



**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UMH**

**TRABAJO FIN DE GRADO
SUPLANTACIÓN DE IDENTIDAD**

AUTOR JORGE PEDRERO ZORNOZA

TUTOR ELENA BEATRIZ FERNÁNDEZ CASTEJÓN

CURSO 2020-2021

RESUMEN

El objetivo principal de esta investigación es el de aproximarse a la conducta de suplantación de identidad o robo de identidad, para si tal conducta debe ser reprochable penalmente, y debe incluirse como tipo en el Código Penal. En este trabajo se intenta explicar la importancia de la identidad como parte configuradora de la representación que cada uno tiene en la sociedad, y de la importancia que tiene nuestra propia identidad en el ámbito de las relaciones sociales. Veremos qué es la reputación digital, y la importancia de identificar a las personas en las redes sociales. Haremos un repaso sobre las formas en como los delincuentes actúan para violar la seguridad de los sistemas informáticos. Además, se intenta dar una explicación de la conducta de suplantación de identidad relacionada con el delito de usurpación del estado civil, debido a la profusa utilización por usuarios de Internet, ya que estas conductas son perniciosas para la sociedad. Se tratarán cuestiones relativas a la suplantación de identidad y los delitos más comunes a los que puede derivar esta suplantación de identidad, como son, los delitos contra el honor, los delitos contra los bienes patrimoniales, así como la revelación de secretos y las coacciones. El trabajo concluirá con una valoración por mi parte sobre de si la suplantación de identidad debe ser tipificada como delito en el Código Penal.

Palabras Clave: suplantación de la identidad, robo de identidad, usurpación del estado civil, derecho a la identidad.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.....	4
2. EL DERECHO A LA IDENTIDAD.....	4
2.1. RELACIÓN ENTRE DERECHO E IDENTIDAD.....	5
2.2. IDENTIDAD DIGITAL.....	7
2.3. LA IDENTIDAD RECOGIDA EN EL DERECHO CIVIL Y SU RELACIÓN CON LA IDENTIDAD ELECTRÓNICA.....	7
3. REDES SOCIALES.....	8
3.1. DEFINICIÓN DE RED SOCIAL.....	8
3.2. REPUTACIÓN DIGITAL.....	10
3.3. PELIGROS PARA EL CONSUMIDOR.....	10
4. SUPLANTACIÓN DE IDENTIDAD Y USURPACIÓN DEL ESTADO CIVIL	11
4.1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DELITO DE USURPACIÓN DEL ESTADO CIVIL.....	11
4.2. SUPLANTACIÓN DE IDENTIDAD.....	13
4.3. DELITO DE USURPACIÓN DEL ESTADO CIVIL 401CP.....	14
5. DELITOS RELACIONADOS CON LA SUPLANTACIÓN DE IDENTIDAD.....	17
5.1. DELITOS CONTRA EL HONOR.....	17
5.2. DELITO DE ESTAFA.....	18
5.3. DELITOS DE DESCUBRIMIENTO Y REVELACIÓN DE SECRETOS.....	20
5.4. DELITO DE INTRUSISMO INFORMÁTICO ART.197.3 CP.....	22
5.5. DELITO DE LAS COACCIONES ART. 172 TER.....	23
6. DEFENSA DEL CIUDADANO ANTE LA SUPLANTACIÓN DE IDENTIDAD .	24
6.1. AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS.....	25
6.2. RESPONSABILIDAD CIVIL.....	26
7. MEDIOS INFORMÁTICOS POR LOS CUALES PUEDEN SUPLANTARNOS LA IDENTIDAD.....	28
7.1. PHISHING EN LA SUPLANTACIÓN DE IDENTIDAD.....	28
7.2. PHARMING.....	29
8. REGULACIÓN EN OTROS ORDENAMIENTOS SOBRE EL DELITO DE USURPACIÓN DEL ESTADO CIVIL Y LOS CRITERIOS DE PENALIZACIÓN DEL ESTADO.....	29
8.1. REGULACIÓN DE LA SUPLANTACIÓN O ROBO DE IDENTIDAD EN OTROS ESTADOS.....	29
8.2. BREVE COMENTARIO A LOS PRINCIPIOS DE PENALIZACIÓN DEL ESTADO.....	32
9. CONCLUSIONES.....	34
10.BIBLIOGRAFÍA.....	36

1. INTRODUCCIÓN

Las personas tenemos bienes jurídicos protegidos por la legislación por lo que resulta que el ordenamiento jurídico se debe actualizar a las nuevas posibilidades que ofrece Internet. Con la evolución de las comunicaciones y las tecnologías, se ha conformado un nuevo campo en materia de delitos, todos ellos englobados en un concepto como es la cibercriminalidad.

La importancia de la identidad personal constituida como un derecho, se tiene que ver reflejada en un nuevo artículo del Código Penal que permita defender a este bien jurídico en los nuevos medios de comunicación e información.

Se tiene que proteger una conducta, como la de actuar con una identidad, en las posibilidades que nos ofrece Internet en la actualidad. Debemos ser conscientes que, la suplantación de identidad, ha proliferado como conducta y cada vez tiene más incidencia en la sociedad. Por lo que preocupa a la sociedad, que estas conductas puedan ser incontrolables.

Y la especial relevancia que la suplantación de identidad va a tener en un futuro, donde posiblemente, una gran parte de la población mundial estará representada en estos medios. Así como, por parte de los Estados, el deber de configurar nuevos medios, por el qué en las redes de comunicación, se pueda operar con una seguridad, así como evitar que nos perjudiquen en estos medios impunemente.

El rápido incremento de los delitos perpetrados en Internet hace obligatorio la necesidad de reajustar el ordenamiento jurídico, para proteger a los ciudadanos ante la vulneración de sus derechos. Además de la necesidad de un marco jurídico internacional y una cooperación entre los diferentes Estados para perseguir al cibercrimen. Porque estos delitos se pueden perpetrar desde cualquier lugar del mundo, por lo que es más difícil su persecución.

2. EL DERECHO A LA IDENTIDAD

En este apartado vamos a introducirnos en lo que significa una identidad en el Derecho, como principio identificador de los seres humanos, y su utilidad para organizar la sociedad humana. Debido a su importancia para establecer comunidades humanas y establecer una organización humana que tenga un sentido concreto. Debemos pensar, que para desarrollar la personalidad por parte de los seres humanos es necesario una identidad diferenciada de los demás. Además de la libertad de poder realizar actos o hechos que nos

diferencien de los demás, ya sea para que se nos atribuya actos que nos otorgan estatus o se nos estigmatice, por lo que a cada uno darle lo que se merece. Con veracidad y de manera justa.

La RAE define a la identidad: “conjunto de rasgos propios de un individuo o de una colectividad que los caracterizan frente a los demás”¹

2.1. RELACIÓN ENTRE DERECHO E IDENTIDAD

Según los filósofos del Derecho, la identidad es algo fundamental para el Derecho. Ya que el Derecho no tiene sentido si no podemos individualizar a las personas, por lo tanto, tiene que crear identidades para aplicarles normas². Una vez conformada esas identidades podemos atribuirle a cada uno, unos derechos y unos deberes. Esa individualización física es la que permite hacer la propia esencia del derecho y su construcción como pilar básico del derecho³.

La identidad individual se crea a partir del nacimiento⁴, para luego aplicarle un nombre y registrarlo en un Registro Civil. El nombre propio es el primer derecho que tiene un ser humano. Por lo que otorgar un nombre al ser humano, es el primer paso para otorgarle individualización al ser humano⁵. Por ese motivo se prohíbe que en el nombre se hagan connotaciones negativas⁶. Como expresa John Searle” los nombres «funcionan no como descripciones sino como ganchos para colgar las descripciones»⁷

Hay una discusión doctrinal por parte de los más importantes autores, sobre si la personalidad la obtenemos antes de nacer, o por el contrario la personalidad se adquiere después de nacer. Que ha desembocado en dos concepciones distintas, una que todos somos iguales abstractamente, como principio liberal por antonomasia, y otra que somos distintos. Si somos distintos, como afirman muchos pensadores, se nos tiene que tratar distinto, ya que nuestra identidad nos hace distintos al resto, pero esto conlleva graves peligros para el ordenamiento jurídico⁸.

