSTOS, Miguel y PAINO, Francisco. (2017). *Acoso. Análisis jurídico penal*. Servicio Publicaciones Facultad Derecho Universidad Complutense Madrid.

CABALLERO, María Jesús et al. (2015). *Tratamiento integral del acoso*. Aranzadi Thomson Reuters.

CÁMARA, Sergio. (2016). *Las primeras condenas en España por stalking: cuestiones penales y criminológicas del nuevo delito de acecho o acoso predatorio*. En MESTRE, Esteban (Dir.), *La Ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, nº 121. Wolters Kluwer.

CAMBRIDGE UNIVERSITY PRESS. (2022). *Stalking*. En Cambridge Academic Content Dictionary. Recuperado el 23 de mayo de 2022, de <https://dictionary.cambridge.org/es/diccionario/ingles/stalking>.

CARMONA, Concepción. (2017). *Perspectiva multidisciplinar de las diversas modalidades de acoso. (Aspectos criminológicos, político criminales, sustantivos y procesales)*. Dykinson, Monografías de Derecho Penal.

CARPIO, David-Isidro. (2015). *Coacciones*. En CORCOY, Mirentxu (Dir.), *Manual de Derecho Penal, Parte Especial. Doctrina y Jurisprudencia con casos solucionados*, Tomo I. Tirant lo Blanch.

CASANOVA, Javiera y GARRIDO, Scarlet. (2021). *Nuevas tecnologías y Derecho penal: el delito de stalking y la vulneración de datos personales desde una perspectiva de género*. Tesis de licenciatura. Universidad de Valparaíso.

CAYÓN, Marta (2017). *El delito de stalking o acoso ilegítimo y la anterior incriminación de sus conductas*. Máster abogacía. Facultad de Derecho, Universidad de León.

CEA, José. (2012). *Derecho Constitucional Chileno*, Tomo II. Ediciones Universidad Católica de Chile, segunda edición actualizada.

CHÁVEZ, Eric Andrés. (2019). *Derecho penal. Parte especial*, 3a edición. Tofulex Ediciones Jurídicas.

COMISIÓN REDACTORA. (2018). *Carta de entrega de Anteproyecto 2018*. Anteproyecto para Nuevo Código Penal, p. 1. Recuperado el 25 de diciembre de 2022, de <https://www.minjusticia.gob.cl/media/2018/10/Carta-entrega-Anteproyecto-de-C%C3%B3digo-Penal-2018.pdf>

CONFILEGAL. (2021). *Así son los delitos de «stalking» y «sexting» en el ámbito de la violencia de*

género. Recuperado el 28 de julio de 2022, de <https://confi legal.com/20210801-opinion-asi-son-losdelitos-de-stalking-y-sexting-en-el-ambito-de-la-violencia-de-genero/>

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL. (2013). *Informe al anteproyecto de ley orgánica por la que se modifica la ley orgánica 10/1995, de 23 de Noviembre, del Código Penal*. Comisión de Estudios e Informes.

CONSTANTINESCU, Raluca. (2020). *Análisis del delito de Stalking del artículo 172 Ter del Código Penal. Su perspectiva penal*. Máster Universitario. Universitat Jaume.

CONTRERAS, Pablo y GARCÍA, Gonzalo. (2014). *Diccionario Constitucional Chileno*. Cuaderno N°55 del Tribunal Constitucional. Producciones Gráficas Ltda.

CORN, Emanuele. (2014). *La Revolución Tímida: el tipo de femicidio introducido en Chile por la Ley N°20.480 desde una perspectiva comparada*. En *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte Sección: Estudios Año 21 - N° 2*.

COUNCIL OF EUROPE. (2011). *Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence*. Council of Europe Treaty Series- No. 210.

DE LA CUESTA, José y MAYORDOMO, Virginia. (2014). *Acoso y Derecho Penal*. En *Revista penal México* N°6.

DE LA FUENTE, Ignacio. (2020). *El delito de stalking y las nuevas formas de acoso*. Grado en Derecho. Facultad de Derecho de la Universidad de Valladolid.