¹ RAE

² Francisco J. Laporta (2013) Identidad y derecho. Una introducción temática. Pp. 22

³ Francisco J. Laporta (2013) Identidad y derecho. Una introducción temática. Pp. 22

⁴ Francisco J. Laporta (2013) Identidad y derecho. Una introducción temática. Pp. 22

⁵ Francisco J. Laporta (2013) Identidad y derecho. Una introducción temática. Pp. 26

⁶ Francisco J. Laporta (2013) Identidad y derecho. Una introducción temática. Pp. 26

⁷ Francisco J. Laporta (2013) Identidad y derecho. Una introducción temática. Pp. 26

⁸ John Searle sin referencias. Citado en Francisco J. Laporta (2013) Identidad y derecho. Una introducción temática. Pp. 26

Más allá de reflexiones de si el nombre es una construcción jurídica o si proviene de un derecho natural. Creo que tiene una explicación más sencilla y relacionada con el sentido común, y es la de coordinarse entre los seres humanos de forma sencilla para poder convivir. Me parece útil el nombre para atribuirse y distribuir los trabajos y derechos, por tanto, es la noción más básica, incluso del hombre primitivo, y sirve para alcanzar una mejor comunicación entre los grupos humanos. Por lo que podemos decir, que el nombre está en el principio mismo de la racionalidad humana, y sirve como ayuda para poder organizarse en el mundo y para adaptarse al mundo natural.

Podemos llegar a la conclusión que actualmente la identidad debe ser protegida por motivos de reputación y como sirve para atribuirnos cualidades que pueden tener unos rendimientos económicos. Su lesión por un tercero debe ser condenada en los casos más graves con penas privativas de libertad y en los casos más leves con indemnizaciones de cuantías monetarias.

Por ese motivo los derechos de identidad son inherentes, innatos, inalienables, inembargables⁹. Y defendidos por la Constitución en su artículo 18 por su especial transcendencia en la vida social. Y es que la opinión del resto de la sociedad, de las personas individualizadas, tiene una importancia que puede trascender a todos los ámbitos de una persona, y por tanto influir, en la propia estimación propia de los sujetos. Luego hay que entender que también se preserva a la intimidad personal, ya que tiene que haber una barrera de protección frente a los demás. Y el resto de la sociedad debe abstenerse de conocer y publicar, datos relativos a la vida privada de cada uno, porque considero que no son de incumbencia del resto.

El derecho a la propia imagen también protegidos por el art. 18 CE, nos resguarda de otro derecho relativo a la identidad personal, como es la propia imagen, la voz o el nombre. Cualidades que nos definen y nos individualizan del resto, y, por tanto, a ser reconocidos por terceros. Por lo que se nos otorga la facultad de controlar, el tratamiento de nuestra propia imagen, así como a tener un control de publicación y difusión por terceros de nuestros datos.

⁹ TS, Sala de lo Civil, nº775/2013, de 02/12/2013, Rec. 547/2010

2.2. IDENTIDAD DIGITAL

“El conjunto de características propias de un individuo o de un colectivo en un medio de transmisión digital se conoce como identidad digital¹⁰”

Podemos definir que hay una identidad en lo concerniente a la utilización de Internet y sus diferentes formas, ya sea con fotografías, videos, y cualquier soporte informático. Que sirve para darnos visibilidad, en el uso de Internet o creamos una cierta reputación. Y con la gran influencia en la sociedad que tienen las redes sociales.

Actualmente para dotar de seguridad a las relaciones con la administración pública, y con otros operadores, permite identificar al firmante y permite garantizar la veracidad del documento o el acto firmado. Pero son emitidos por un operador, es decir primero debemos ir a un sitio oficial, para dotarnos de este sello o firma electrónica. Dotando de una cierta fiabilidad a los documentos o actos por los que se firma electrónicamente.

Este mecanismo, puede ser un avance en cuanto a medidas de seguridad en Internet. Ya que sería más difícil vulnerar estos mecanismos de seguridad en los sistemas de Internet, para los ciberdelincuentes.

La utilización de certificados digitales¹¹ puede ser un buen mecanismo para tratar de impedir en Internet comportamientos anónimos, y facilitar así, la identificación de todos los usuarios, por lo que resuelve un punto muy importante de la persecución de delito. Como es la identificación de los sujetos que cometen actos delictivos.

2.3. LA IDENTIDAD RECOGIDA EN EL DERECHO CIVIL Y SU RELACIÓN CON LA IDENTIDAD ELECTRÓNICA

Todos los seres humanos tenemos una serie de derechos que le son inherentes a cada uno. La misma convivencia nos obliga a realizar una diferenciación de cada ser humano, para poder realizar actos en la misma sociedad, que nos distinga del resto, y nos atribuya ya sea desde cualidades, atributos, personalidad, bienes, etc.

Por este motivo en casi todos los países se utilizan una serie de registros, en el caso español, el Registro Civil. Para de esta forma, dotar a cada alma de un nombre y apellidos. Que va acompañado de otra serie de datos como son el día de nacimiento, la nacionalidad,

¹⁰ Fundación Esplai. <https://alfabetizaciondigital.fundacionesplai.org/mod/page/view.php?id=720>

¹¹ Es muy importante actualmente la certificación electrónica, se ha impuesto como medio de relación entre las personas y la administración

el estado civil, la filiación, la tutela y demás cuestiones. Por la que somos fácilmente distinguibles respecto al resto de personas.

Y por estos motivos tenemos un documento que nos acredita una identidad, como es el DNI o el pasaporte en el caso español¹².

Un nivel más seguro, es en que la identidad electrónica se basa en estos datos recogidos en el registro civil y que nos diferencia de las otras personas. Realizando una acreditación de las personas en un sitio oficial. Donde se nos otorgan una serie de claves o distintivos electrónicos, para que podamos operar y realizar acciones, ya sea ante la administración pública o con entidades privadas. Por lo que se requiere, una identificación veraz y unos mínimos requisitos de seguridad para dar credibilidad y confianza, a los usuarios y al resto de los operadores. Porque se tratan asuntos de mayor relevancia ya sean de carácter patrimonial o de distinta tipología. Para estas cuestiones actualmente se han creado certificados digitales, clave E, firma electrónica, etc.

Luego hay otro nivel menos seguro, que es el usado en redes sociales, correos electrónicos, etc. En estas redes sociales, está menos controlado la verificación por los operadores de la identidad de las personas. Lo que sirve a los ciberdelincuentes para acometer sus delitos en Internet. Porque los usuarios están muy expuestos, al ser habitual la práctica por los usuarios de exponer una gran cantidad de contenido personal.

La problemática surge cuando realizamos actos en Internet y de que no se puede verificar nuestra identidad, sobre todo, en los casos en los que el propio sistema es vulnerable a una posible suplantación de un tercero.

3. REDES SOCIALES

En este apartado, vamos a introducirnos en el ámbito de las redes sociales. Porque tiene una importancia para lo que se quiere exponer. En estas redes sociales es el lugar idóneo para perpetrar suplantaciones de identidad. Porque no tiene unos mecanismos de certificación de las personas que sean seguros. Y, en la práctica cualquiera puede otorgarse un perfil fraudulento.

3.1. DEFINICIÓN DE RED SOCIAL

Las redes sociales son servicios prestados en Internet, en el que podemos utilizarlos mediante una serie de objetos técnicos como son ordenadores, teléfonos, etc. En que los

¹² Patricia Faraldo Cabana. Suplantación de identidad y uso de nombre supuesto en el comercio tradicional y electrónico. Revista de Derecho Penal y Criminología, 3ª Época. Pp. 3

propios participantes pueden crear un perfil basado en un nombre y a los que se acompañan una serie de datos, imágenes, fotografías, videos, textos. Y en los que se puede interactuar con otras personas de forma remota, además de localizar a esas personas. Otra definición más académica, es “una aplicación on line que permite al usuario, de forma completamente descentralizada, generar un perfil público, compartir información, colaborar en la generación de contenidos y participar de forma espontánea en movimientos sociales y corrientes de opinión.”¹³

Por eso debemos destacar el papel activo de las personas en redes sociales, las cuales aceptan un contrato de adhesión aceptando las normas de esa red social¹⁴. Por lo que se nos impone, una serie de normas, para poder acceder a las mismas. Porque no hay una negociación entre propietario y consumidor. Por lo que la red social se alimenta de los datos que suben los usuarios, sin saber exactamente que hacen con ellos los usuarios. Además, las empresas propietarias aprovechan para introducir anuncios que tienen visibilidad para los usuarios.