DECONCEPTOS. (2022). *Concepto de cercanía*. En DeConceptos.com. Recuperado el 30 de diciembre de 2022, de <https://deconceptos.com/general/cercania>

DELGADO, Isabel. (2021). *Comunicación*. En Significados.com. Recuperado el 21 de diciembre de 2022, de <https://www.significados.com/comunicacion/>

DEPARTAMENT D'INTERIOR, RELACIONS INSTITUCIONALS I PARTICIPACIÓ. (2010). *Enquesta de violència masclista a Catalunya. Resultats destacats*. Generalitat de Catalunya.

DESCONOCIDO. (2021). *Comunicación no verbal*. En Significados.com. Recuperado el 21 de diciembre de 2022, de <https://www.significados.com/comunicacion-no-verbal/>

DESCONOCIDO. (2021). *Comunicación verbal*. En Significados.com. Recuperado el 21 de diciembre de 2022, de <https://www.significados.com/comunicacion-verbal/>

DESCONOCIDO. (s.f.). *Unidad 9: Formas especiales de aparición del delito*. En *Teoría del Delito*, Biblioteca Virtual Universidad América Latina. Recuperado el 18 de noviembre de 2022, de https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&url=http://ual.dyndns.org/biblioteca/Teoria_del_Delito/Pdf/Unidad_09.pdf&ved=2ahUKEwjW0bWzgrj7AhUkbtQKHRIfDL0QFnoECA4QBQ&usg=AOvVaw1UXbSWTKBnyGCuc35ynLBR

DIARIO CONSTITUCIONAL. (2022). *Los nuevos delitos de «stalking» y «sexting» en el ámbito de la violencia de género*. Recuperado el 28 de julio de 2022, de <https://www.diarioconstitucional.cl/2019/08/08/los-nuevos-delitos-de-stalking-y-sexting-en-el-ambito-de-la-violencia-degenero/>

DIARIO LA TERCERA. (2019). *Los últimos pasos para aclarar el suicidio de Katy Winter: Fiscalía alista cierre de caso y padres apuntan a obstrucción de la investigación*. Recuperado el 28 de julio de 2022, de <https://www.latercera.com/la-tercera-pm/noticia/los-ultimos-pasos-para-aclarar-el-suicidio-de-katy-winter-fiscaliaalista-cierre-de-caso-y-padres-apuntan-a-obstruccion-de-la-investigacion/490773/>

DÍEZ, José Luis (2016). *Derecho Penal Español. Parte General*. 4º edición. Tirant lo Blanch.

DICCIONARIO DEL ESPAÑOL TOTAL (2022). Recuperado de <https://diccet.com/>

DICCIONARIO PANHISPANICO DEL ESPAÑOL JURÍDICO. (2022). Recuperado de <https://dpej.rae.es/>

DIRECCIÓN DE INVESTIGACIÓN CRIMINAL DE CARABINEROS DE CHILE. (2017). *STALKING. Informe estratégico (Nº 157/2017)*. Centro de análisis y operaciones de investigación criminal.

EISELE, Jörg. (2014). En SCHÖNKE, Adolf y SCHRÖDER, Horst, *Strafgesetzbuch: Kommentar*, 29 Auflage. Verlag C. H. Beck München.

EVANS, Enrique. (1999). *Los Derechos Constitucionales*, Tomo I. Editorial Jurídica de Chile, segunda edición actualizada.

FIGUEROA, Rodolfo. (2013). *El derecho a la privacidad en la jurisdicción de protección*. En *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 40, N° 3.

FISCALÍA DE CHILE. (2022). *Bullying*. Recuperado el 28 de julio de 2022, de <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/victimas/jovenes/bullyng.jsp>

FISCALÍA DE CHILE. (2022). *¡Realiza tu denuncia de forma online!* Recuperado el 27 de agosto de 2022, de <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/quienes/formularios.jsp>

FUNDACIÓN KATY SUMMER, UNIVERSIDAD DEL DESARROLLO y STATKNOWS. (2021). *Ciberacoso y Salud Mental Juvenil*. Ministerio Secretaría General de Gobierno, Gobierno de Chile.

FUNDACIÓN WOLTERS KLUWER. (2022). *Delito de acoso o stalking*. En *La Ley, Guías Jurídicas*.

GALDEANO, Ana. (2013). *Acoso-stalking: Art 172 ter*. En ÁLVAREZ, Francisco (Dir.) y DOPICO, Jacobo (Coord.), *Estudio Crítico Sobre el Anteproyecto de Reforma Penal de 2012*. Valencia: Tirant lo Blanch.