Hay varios tipos de redes sociales como son generalistas y otras más especializadas. Casi en cualquier tema que estemos interesados hay una red social.

Estas redes sociales mayoritarias han firmado un código de conducta planteado por la Comisión Europea, en la que se borran comentarios xenófobos y racistas, así como publicaciones de dudosa veracidad¹⁵. Ahora bien, el uso que se hace de estas prerrogativas que tienen las empresas gestoras de estas redes sociales son muy dudosas, sobre todo, cuando hay un trasfondo político. Ya que estamos en manos de estos gestores, cuando en algunas informaciones hay dudas sobre lo que es opinión cuestionable o cuando es un atentado contra la verdad. Un ejemplo claro de esta dudosa praxis, es en el caso de que se borran todos los contenidos que decían que el virus de Covid-19 se generó en un laboratorio, para luego permitirlos¹⁶. Lo que podemos decir que esta iniciativa de la Comisión Europea demuestra que son muy ingenuos. Y más relevante que les otorga un poder parecido a la “*Damnatio Memoriae*”¹⁷ ya que pueden borrar perfiles.

¹³ Reclamaciones en materia de Internet y redes sociales. Juan Enrique Egocheaga Cabello. Pp. 279-308

¹⁴ Reclamaciones en materia de Internet y redes sociales. Juan Enrique Egocheaga Cabello. Pp. 279-308

¹⁵ Reclamaciones en materia de Internet y redes sociales. Juan Enrique Egocheaga Cabello. Pp. 279-308

¹⁶ Actuación que realizó Facebook en 2020

¹⁷ Proceso romano por el que se borraba históricamente a un personaje en la Antigua Roma

3.2. REPUTACIÓN DIGITAL

El usuario de las redes sociales va subiendo a las plataformas una serie de datos que quedan registrados, por lo que el contenido de esos registros de datos va creando una cierta reputación del usuario.

En la reputación, podemos entenderla lo que los demás opinan sobre nosotros, por lo que tiene mayor relevancia en el mundo de Internet.

En estas nuevas tecnologías hay características diferentes de las tradicionales. Ya que en el mundo tradicional (antes de la aparición de Internet), nuestras expresiones o comentarios se olvidaban y no quedaban registrados de forma permanente¹⁸. Otra característica es la de que podemos perder el control de nuestros datos y que estos datos pueden ser utilizados por cualquiera¹⁹.

Pues se recomienda, hacer una buena gestión de los contenidos que publicamos en las redes sociales, para alcanzar una buena reputación digital.

Aunque tenemos mecanismos para poder defendernos ante violaciones del ordenamiento jurídico en los casos en los que se ataque nuestra reputación. Y afirmar que cuando alguien quiera difundir nuestros datos personales, deberá pedir autorización al poseedor de esos datos. Está claro que no podemos aplicar los mecanismos de protección sobre la utilización de nuestros datos con certeza absoluta, ya que nos pueden ser desconocidos los usos que se hacen de ellos. Porque no somos conocedores de toda la amplísima información que circula sobre nosotros en Internet.

3.3. PELIGROS PARA EL CONSUMIDOR

En las redes sociales los consumidores pueden ser víctimas de engaños, ataques sobre la integridad personal, etc. Por lo que los usuarios pueden utilizar varias herramientas como bloquear o incluso quejarse al gestor de la red social.

Como en las redes sociales, muchos usuarios ofrecen una gran cantidad de información relativa a sus datos personales. Esto permite que se cree una vulnerabilidad por parte de los usuarios, ya que se exponen al público en general. Y permite a los cibercriminales acceder y utilizar esos datos para fines delictivos, con una gran facilidad.

Por eso es aconsejable, por sentido común, no exponer en las redes sociales todos los datos personales, y ser conscientes de que nuestros datos pueden no ser bien utilizados.

¹⁸ Reclamaciones en materia de Internet y redes sociales. Juan Enrique Egocheaga Cabello. Pp. 279-308

¹⁹ Reclamaciones en materia de Internet y redes sociales. Juan Enrique Egocheaga Cabello. Pp. 279-308

Hay que comprender que usan estas redes sociales, menores de edad, que no son conscientes, muchas veces de los delitos en los que pueden incurrir. Cuando utilizan las tecnologías de la comunicación los menores pueden ser víctimas de otros sujetos. Porque en las redes sociales se pueden cometer multitud de delitos por parte de muchos sujetos.

4. SUPLANTACIÓN DE IDENTIDAD Y USURPACIÓN DEL ESTADO CIVIL

En este apartado central del trabajo, vamos a intentar hacer una distinción entre la suplantación de identidad o robo de identidad, a la conducta tipificada como delito de usurpación del estado civil. Desde que requisitos necesitamos para que se considere tal conducta como delito de usurpación. Para ello, he buscado información sobre la historia del delito de usurpación del estado civil, para poder encuadrarlo en su evolución histórica, con especial importancia a cuáles eran las conductas tipificadas y sancionadas. Y hacer un breve análisis sobre cómo ha ido evolucionando esta tipificación.

4.1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DELITO DE USURPACIÓN DEL ESTADO CIVIL

El delito de usurpación del estado civil, se remonta a los tiempos prehistóricos. Y de que se castigaba por ser una conducta reprochable, como es la de suplantar la identidad de otro.

Este delito ya fue recogido en el Liber Iudiciorum, que decía lo siguiente:

“Quien se pone falso nombre ó falso linaje, ó falsos parientes, ó alguna apostura falsa, sea penado como falso”.²⁰

En la Edad Media se intentaba proteger entre otros asuntos, el que un siervo se hiciera pasar por hombre libre.

Ya en la era moderna, es conocido el caso de un pastelero que, a la muerte de Sebastián I, rey de Portugal, desaparecido en la batalla de Alcazarquivir en 1578²¹, se hizo pasar por este para sucederle en el trono de Portugal y así evitar, que Felipe II, accediera al trono portugués. Al final el pastelero fue descubierto y ejecutado.

Otro caso, digno de mención, es el asunto Fontanellas²². En el que un hijo, de un comerciante muy rico, decidió irse a las américas. Su padre otorgó testamento incluyendo

²⁰ (Como se cita en Juan Alberto Díaz López. (2010) Delito de usurpación del estado civil.) Fuero Juzgo. Libro VII. Título VI, Ley VI

²¹ Trabajo Fin de Grado. Elionor Vidal Torres. Falta de regulación frente a la suplantación y usurpación de identidad en Internet (2018)

²² Juan Alberto Díaz López. (2010) Delito de usurpación del estado civil. Pp. 67

en que heredaría todos sus bienes a su hijo que se fue a América, si algún día regresaba. Al tiempo, regresó un hombre que decía ser aquel hijo, y, por tanto, reclamaba la herencia. Pero fue descubierto por otros que lo reconocieron y que evidentemente no era el que decía ser. Este asunto acabó con la muerte del suplantador en la insurrección republicana de Barcelona por lo que no llegó a realizarse veredicto²³.

Ya en la década de los años 20 del siglo XX, se regula la usurpación del estado civil, en el código penal de 1928 en sus artículos 647 y 648. Que rezan:

Art. 647 “El que fingiere un estado civil distinto del que legalmente le pertenezca, con el propósito de ejercer algún derecho o reportar algún beneficio, incurrirá en la multa de 1000 a 5000 pesetas”.²⁴

Art.648 “El que usurpare el nombre, apellidos y estado civil de otro con el propósito de suplantarle su identidad, incurrirá en la pena de tres a seis años de prisión y en la multa de 1000 a 10000 pesetas”.²⁵

Podemos observar que el art. 648 que era un delito con penas graves. En los que se incurría cuando uno se hacía pasar por otra persona. Muy parecido a la suplantación de identidad moderna, realizada en Internet. Pero que incluía la suplantación completa de otra persona, desde el nombre a su estado civil. Y el estado civil, podemos definirlo como que se apropia de los rasgos de la personalidad suplantada. Con los rasgos que caracterizan a la persona en sí misma, como quienes son sus padres, cuáles son sus hijos, la nacionalidad que tiene, sus discapacidades (en caso de tenerlas). Lo más llamativo, es que requiere el propósito de algún beneficio, en el art. 647.