GARCÍA, Joaquín. (1995). *El derecho a la libertad personal*. Valencia, Tirant Lo Blanch.

GARCÍA, Tania. (2016). *El stalking*. En MESTRE, Esteban (Dir.), *La Ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, n°123. Wolters Kluwer.

GARCÍA-PABLOS, Antonio. (1981-1982). *Sobre el delito de coacciones*. En *Estudios penales y criminológicos*, N°6. Servicio de Publicaciones Universidad de Santiago de Compostela.

GARDEY, Ana y PÉREZ, Julián. (2018). *Definición de hostigar – Qué es, Significado y Concepto*. En *Definición.de*. Recuperado el 25 de diciembre de 2022, de <https://definicion.de/hostigar/>

GAVISON, Ruth. (1980). *Privacy and the Limits of Law*. *The Yale Law Journal*, Vol. 89, N° 3.

GÓMEZ, Eugenia. (2015). *Las violencias de género y sus manifestaciones: una perspectiva jurídico normativa y social con particular referencia al femicidio*. En *Revista del CEHIM*, año 11, N°11. Temas de Mujeres.

GÓMEZ, María del Carmen (2011). *El derecho penal ante las conductas de acoso persecutorio*. En MARTÍNEZ, María Isabel, *El acoso: tratamiento penal y procesal*. Valencia.

GONZÁLEZ DE RIVERA, José Luis. (2005). *El acoso psicológico y sus dinámicas*. En *Las claves del Mobbing*. Editorial EOS.

GUTIÉRREZ, Ana. (2013). *Acoso-stalking: Art 172 ter*. En ÁLVAREZ, Francisco (Dir.) y DOPICO, Jacobo (Coord.), *Estudio Crítico Sobre el Anteproyecto de Reforma Penal de 2012*. Valencia: Tirant lo Blanch.

GUTIÉRREZ, Rocío (2017). *El delito de stalking del artículo 172 ter del CP. Referencias a la reciente STS 324/2017, de 8 de mayo de 2017*. Máster en Derecho Penal. Colegio de la Abogacía de Barcelona.

HERNANDEZ, Héctor. (2018). *Minuta para el análisis del Título IV del Libro Segundo (Delitos contra la intimidad)*. Arts. 257 a 266 AP 2015. En Comisión de Revisión de Anteproyecto de Código Penal 2018.

IONOS. (2020). *Declaración de voluntad*. En Ionos.es. Recuperado el 7 de diciembre de 2022, de <https://www.ionos.es/startupguide/creacion/declaracion-de-voluntad/>

LAMARCA, Carmen et al. (2018). *Delitos contra la libertad*. En LAMARCA, Carmen (Coord.), *Delitos. La parte especial del Derecho Penal*, 3ª edición. Dykinson.

LEPÍN, Cristian. (2014). *Los nuevos principios del Derecho de Familia*. Revista Chilena de Derecho Privado.

LORA, Marian (2017). *Estudio jurídico doctrinal del delito de acoso o stalking*. Máster de abogacía. Universidad internacional de la Rioja.

LORENZO, José. (1989). *El delito de amenazas: consideraciones sobre el bien jurídico protegido*. En VVAA, *Estudios penales en memoria del profesor Agustín Fernández-Albor*. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Santiago de Compostela.

LORENZO, Silvia. (2015). *Stalking. El nuevo delito de acecho del art.172 ter del Código Penal. Aproximación al cyberstalking*. Máster Universitario.

MALDONADO, Francisco. (2018). *Amenazas y coacciones en el Derecho Penal Chileno*. En *Política Criminal*, Vol. 13, N° 25, Art. 1.

MARTIN, Pilar. (2016). *El nuevo delito de stalking del artículo 172 ter código penal*. En *Revista del*

Ministerio Fiscal, N° 1.

MARTÍNEZ, Patricia (2018). *El delito de stalking*. Trabajo de fin de estudios, doble grado de administración y dirección de empresas y en derecho de la Universidad Pública de Navarra. Facultad de Ciencias Jurídicas.

MARTOS, Juan Antonio. (1991). *Principios Penales en el Estado Social y Democrático de Derecho*. En *Revista de Derecho Penal y Criminología*.

MATALLÍN, Ángela. (2015). *Delito de acoso (artículo 172 ter CP)*. En GONZÁLEZ, José Luis (Dir.) / GÓRRIZ, Elena y MATALLÍN, Ángela (Coords.), *Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015*, 2ª edición. Tirant lo Blanch Reformas.

MAUGERI, Anna María. (2015). *El stalking como delito contra la intimidad*. En DOVAL, Antonio (Dir.) y MOLLA, Clara (Coord.), *Nuevos límites penales para la autonomía individual y la intimidad: aspectos referidos a delitos contra la vida y la salud, violencia de género, tráfico de órganos humanos, stalking, contra la libertad y la indemnidad sexuales y dopaje*. Aranzadi, Cizur Menor.

MAUGERI, Anna María. (2016). *El 'stalking' en el Derecho comparado: la obligación de incriminación de la Convención de Estambul y técnicas de tipificación*. En *Revista Penal* N°38.

MATUS, Jean Pierre. (2019). *Manual de Derecho Penal chileno. Parte especial*. 3º edición. Tirant lo Blanch.

MATUS, Jean Pierre. (2021). *Manual de Derecho Penal chileno. Parte especial*. 4º edición. Tirant lo Blanch.

MENDOZA, Silvia. (2015). *El delito de stalking: análisis del artículo 172 ter del proyecto de reforma del Código Penal de 2013*. En MUÑOZ, Francisco (Dir.) / DEL CARPIO, Juana y GALÁN, Alfonso (Coords.), *Análisis de las Reformas Penales. Presente y Futuro*. Valencia: Tirant lo Blanch.

MELOY, J. Reid y GOTHARD, Shayna. (1995). *Demographic and clinical comparison of obsessional followers and offenders with mental disorders*. *The American Journal of Psychiatry*, 152, 2.

MINISTERIO DEL INTERIOR Y SEGURIDAD PÚBLICA, GOBIERNO DE CHILE. (2021). *Ciberguía de Denuncia al Abuso Digital*. Equipo de respuesta ante incidentes de seguridad informática.

- MIR, Carlos. (2010). *El mobbing o acoso moral o psicológico en el trabajo en la reforma penal*. En LUZON, Diego (Dir.), *Derecho penal del estado social y democrático de derecho: Libro homenaje a Santiago Mir Puig*. La Ley, Grupo Wolters Kluwer.
- MIR, Santiago. (2015). *Derecho Penal: Parte General*. Editorial Reppertor.
- MORA, Héctor. (2022). *Etimología de Kinésica*. En Diccionario Etimológico Castellano. Recuperado el 22 de diciembre de 2022, de <http://etimologias.dechile.net/?Kinesica>
- MORALES, Adriana. (2021). *Proceso de Comunicación*. En Significados.com. Recuperado el 21 de diciembre de 2022, de <https://www.significados.com/proceso-de-comunicacion/>
- MUÑOZ, Francisco (2015). *Derecho Penal. Parte Especial*. 20ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia.
- NOGUEIRA, Humberto. (2002). *La libertad personal y las dos caras de Jano en el Ordenamiento Jurídico Chileno*. En *Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile*, Vol. XIII.
- NOGUEIRA, Humberto et al. (2005). *Derecho Constitucional*, Tomo I. Editorial Jurídica de Chile, segunda edición.
- NOVOA, Eduardo. (2022). *Derecho a la Vida Privada y Libertad de Información. Un conflicto de derechos*. Siglo XXI Editores, cuarta edición.
- OBSERVATORIO CONTRA EL ACOSO CHILE. (2022). *¿Qué es el acoso sexual callejero (ASC)?* Recuperado el 29 de julio de 2022, de <https://ocac.cl/que-es/#>
- OXFORD UNIVERSITY PRESS. (2022). *Intentar*. En Diccionario Oxford Languages.
- PÉREZ, Ana Isabel. (2007). *Mobbing y Derecho Penal*. Editorial Tirant lo Blanch.
- PIÑUEL, Iñaki y OÑATE, Araceli. (2002). *La incidencia del mobbing o acoso psicológico en el trabajo en España*. En *Lan harremanak: Revista de relaciones laborales*.
- PURCELL, Rosemary; PATHÉ, Michelle y MULLEN, Paul. (2004). *Stalking: Defining and prosecuting a new category of offending*. *International Journal of Law and Psychiatry*, N° 27.
- PURCELL, Rosemary; PATHÉ, Michelle y MULLEN, Paul. (2009). *Stalkers and their victims* (2da ed.). Cambridge University Press.