“(En el año 1951 se creó el DNI, los primeros obligados a hacérselo fueron los presos. En segundo lugar, los obligados fueron los trabajadores itinerantes. En tercer lugar, los varones que viviesen en poblaciones mayores de 100000 habitantes. Después los varones que viviesen en poblaciones menores de 100000 habitantes. Y, por último, las mujeres. Por lo que hubo una especial preocupación por parte de las autoridades en que se dieran casos de falsedad en la expedición del DNI)”.²⁶

Con el lacónico precepto actual que reza lo siguiente:

Artículo 401.

²³ Juan Alberto Díaz López. (2010) Delito de usurpación del estado civil. Pp. 67

²⁴ Juan Alberto Díaz López. (2010) Delito de usurpación del estado civil. Pp. 56

²⁵ Juan Alberto Díaz López. (2010) Delito de usurpación del estado civil. Pp. 69

²⁶ Wikipedia Documento Nacional de Identidad. [https://es.wikipedia.org/wiki/DNI_\(Espa%C3%B1a\)](https://es.wikipedia.org/wiki/DNI_(Espa%C3%B1a))

El que usurpare el estado civil de otro será castigado con la pena de prisión de seis meses a tres años.²⁷

“Esta postura concuerda además con la interpretación que del artículo 8 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos ha efectuado el alto Tribunal de Estrasburgo, ya que “aunque es cierto que los Estados gozan de un amplio margen de apreciación. En relación, a la regulación de los nombres, no pueden ignorar la importancia que tienen en la vida privada de los individuos; los nombres son elementos centrales en la identificación y definición de cada cual. Imponer restricciones para llevar o cambiar un nombre sin razones justificadas y relevantes es incompatible con el propósito del artículo 8 del Convenio, que pretende proteger la determinación y el desarrollo personal de cada individuo”.²⁸

El artículo 401 CP, en su redacción actual deja muy abierta su interpretación. Y no matiza, en los casos, o que matices se utilizarán para aplicar esta sanción. Por lo que han sido los tribunales los que han dado una interpretación de cuando se incurre en este delito.

Como reflexión histórica final de este delito, en mi opinión, parece que la redacción de preceptos anteriores al actual, estuviesen mejor adaptados a los tiempos modernos. Pero es evidente, que se aplicaban penas mucho más duras. Podemos indicar que tanto en este precepto en particular, como en la generalidad de las penas del Código Penal que se ha rebajado el castigo aplicado.

4.2. SUPLANTACIÓN DE IDENTIDAD

La suplantación de identidad o robo de identidad, podemos definirla como aquella conducta en la que alguien obtiene datos, informaciones, documentos o fotografías de otra persona y se hace pasar por esa persona.

Son dos los sujetos que intervienen en esta conducta, uno el activo que es el suplantador, otro el pasivo que es el suplantado.

Definición de suplantar por la RAE: “Ocupar con malas artes el lugar de alguien, defraudándole en el derecho, empleo o favor que disfrutaba”.²⁹

Entre las conductas realizadas por los delincuentes son desde cometer fraudes, cometer ilícitos contra el honor de las personas, acosar a las personas, revelar secretos pertenecientes a la intimidad de las personas.

²⁷ Código Penal actual. Art. 401

²⁸ Juan Alberto Díaz López. (2010) Delito de usurpación del estado civil. Pp. 74

²⁹ Definición RAE. <https://dle.rae.es/suplantar>

Esta conducta se lleva a cabo en muchas ocasiones impunemente, porque no está recogida por la legislación penal. Solo es punible aquellas conductas que a partir de una suplantación de identidad derivan en otros tipos delictuales, que son más específicos y determinados por la legislación.

El gran incremento que tiene esta práctica en la sociedad, sobre todo, desde el uso cada vez más generalizado de Internet. Requiere en un principio, que se tipifique la suplantación.

Los delincuentes para realizar la suplantación o robo de identidad, tienen una serie de técnicas que analizaremos posteriormente. Podemos definir a la suplantación de identidad en dos procesos. Uno de obtener datos de las personas a las que se pretende suplantar, y otro proceso, como es el de utilizar esos datos e informaciones para crear ese perfil falso y por tanto crear un fraude al resto de operadores de la red.

Dentro de la conducta de suplantación y su regulación actual tenemos varias posibilidades según las acciones de los suplantadores. Así, en el caso de que simplemente utilizan nuestro nombre en un perfil, solo podemos hacer una reclamación a la red social. Si crean un perfil falso sobre nosotros y utilizan una fotografía o algún dato de carácter personal. Podemos definirlo como una vulneración del art. 18 CE³⁰. Si este suplantador accede a nuestra propia cuenta haciéndose pasar por nosotros en el mismo, puede llevar a cometer un delito de revelación de secretos o de intrusismo informático³¹.

4.3. DELITO DE USURPACIÓN DEL ESTADO CIVIL 401CP

La mera suplantación de identidad no está tipificada como delito, pero si concurren determinados aspectos, en vez de calificarse como mera suplantación se tendría que calificar como usurpación del estado civil, que sí está tipificado en nuestro Código Penal. Entonces podemos determinar que la suplantación de identidad se pueda calificar como usurpación del estado civil, tiene que llevarse a cabo, en que el suplantador nos tiene que suplantar a todos los efectos. De manera que se haga pasar por nosotros para la realización de acciones permanentemente y que transcurra un tiempo, no siendo válido para calificar la usurpación del estado civil cuando nos suplantan para acciones concretas. Por lo que se trata de asumir la personalidad de otra persona en todos sus derechos³². Y además que sea suficiente para llegar a inducir a terceros para que estos tengan el error de otorgarle

³⁰ Reclamaciones en materia de Internet y redes sociales. Juan Enrique Egocheaga Cabello. Pp. 279-308

³¹ Reclamaciones en materia de Internet y redes sociales. Juan Enrique Egocheaga Cabello. Pp. 279-308

³² STS 15 de junio de 2009.

la falsa identidad.³³ Para que se dé el delito de usurpación es necesario un plus añadido a la permanencia, consistente en que la usurpación alcance a la totalidad de las facetas que integran la identidad humana.³⁴

Según la jurisprudencia, además, para calificar esta conducta delictiva, se necesita que se cree un perjuicio al suplantado o se arrogue el suplantador algún derecho del suplantado. Si no concurren estos requisitos solo cabe como manifiesta la jurisprudencia la absolución del acusado de usurpación.

Como ejemplo tenemos la STS 15 de junio de 2009 en la que "no es suficiente, para la existencia del delito, arrogarse una personalidad ajena, asumiendo el nombre de otro, para un acto concreto. Es condición precisa que la suplantación se lleve a cabo para usar de los derechos y acciones de la personalidad sustituida. Constituye, pues, exigencia de este delito un elemento subjetivo del injusto, que no aparece en el tipo legal, que es el propósito de ejercitar derechos y acciones de la persona suplantada. Tampoco basta un uso continuado y prolongado del nombre ajeno para integrar el delito de usurpación de estado civil y, mucho menos, un uso para un acto concreto. La permanencia era común al delito de usurpación y al de uso de nombre falso (derogado en la actualidad). Para que se dé el delito de usurpación es necesario un plus añadido a la permanencia, consistente en que la usurpación alcance a la totalidad de las facetas que integran la identidad humana, de modo que el suplantador se haga pasar por el suplantado a todos los efectos, como si de tal persona se tratara. En consecuencia, no se dará el delito de usurpación (ni ningún otro, al quedar despenalizado el uso de nombre ajeno) cuando una persona asume la identidad ajena solo para la realización de una serie de actos concretos y determinados".³⁵

En cuanto al dolo, solo cabe el dolo directo. El usurpador se apropia de los derechos o perjudica al usurpado, haciéndose pasar por el sujeto pasivo.