- QUERALT, Joan Josep. (2015). *Derecho Penal español. Parte Especial*, 7ª edición. Tirant lo Blanch.
- QUINTERO, Gonzalo. (2016). *Artículo 169*. En QUINTERO, Gonzalo (Dir.) y MORALES, Fermin (Coord.), *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*, 10ª edición. Thomson Reuters Aranzadi.
- QUINTERO, Gonzalo. (2016). *Artículo 172*. En QUINTERO, Gonzalo (Dir.) y MORALES, Fermin (Coord.), *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*, 10ª edición. Thomson Reuters Aranzadi.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (2021). *Diccionario de la lengua española, edición del Tricentenario*. Recuperado de <https://www.rae.es/>
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (2022). *Diccionario de la lengua española, edición del Tricentenario*. Recuperado de <https://dle.rae.es/>
- ROIG, Margarita. (2018). *El delito de acoso (art.172 ter CP) como modalidad de violencia de género. Comparativa con el «Nachstellung» del derecho alemán*. En *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXVIII.
- ROIG, Margarita. (2019). *La aplicación del delito de stalking en España y Alemania*. En *VVAA, II Seminario Jurídico, Policial y Social sobre la Violencia de Género*. En *Revista de l'Institut Universitari d'Investigació en Criminologia i Ciències Penals de la UV*.
- ROJAS, Carol. (2014). *El parentesco en el Derecho Penal de Chile y España*. Universidad Nacional Andrés Bello, Escuela de Derecho.
- ROYAKKERS, Lambèr. (2000). *The Dutch approach to stalking Laws*. En *California Criminal Law Review*, Vol. 3.
- RUZ, María José. (2009). *Relevancia penal vigente y proyectada de algunas formas de acoso moral*. En BENÍTEZ, Ignacio (Coord.), *Reforma del Código Penal. Respuestas para una sociedad del siglo XXI*. Dykinson.
- SOUTO, Miguel et al. (2015). *Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015*. Editorial Tirant lo Blanch.
- SUÁREZ, C. (2000). *El concepto de derecho a la vida privada en el derecho anglosajón y europeo*. *Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile*, XI, 103-119.

- TAPIA, Patricia. (2016). *El nuevo delito de acoso o stalking*. Wolters Kluwer/Bosch.
- TODO SOBRE COMUNICACIÓN. (2020). *La comunicación unidireccional*. En Todosobrecomunicacion.com. Recuperado el 23 de Diciembre de 2022, de <https://todosobrecomunicacion.com/comunicacion-unidireccional/>
- UGARTE, José Luis. (2012). *El acoso laboral: entre el Derecho y la Psicología*. En *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*.
- VALENZUELA, Andrés. (s.f.). *Sistema y clasificación de las penas*. En *Apuntes de Derecho Penal*, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, p. 3.
- VALENZUELA, Jonatan. (2013). *Propuesta de regulación de delitos contra la intimidad*. En Comisión de Anteproyecto de Código Penal 2013.
- VARAS, Germán. (2012). *La orden de alejamiento en la violencia intrafamiliar y la relevancia del consentimiento de la víctima en su quebrantamiento*. En *Revista chilena de Derecho y Ciencia Política*, VOL. 3, Nº 1.
- VERA, Rodrigo. (2021). *El consentimiento de la víctima en el acoso sexual laboral*. Máster. En *Revista de Derecho - Facultad de Derecho de la Universidad Católica de la Santísima Concepción*.
- VILLACAMPA, Carolina. (2013). *El proyectado delito de acecho: incriminación del stalking en el derecho penal español*. Cuadernos de política criminal, nº.109, época II.
- VILLACAMPA, Carolina. (2009). *La introducción del delito de “atti persecutori” en el Código penal italiano. La tipificación del stalking en Italia*. En *Revista para el análisis del Derecho*, Indret, Nº 3.
- VILLACAMPA, Carolina. (2010). *La respuesta jurídico-penal frente al stalking en España: presente y futuro*. En *Revista de l’Institut Universitari d’Investigació en Criminologia i Ciències Penals de la UV*, nº4.
- VILLACAMPA, Carolina. (2016). *Libro II: Título VI: Cap. III (Art. 172 ter)*. En QUINTERO, Gonzalo (Dir.) y MORALES, Fermin (Coord.), *Comentarios al Código Penal español*, 7ª edición. Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor.
- VILLACAMPA, Carolina. (2018). *Stalking: análisis jurídico, fenomenológico y victimológico*. Aranzadi

Thomson Reuters.

VILLACAMPA, Carolina. (2009). *Stalking y Derecho Penal relevancia jurídico-penal de una nueva forma de acoso*. Iustel.

VILLACAMPA, Carolina y PUJOLS, Alejandra (2018). *Percepciones sociales en torno al stalking: transcendencia y respuesta jurídica*. InDret N°4.

VIVANCO, Ángela. (2006). *Curso de Derecho Constitucional. Aspectos dogmáticos de la Carta Fundamental de 1980*, Tomo II. Ediciones Universidad Católica de Chile.

WESTRUP, Darrah y FREMOUW, William (1998). *Stalking behavior: a literature review and suggested functional analytic assessment technology*, Aggression and Violent Behavior, Vol. 3.

WHITE, Jacquelyn; KOWALSKI, Robin; LYNDON, Amy y VALENTINE, Sherri. (2001). *An integrative contextual development model of male stalking*. Violence and Victims, vol. 15, n°4.

ZBAIRI, Nabila. (2015). *El stalking como nueva forma de acoso: las limitaciones de la regulación y la intervención actuales*. Universitat Autònoma de Barcelona.

ZBAIRI, Nabila. (2018). *El delito de stalking desde una perspectiva de género, análisis de la respuesta judicial – penal*. Memoria para optar al grado de Derecho de la Universitat Autònoma de Barcelona.

NORMAS CITADAS

ANTEPROYECTO DE CÓDIGO PENAL CHILENO, de 30 de diciembre de 2013.

ANTEPROYECTO DE CÓDIGO PENAL CHILENO, de 22 de octubre de 2018.

BOLETÍN N° 9.274-07, de 10 de marzo de 2014. Proyecto de Ley que establece un nuevo Código Penal.

BOLETÍN N° 12.473-07, de 14 de marzo de 2019. Proyecto de Ley que sanciona el acoso por cualquier medio.

BOLETÍN N° 14.477-07, de 20 de julio de 2021. Proyecto de Ley que modifica los delitos de amenazas y coacción del Código Penal, e introduce un nuevo delito de hostigamiento.

BOLETÍN N° 14.477-07-1, de 5 de enero de 2022. Informe de la Comisión de Constitución, legislación, justicia y reglamento recaído en el Proyecto de Ley que modifica los delitos de amenazas y coacción del Código Penal, e introduce un nuevo delito de hostigamiento.

CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR CHILENO.

CÓDIGO DEL TRABAJO CHILENO.

CÓDIGO PENAL ALEMÁN.

CÓDIGO PENAL AUSTRIACO.

CÓDIGO PENAL BELGA.

CÓDIGO PENAL CHILENO.

CÓDIGO PENAL ESPAÑOL.

CÓDIGO PENAL ITALIANO.

CÓDIGO PROCESAL PENAL CHILENO

CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE CHILE.

CONVENIO DEL CONSEJO DE EUROPA SOBRE PREVENCIÓN Y LUCHA CONTRA LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y LA VIOLENCIA DOMÉSTICA.

DFL N°2, fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 20.370 con las normas no derogadas del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2005. Ministerio de Educación.

DICTAMEN N°358/2013 de 27 de julio de 2013, Consejo de Estado.

Ley N°20.066, establece Ley de Violencia Intrafamiliar. Ministerio de Justicia.

Ley N°21.153, modifica Código Penal para tipificar el delito de acoso sexual en espacios públicos. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

Ley N°20.536, sobre Violencia Escolar. Ministerio de Educación.

PROTECTION FROM HARASSMENT ACT, 1997.