Por lo que, las conductas de suplantar a una persona sin la existencia de los fines citados, no se califica como delito.

El bien jurídicamente protegido es la defensa de la fe pública³⁶, es decir de saber en todo momento con quién nos estamos relacionando. Y esa seguridad es de vital importancia a la hora de determinar las cualidades o atributos de las personas, así como para tener

³³ Patricia Faraldo Cabana. Suplantación de identidad y uso de nombre supuesto en el comercio tradicional y electrónico. Revista de Derecho Penal y Criminología, 3ª Época. Pp. 23

³⁴ Reclamaciones en materia de Internet y redes sociales. Juan Enrique Egocheaga Cabello. Pp. 279-308

³⁵ Reclamaciones en materia de Internet y redes sociales. Juan Enrique Egocheaga Cabello. Pp. 279-308

³⁶ Patricia Faraldo Cabana. Suplantación de identidad y uso de nombre supuesto en el comercio tradicional y electrónico. Revista de Derecho Penal y Criminología, 3ª Época. Pp. 11

acceso a cuentas bancarias y hacer transferencias de dinero, con especial relevancia en la seguridad en el tráfico jurídico económico³⁷. Es tal la importancia para los ciudadanos, que debemos castigar estas conductas, sobre todo las calificadas como usurpación del estado civil. Para crear confianza para los usuarios, en estos nuevos medios electrónicos. Entonces llegamos a la conclusión de que la mera suplantación de la identidad no es constitutiva de delito, y por tanto tal conducta, queda impune en el Código Penal. Aunque podría derivarse a otro tipo de responsabilidad.

Por este motivo veo muy razonable, aunque no perfecta, la interpretación de las leyes por parte de la jurisprudencia. La simple conducta de ponerse un nombre supuesto, sin hacerse pasar por esa persona en el tráfico jurídico-económico y no arrogarse derechos del suplantado, entra dentro de las posibilidades que tiene un individuo.

Finalmente es de resaltar, que la usurpación de identidad sirve muchas veces como delito medial para cometer otros delitos, y por lo que concurren los posibles concursos de delitos.

Haremos un repaso de las principales sentencias para reforzar estos datos.

Así en el AAP SALAMANCA 184/2020, de 5 de junio:

En la que el Tribunal, considera que no hay delito de usurpación del estado civil porque no ha habido una suplantación continua, persistente y total de la personalidad de la denunciante. Con lo que se considera atípica la conducta de suplantación que es ocasional. (En este sentido, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de fecha de 15 de julio de 2015, que señala que "Para la existencia de este delito es preciso arrogarse una personalidad ajena para usar de los derechos y acciones de la persona sustituida, de modo que el suplantador se haga pasar por el suplantado a todos los efectos, como si de tal persona se tratara. Por tanto, no se dará el delito de usurpación de estado civil cuando una persona asume la identidad ajena tan solo para la realización de una serie de actos concretos y determinados").³⁸

Si a esta sentencia se añaden los requisitos que se contemplan en la STS de 23 de mayo de 1986, en que se valoró por parte del Tribunal, "que no era suficiente una suplantación momentánea, y que debe cometerse una arrogación de todos los derechos del suplantado"³⁹. En conclusión, para determinar que se incurre en este delito, es muy

³⁷ Patricia Faraldo Cabana. Suplantación de identidad y uso de nombre supuesto en el comercio tradicional y electrónico. Revista de Derecho Penal y Criminología, 3ª Época. Pp. 11

³⁸ SAP Zaragoza 232/2015, de 15 de Julio de 2015. Extraído Vlex.

³⁹ STS de 23 de mayo de 1986

complicado por la interpretación que se ha hecho por parte de los tribunales, y que ha quedado vetusto⁴⁰. Porque en la interpretación jurisprudencial, se está valorando más una suplantación de tipo personal y no por medios electrónicos. Entonces, esta figura no sirve para punir los delitos de suplantación de identidad.

Por eso, según opinan algunos expertos, los tribunales deben reinterpretar este delito y adaptarlo a las nuevas formas delictivas, por lo que en la actual interpretación ha quedado completamente obsoleto este delito. Otra posibilidad es que el legislador debe hacer una nueva Ley que contemple supuestos más habituales.

5. DELITOS RELACIONADOS CON LA SUPLANTACIÓN DE IDENTIDAD

En este apartado, vamos a analizar una serie de delitos que tienen una relación especial con la suplantación de identidad. Ya que la suplantación puede incurrir en estos tipos delictivos y por los que podemos calificar algunas conductas, cuando somos víctimas de estos ataques en Internet.

El buen jurista ante la imposibilidad de calificar como delito la suplantación, al no estar tipificado, tendrá presente estos delitos a la hora de la calificación jurídica. Por ese motivo, se han seleccionado los delitos más relevantes y no se intenta dar un amplísimo abanico de todas las modalidades delictivas, relacionadas con la suplantación de identidad. Ya que, debido a la suplantación de identidad, el suplantador puede cometer una gran cantidad de tipos delictivos.

Por lo tanto, en este apartado vamos a centrarnos en los delitos más recurrentes en la suplantación de identidad. Como son los delitos contra el honor, los delitos patrimoniales como la estafa, los delitos de revelación de secretos, los delitos de intrusismo informático, y los delitos de coacciones.

5.1. DELITOS CONTRA EL HONOR

Esta situación se da cuando el suplantador, utiliza la cuenta suplantada u otra cuenta creada por él para perjudicar la reputación del suplantado. En este caso, se puede llevar a cabo varios delitos, como la calumnia (205 CP) cuando se imputa a otro un delito a sabiendas de que es falso o temerario desprecio a la verdad, las injurias (208 CP) que es la de llevar a cabo acciones o expresiones que lesionan la dignidad de otra persona.

⁴⁰ Juan Alberto Díaz López. Libro: Delito de usurpación del estado civil (2010). Pp. 75

El bien jurídico que se protege en este caso es el prestigio que tiene una persona en la sociedad es su vertiente objetiva, mientras que en la subjetiva es la propia visión que tiene una persona sobre sí mismo⁴¹.

Para poder considerar el delito de injurias, las afirmaciones tienen que ser graves. Para determinar esta gravedad, debemos hacer una calificación sobre los valores u opiniones que tiene la sociedad sobre el determinado concepto de reputación en el ámbito público. En cuanto a los sujetos, el activo puede ser cualquiera y en cuanto, a los pasivos, pueden ser, las personas físicas, las personas jurídicas e incluso los difuntos.

Hay tipos agravados cuando se realicen con publicidad, ya sea por diarios, periódicos, etc. El problema que se nos plantea es si podemos incluir el ámbito de Internet como un medio donde se aplique esta agravación. Lo que entiendo es que sí, al ser un medio apto para la difusión de información y que incluso para algunos sectores de la población tiene más repercusión que otros medios tradicionales. Pero creo, que para determinar este agravamiento habría que analizar caso por caso, y las distintas formas de proceder de cada red social, ya que en unas tendrán más relevancia esos comentarios o aptitudes, que en otras.

En cuanto a la calumnia, consiste en la imputación de un hecho delictivo a otro, si es una falta solo cabe imputar el delito de injurias.

Lo que resulta peculiar, es que uno que accede con una identidad falsa y haga declaraciones que perjudican al que se ha suplantado. Podemos entender que hay un delito de calumnias o de injurias. Podemos determinar qué favorecido por Internet y a las redes sociales, se lleva a cabo una serie de actos que facilitan esta criminalidad. Y esto ayudado por la relativa facilidad, con que se crean cuentas de sujetos que esconden su verdadera identidad. Y aprovechan estos medios, para perjudicar a otros. Además, la gran cantidad de datos que son vertidos en las redes sociales. Facilita que puedan conocer estos datos los delincuentes, y poder usarlos para mandar mensajes que difamen a las personas.