JURISPRUDENCIA CITADA

Causa Rol nº34199/2016 “Hassen con Servicios y Administración de Créditos Comerciales Presto S.A.”. En Vlex Chile, Jurisprudencia. Recuperado el 20 de noviembre de 2022, de https://app-vlex-com.uchile.idm.oclc.org/#search/jurisdition:CL+content_type:2/34199%2F2016/WW/vid/641521609

Causa Rol nº46737/2017 “Olivares con Ripley Chile S.A.”. En Derecho Chile, C. A. de Santiago *acoge R. de Protección y ordena a Ripley cesar acoso telefónico por cobro de cuotas impagas*. Recuperado el 20 de noviembre de 2022, de <https://derecho-chile.cl/corte-de-santiago-acoge-recurso-de-proteccion-y-ordena-a-multitienda-ripley-cesar-acoso-telefonico-por-cobro-de-cuotas-impagas>

Causa Rol nº46917/2018 “Karstegl con Banco Falabella”. En Vlex Chile, Libros y Revistas. Recuperado el 20 de noviembre de 2022, de <https://vlex.cl/vid/corte-apelaciones-santiago-acogio-842598362>

Causa Rol nº99862/2016 “Muñoz con Empresa Nacional de Telecomunicaciones S.A.”. En Vlex Chile, Jurisprudencia. Recuperado el 20 de noviembre de 2022, de https://app-vlex-com.uchile.idm.oclc.org/#search/jurisdition:CL+content_type:2+source:2127_003/ROL+99.862-2016/WW/vid/694103941

Sentencia Rol nº3016 del Tribunal Constitucional, 9 de mayo de 2016. “Requerimiento de inconstitucionalidad a modificaciones al Código del Trabajo, boletín Nº 9835-13”. En Vlex Chile, Jurisprudencia. Recuperado el 21 de noviembre de 2022, de <https://vlex.cl/vid/637928217>

STC nº65/1986 de 22 de mayo (RTC 1986\65). En Vlex España, Jurisprudencia. Recuperado el 5 de octubre de 2022, de <https://vlex.es/vid/1-25-c-2-3-4-14-15034323>

STC nº89/1987 de 3 de junio (RTC 1987\89). En Spanish Constitutional Court. Recuperado el 5 de octubre de 2022, de <https://hj.tribunalconstitucional.es/en/Resolucion/Show/821>

STC nº150/1991 de 4 de julio (RTC 1991\150). En Boletín Oficial del Estado. Recuperado el 5 de octubre de 2022, de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-T-1991-19354>

STS nº213/2005 de 22 de febrero (RJ 2005\1944). En Vlex España, Jurisprudencia. Recuperado el 5 de octubre de 2022, de <https://vlex.es/vid/relativos-prostitucion-indeseada-moral-17694637>

STS nº255/2012 de 29 de marzo (RJ 2012\5469). En Vlex España, Jurisprudencia. Recuperado el 28 de octubre de 2022, de <https://vlex.es/vid/372064630>

STS nº294/2003 de 16 de abril (RJ 2003\4381). En Vlex España, Jurisprudencia. Recuperado el 6 de octubre de 2022, de <https://app.vlex.com/#vid/17726613>

STS nº324/2017 de 8 de mayo (JUR 2017\104597). En Vlex España, Jurisprudencia. Recuperado el 10 de octubre de 2022, de <https://vlex.es/vid/678937741>

STS nº445/2016 de 25 de mayo (RJ 2016\2010). En Vlex España, Jurisprudencia. Recuperado el 28 de octubre de 2022, de <https://vlex.es/vid/641333921>

STS nº554/2017 de 12 de julio (TS 2017\2819). En Vlex España, Jurisprudencia. Recuperado el 9 de noviembre de 2022, de <https://app.vlex.com/#vid/690747225>

STS nº770/2006 de 13 de Julio (TS 2006\6182). En Vlex España, Jurisprudencia. Recuperado el 5 de noviembre de 2022, de <https://vlex.es/vid/violencia-familiar-habitual-victima-25531901>

SAP Badajoz nº81/2000.

SAP Madrid nº345/2014, de 5 de junio.

SAP Madrid nº429/2019, de 11 de julio.

SAP Madrid nº530/2017, de 10 de mayo.

SAP Madrid nº550/2020, de 13 de noviembre.

SAP Santander nº502/2014, de 30 de diciembre.

SAP Sevilla nº328/2009, de 8 de junio. En Vlex España, Jurisprudencia. Recuperado el 5 de diciembre de 2022, de <https://vlex.es/vid/-76354469>