Otra cuestión es que como según la STC 292/2000, es de qué todos podemos controlar el uso que de nuestros datos personales se hagan para fines distintos por los que se autorizó, y cada persona debe tener un control sobre sus datos personales⁴².

5.2. DELITO DE ESTAFA

⁴¹ Raphael Simons. (2017) Video asignatura Derecho Penal II. UMH

⁴² Vid. SSTC 11/1998, FJ 5º, 94/1998, FJ 4º

Como las nuevas tecnologías abarcan nuevas posibilidades, en los delitos de usurpación de identidad se pueden derivar a este otro delito, ya que se aprovecha un engaño a un tercero, para que este se equivoque. Y por tanto el delincuente se lucre o consiga un beneficio, creando un daño patrimonial a una víctima.

Hay dos tipos de estafa en el CP, una es estafa clásica y la otra es de estafa informática. Esta distinción es porque realmente la estafa informática no concuerda con la estafa clásica, ya que no se lleva a cabo un engaño que lleve a infundir el error a la víctima⁴³. Ya podemos identificar, que lo que se lleva a cabo es una intromisión en el ordenador de un tercero, que sirve al delincuente para descifrar las claves que están registradas en el soporte informático de la víctima. Por lo tanto, realmente no se necesita de un engaño a la víctima, sino que la simple maquinación para poder acceder a las claves de la víctima es suficiente para que se pueda calificar como estafa electrónica⁴⁴.

Este delito se clasifica como delito de resultado y necesita una serie de requisitos para ser calificado.

Estos elementos son a parte del engaño, en que haya una lesión en el patrimonio de la víctima, ya que sin resultado no hay delito. Tiene que haber un nexo de causalidad entre el engaño (en el caso de la estafa informática descubrimiento de las claves) y un ánimo de lucro con su correspondiente beneficio para el delincuente. Para realizar este delito en las redes informáticas se utilizan varias técnicas, pero en las que se tiene un mismo *modus operandi*, que es la de vulnerar las defensas de los sistemas informáticos, en los casos de utilización de *spyware* (programa espía), obteniendo datos de cuentas bancarias y acceso a las mismas. Para posteriormente, ser utilizados por los delincuentes, para acceder a los datos restringidos y de esta forma poder realizar su cometido delictivo⁴⁵.

Podemos destacar que la más habitual, son para operaciones menores de 400€, que ocurre cuando un ciberdelincuente crea un perfil, en una red social de compraventa (haciéndose pasar por otra persona), y pone a la venta un producto fraudulento. Y la víctima que decide comprar ese producto, se percata del engaño cuando le llega el producto fraudulento que anteriormente había pagado⁴⁶. En algunos casos, el comprador no recibe nada, otras veces un producto defectuoso.

⁴³ Javier Gustavo Fernández Teruelo (2007) Respuesta Penal frente a fraudes cometidos en Internet: estafa, estafa informática y los nudos de la red.

⁴⁴ Javier Gustavo Fernández Teruelo (2007) Respuesta Penal frente a fraudes cometidos en Internet: estafa, estafa informática y los nudos de la red.

⁴⁵ Nieves Blas de Reig (2018). Estudio práctico del robo de identidad. Especial atención al phishing bancario, TFM

⁴⁶ Reclamaciones en materia de Internet y redes sociales. Juan Enrique Egocheaga Cabello. Pp. 279-308

Otro modo de acceder es mediante el phishing, en las que mediante el envío de correos masivos que aparentan ser de fuentes fiables. Para que la víctima se confíe e introduzca por sí misma sus datos, como contraseñas. Para posteriormente, ser utilizados por los delincuentes para acceder a los datos restringidos y de esta forma poder realizar su cometido delictivo⁴⁷.

Para que se pueda calificar como usurpación del estado civil tienen que cumplirse los presupuestos citados en la usurpación, por lo que muchas veces, al realizarse la estafa informática para un uso concreto no pueda calificarse como usurpación del estado civil.

5.3. DELITOS DE DESCUBRIMIENTO Y REVELACIÓN DE SECRETOS

Vamos a analizar previamente el art. 197.1 del CP, que dice así:

“1. 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 cualesquiera otros documentos 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”.⁴⁸

Estos delitos van a proteger la intimidad personal, el derecho a la intimidad está protegido por el art. 18 CE. La intimidad es el hecho de que las otras personas no sepan lo que hacemos en nuestra vida privada, y restringe la intromisión de terceros, ya que es un ámbito reservado para el conocimiento de las otras personas.

Por tanto, para determinar si se está vulnerando nuestra intimidad se requiere que ese otro haga unos actos para enterarse de nuestros datos reservados. Es decir, debe romper la “barrera de seguridad” y apoderarse del contenido reservado, ya sea tan solo por captación intelectual, con lo que no hace falta una aprehensión del soporte donde está registrado el secreto, para una parte de la doctrina⁴⁹. Pero tiene que haber una intención del sujeto activo para descubrir el secreto⁵⁰. Luego para imputar este delito no es necesario revelar los secretos a un tercero.

El problema que se nos plantea es como puede llegar un sujeto, por medio de una suplantación de identidad, a revelar nuestros secretos que pertenecen a nuestra intimidad.

⁴⁷ Nieves Blas de Reig (2018). Estudio práctico del robo de identidad. Especial atención al phishing bancario, TFM

⁴⁸ Código Penal art. 197.1

⁴⁹ Un sector de la doctrina opina que es fundamental la aprehensión material

⁵⁰ Raphael Simons. (2017) Vídeo asignatura Derecho Penal II. UMH

En primer lugar, analizando lo que nos dice el artículo 1, podemos decir que encaja con que cualquier efecto, transmisión, grabación, etc. con una típica suplantación de identidad. En el proceso de suplantación de identidad nos apropiamos de contenido reservado y protegido por el derecho de intimidad, podríamos calificar como delito de revelación de secretos. Entonces llegamos a la conclusión que podríamos describir que hay dos supuestos delitos, uno de revelación de secretos y otro delito hipotético de suplantación de identidad (aunque como se ha explicado anteriormente, la suplantación de identidad no es delito de forma autónoma).

Ahora el 197.2 CP:

“2. Las mismas penas se impondrán al que, sin estar autorizado, se apodere, utilice o modifique, en perjuicio de tercero, datos reservados de carácter personal o familiar de otro que se hallen registrados en ficheros o soportes informáticos, electrónicos o telemáticos, o en cualquier otro tipo de archivo o registro público o privado. Iguales penas se impondrán a quien, sin estar autorizado, acceda por cualquier medio a los mismos y a quien los altere o utilice en perjuicio del titular de los datos o de un tercero”⁵¹.

El bien jurídico protegido en este punto 2, es también la intimidad de las personas, aunque en este segundo punto, se decida por proteger la intimidad informática recogida en ficheros o soportes informáticos. En un abanico más grande, lo que se tutela es la protección a los datos personales⁵². Bien jurídico vinculado a la intimidad, pero con contenido diferente.⁵³ Los datos personales deben estar recogidos en ficheros o soportes informáticos, electrónicos o telemáticos.

En relación, al objeto material las conductas deben recaer sobre datos reservados de carácter personal o familiar⁵⁴

⁵¹ Recogido del Código Penal

⁵² Sobre las diferencias entre el derecho a la intimidad y el derecho a la protección de datos personales, vid. GALÁN MUÑOZ, A., ¿Nuevos riesgos, viejas respuestas? Estudio sobre la protección penal de los datos de carácter personal ante las nuevas tecnologías de la información y la comunicación”, *Revista General de Derecho Penal*, 19 (2013), pp. 1 y ss.; (Como se cita en M^a Belén Sánchez Domingo. (2016) Robo de identidad personal a través de la manipulación o el acceso ilegítimo a sistemas informáticos, ¿Necesidad de una tipificación específica? Pp.27)

⁵³ Ibidem

⁵⁴ Calificación que, en relación a los datos carece de sentido, pues los datos personales una vez introducidos en el fichero automatizado ya tienen la consideración de sensibles, opinión ésta que mantiene MORALES PRATS, F., *Del descubrimiento y revelación...*, op. cit., pp. 467-468. (Como se cita en M^a Belén Sánchez Domingo. (2016) Robo de identidad personal a través de la manipulación o el acceso ilegítimo a sistemas informáticos, ¿Necesidad de una tipificación específica? Pp. 28)

En la STS 1084/2010 se exige que la conducta se realice en perjuicio de tercero, no siendo necesario un ánimo de perjudicar. Por lo tanto, podemos encuadrarlo en un delito de peligro, que no requiere el resultado dañoso⁵⁵.

En la Sentencia de 27 de octubre de 2009 admite que “en caso de robo de identidad en los cuales se crea un perfil mediante la manipulación de los sistemas informáticos nos podamos acoger a este tipo penal”⁵⁶.

5.4. DELITO DE INTRUSISMO INFORMÁTICO ART.197.3 CP

Otra manera, de proceder a realizar una suplantación de identidad o robo de identidad, es mediante la manipulación o acceso a sistemas informáticos ajenos⁵⁷.

Este tipo penal fue introducido en el 2010, adaptando la normativa implementada desde la UE, que hacía necesaria una coordinación supraestatal para perseguir los nuevos delitos informáticos.

La conducta tipificada es la introducirse dentro de un sistema informático ajeno, rompiendo las barreras de seguridad. También el facilitar a otro para que este se introduzca en el sistema informático, por lo que cabe el ser participe.

En este artículo se intenta proteger no tanto a la intimidad personal, que está tipificado en otros artículos. Y lo que se protege por el legislador son los sistemas informáticos, manifestando concretamente la integridad de los datos⁵⁸. Y, concretamente la seguridad informática.⁵⁹ Podemos definirlo como un nuevo bien jurídico, la seguridad informática, un bien jurídico supraindividual y jurídico abstracto.⁶⁰

⁵⁵ M^a Belén Sánchez Domingo. (2016) Robo de identidad personal a través de la manipulación o el acceso ilegítimo a sistemas informáticos, ¿Necesidad de una tipificación específica? Pp. 12)

⁵⁶ M^a Belén Sánchez Domingo. (2016) Robo de identidad personal a través de la manipulación o el acceso ilegítimo a sistemas informáticos, ¿Necesidad de una tipificación específica? Pp. 29)

⁵⁷ M^a Belén Sánchez Domingo. (2016). Robo de identidad personal a través de la manipulación o el acceso ilegítimo a sistemas informáticos, ¿Necesidad de una tipificación específica? Pp. 20)

⁵⁸ De confidencialidad, integridad y disponibilidad de los datos como objeto de tutela, nos remitimos a: RODRIGUEZ MOURULLO, G./ALONSO GALLO, J./ LASCURAIN SÁNCHEZ, J.A., Derecho penal e Internet..., op. cit., pp. 260 y ss. (Como se cita en M^a Belén Sánchez Domingo. (2016). Robo de identidad personal a través de la manipulación o el acceso ilegítimo a sistemas informáticos, ¿Necesidad de una tipificación específica? Pp. 22)

⁵⁹ Vid. PUENTE ABA, M^a. L., “Propuestas internacionales de criminalizar el acceso ilegal a sistemas informáticos: ¿Debe protegerse de forma autónoma la seguridad informática?”, *Nuevos retos del Derecho Penal en la era de la globalización*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2004, pp. 398 y 405 y MORÓN LERMA, E., *Internet y Derecho...*, op. cit., p. 67 y ss. (como se cita en M^a Belén Sánchez Domingo. (2016). Robo de identidad personal a través de la manipulación o el acceso ilegítimo a sistemas informáticos, ¿Necesidad de una tipificación específica? Pp. 22)

⁶⁰ Ibidem

Este delito puede repercutir a otros bienes jurídicos, como son la intimidad, el patrimonio, la libertad sexual.⁶¹

Para acceder al sistema informático se debe conseguir rompiendo las medidas de seguridad, por lo que el bien jurídico sería más concretamente la seguridad de los sistemas informáticos. Por lo que si se accede a sistemas informáticos que no tienen protección está despenalizado⁶². Lo que entiendo que tiene relación con la suplantación de identidad, cuando accedemos a un sistema informático ajeno para suplantar a una víctima.

Si cometiendo este ilícito (alguien accede a los sistemas informáticos protegidos), y se encuentra con contenido restringido y secreto, entonces se le podría imputar un concurso de delitos, como es, la de intrusismo informático y la revelación de secretos castigado en el 197.3 CP. Pues se estarían violando dos bienes jurídicos distintos como son la intimidad y la seguridad informática⁶³.

5.5. DELITO DE LAS COACCIONES ART. 172 TER

En este apartado vamos a analizar el caso más ligado a la suplantación de identidad, que es el que se refiere la conducta reflejada en la tercera causa tasada que dice así:

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.⁶⁴

Este delito de acoso, normalmente se produce contra mujeres en la práctica real. Y tiene una especial relevancia que la víctima sea alterada gravemente en su vida cotidiana.

De esta interpretación se vale la Audiencia Provincial de Teruel en su sentencia 532/2017, de 4 de octubre para desestimar la acusación por no haber ocasionado el resultado típico.

Para que se considere un resultado típico tiene que haber una modificación de las pautas

⁶¹ Así, PUENTE ABA, M^a. L., *Propuestas internacionales...*, op. cit., pp. 399-400, configurando así un bien jurídico supraindividual espiritualizado como forma de englobar a bienes jurídicos individuales especialmente vulnerables frente a ataques realizados a través de la informática; RODRIGUEZ MOURULLO, G./ALONSO GALLO, J./LASCURAIN SÁNCHEZ, J.A., “Derecho penal e Internet...”, op. cit., pp. 259 y ss., quienes en relación al bien jurídico supraindividual “seguridad informática” destacan el carácter instrumental del mismo respecto de otros bienes jurídicos que pueden verse dañados o en peligro con el menoscabo de la integridad y confidencialidad de determinados datos. (Como se cita en M^a Belén Sánchez Domingo. (2016). Robo de identidad personal a través de la manipulación o el acceso ilegítimo a sistemas informáticos, ¿Necesidad de una tipificación específica? Pp. 22)

⁶² Vid. FERNÁNDEZ TERUELO, G.J., *Derecho penal e Internet...* op. cit., p. 199 y TOMÁS- VALIENTE LANUZA, C., “Delitos contra la intimidad...”, op. cit., p. 803. En relación a las medidas de seguridad internas al sistema, nos remitimos a CARRASO ANDRINO, M. del M., *El delito de acceso ilícito a los sistemas informáticos...*, op. cit., p. 251. (Como se cita en M^a Belén Sánchez Domingo. (2016). Robo de identidad personal a través de la manipulación o el acceso ilegítimo a sistemas informáticos, ¿Necesidad de una tipificación específica? Pp. 24)

⁶³ M^a Belén Sánchez Domingo. (2016). Robo de identidad personal a través de la manipulación o el acceso ilegítimo a sistemas informáticos, ¿Necesidad de una tipificación específica? Pp. 25

⁶⁴ Extraído Código Penal

habituales de la víctima, como son, cambiar cerraduras de la casa, cambiar la ruta habitual de ir al trabajo, renunciar al ocio, cambiar número de teléfono, así como producir alteraciones psicológicas. “En esta misma dirección, se argumenta que “la afectación grave del desarrollo de la vida cotidiana de la víctima, puede manifestarse de muchas maneras cumpliéndose, más allá de manifestaciones concretas, cuando se sume a la víctima en un estado de ansiedad que menoscaba o destruye su tranquilidad y seguridad”⁶⁵ En otras sentencias como en SAP de Madrid 556/2017, de 11 de octubre “si se considera que los actos del acusado son suficientes para poder modificar la conducta de la víctima, sin que sea requerido un cambio en la vida cotidiana de la víctima. Poniendo especial importancia a la reiteración del acusado en su conducta⁶⁶”. Posteriormente el Tribunal Supremo en la sentencia 324/2017, se deberá de medir esa conducta de hostigamiento por la realizada por un hombre medio, aunque tomando las circunstancias personales de la persona acechada⁶⁷.

Esta interpretación que han realizado los tribunales ha dejado muy abierta y poco clara para el ciudadano, cual es la conducta o los actos que pueden ser penados. Y deja margen para la subjetividad de los tribunales para aplicar la Ley⁶⁸.

En este caso, debemos entender, que se puede dar el hecho, de que un “suplantador-acosador”, utilice un perfil falso en una red social, siendo conocedor de nuestros datos privados y publicando un anuncio, un perfil, una cuenta, con reclamo de contenido diverso. Por el que una serie de personas, se pongan en contacto con la persona suplantada, para de esta manera acosarla.

6. DEFENSA DEL CIUDADANO ANTE LA SUPLANTACIÓN DE IDENTIDAD

Como la suplantación de identidad no está tipificado en el Código Penal, a veces resulta que los ciudadanos se quedan sin protección legal, ante tales hechos. Pero se dispone de otros mecanismos para poder defender sus intereses legítimos, por lo que la vía penal no es la única a la que pueden acceder. Sobre todo, cuando estos ilícitos no revisten de la gravedad para que se aplique una respuesta penal.

⁶⁵ SJ Instrucción de Tudela de 23 de marzo de 2016 (F.J.1), y SAP de Pontevedra 66/2017, de 31 de marzo (F.J.1).

⁶⁶ SAP Madrid 556/2017 de 11 de octubre

⁶⁷ Margarita Roig Torres. Estudios Penales y Criminológicos. El delito de acoso (172 Ter) como modalidad de violencia de género. Comparativa con el «Nachstellung» del Derecho alemán. Pp. 315

⁶⁸ Margarita Roig Torres. Estudios Penales y Criminológicos. El delito de acoso (172 Ter) como modalidad de violencia de género. Comparativa con el «Nachstellung» del Derecho alemán. Pp. 346

Tenemos dos mecanismos más para poder responder a estas intromisiones en nuestra vida personal, una es una vía administrativa y la otra es la de emprender acciones civiles. Cualquiera de estas dos formas de reprender al causante de las acciones que han cometido es viable. Aunque si no tenemos datos de quien realiza estas conductas, lo mejor será denunciar los hechos ante la Agencia Española de Protección de Datos. Porque tienen mecanismos mediante peritos informáticos para descubrir al que está cometiendo estas actividades perniciosas, y en muchas ocasiones imponer sanciones a los infractores.

6.1. AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS

Después de la aprobación por la UE de la directiva 95/46/CE⁶⁹, en la que se obligaba al Estado español a adoptar ciertas medidas sobre la protección de datos. Como la de crear una autoridad competente que regule y fiscalice la protección de los derechos de las personas en lo que respecta a sus datos personales. Confiriéndole potestad para realizar actuaciones en lo relativo a los derechos de información, acceso, rectificación y cancelación de datos⁷⁰.

Además, de funciones de instrucción y recomendación, tiene funciones represivas, pudiendo imponer sanciones en las materias relativas a los datos registrados en ficheros o soportes informáticos. Otro aspecto importante, es que pueden sancionar a las personas físicas y jurídicas.

Debemos entender que se puede presentar una reclamación a esta Agencia, ya que es reguladora en cuestiones de responsabilidad por suplantación de identidad.

Así en el procedimiento N°E/01411/2020, se hace una reclamación por difundir un tercero imágenes de una persona (a la cual suplanta) y expresando ciertas tendencias sexuales, por lo que la AEPD procedió a abrir un expediente en virtud de los poderes conferidos por el art. 58.2 del reglamento UE 2016/679 y luego recogidos en la Ley Orgánica 3/2018⁷¹, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales.

En este expediente se reclamó, a una red social, de que se borrara el perfil que figuraba en una red social y que era objeto de la reclamación, además hicieron un rastreo de la IP desde donde se creó el perfil falso. Pero desgraciadamente las investigaciones fueron infructuosas, por lo que se decidió archivar el expediente ya que no se logró la identificación del suplantador.⁷²

⁶⁹ Nieves Blas de Reig (2018). Estudio práctico del robo de identidad. Especial atención al phishing bancario, TFM

⁷⁰ LO 3/2018, de protección de datos personales

⁷¹ Basado en la propia Resolución de la AEPD. R/00196/2013

⁷² Número de Expediente: 01411/2020, Agencia Española de Protección de Datos.

En la Resolución: R/00196/2013, Una persona afectada por injurias presentó reclamación en la AEPD. El motivo era porque estaban difundiendo rumores sobre que la demandante tenía una enfermedad (SIDA) y en otra red social utilizó fotos de la demandante en varios perfiles de esa red social. Ante estos hechos la denunciante llevó consigo copias de estos textos y comentarios vertidos en las redes sociales. En este caso identificaron a la persona que estaba realizando estos actos de injurias. Por lo que se procedió a abrir expediente sancionador. Entonces, cuando un usuario recabe información sobre cualquier persona y la exponga en redes sociales, debe tener consigo una autorización por parte de las personas que sean citadas o grabadas en el mismo.⁷³ En esta Resolución, se aclara que la publicación de esos datos, solo procede cuando hay un consentimiento por parte de la que es afectada, como en el caso no hubo la misma, se interpuso una sanción a la suplantadora. En los casos que hagamos una reclamación a un gestor de redes sociales, para que elimine un perfil fraudulento, y el gestor no lo lleva a cabo. Podemos plantear una queja en la AEPD.⁷⁴ La AEPD puede sancionar a personas físicas y jurídicas.

En conclusión, podemos afirmar que la AEPD, puede ser una autoridad reguladora que sirve para poder demandar los hechos, y pueden imponer sanciones a los particulares y a las empresas que no cumplan con la Ley de Protección de Datos. Y en estos casos de vulneración de derechos por suplantadores de identidad, se puede presentar una reclamación en la AEPD.

6.2. RESPONSABILIDAD CIVIL

Otra de las fórmulas que tenemos para defendernos contra la suplantación de identidad son los mecanismos que nos permite el Código Civil.

Aquí lo que se pretende es defender la reputación de una persona a su buen nombre. La Ley 1/1982 que nos da protección en estas situaciones concretamente en su artículo 7 dispone “tendrán la consideración de intromisiones ilegítimas (...) 3. La divulgación de hechos relativos a la vida privada de una persona o familia que afecten a su reputación o buen nombre, así como la revelación o publicación del contenido de cartas, memorias u otros escritos personales de carácter íntimo (...) 7. La imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier

⁷³ Resolución R/00196/2013, Agencia Española de Protección de Datos.

⁷⁴ Reclamaciones en materia de Internet y redes sociales. Juan Enrique Egocheaga Cabello. Pp. 279-308

modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación”⁷⁵; y por la vía penal a través de los delitos de injurias y calumnias.⁷⁶ Y en el artículo 9 “la tutela judicial comprenderá la adopción de todas las medidas necesarias para poner fin a la intromisión ilegítima de que se trate y restablecer al perjudicado en el pleno disfrute de sus derechos, así como prevenir o impedir intromisiones ulteriores. Entre dichas medidas podrán incluirse las cautelares encaminadas al cese inmediato de la intromisión, así como el reconocimiento del derecho a replicar, la difusión de la sentencia y la condena a indemnizar los perjuicios causados “⁷⁷

Estos dos artículos nos permiten, cuando somos atacados en las redes sociales, a que seamos reparados en las publicaciones que se vierten contra nuestro honor, haciendo una rectificación de esos contenidos realizados por el difamador⁷⁸.

Así la sentencia del juzgado 1º de instancia de Pamplona⁷⁹, el juez condenó a la difamadora a que pusiese un mensaje de rectificación de los contenidos vertidos en la red social durante dos meses, dándole especial relevancia, para que todos los usuarios pudiesen verlo.

Podemos acudir a la vía civil, cuando un usuario en su perfil particular utiliza una foto que no le pertenece y son propiedad de la identidad de otro. Se puede presentar una demanda, por utilización de esa foto por violación del derecho a la propia imagen, que está recogido en la Ley 1/1982, por lo que nos permite las acciones civiles⁸⁰.

Lo que nos da entender es la posibilidad, en los casos de suplantación de identidad, en los que se nos perjudique ya sea con comentarios, imágenes, videos, etc. Podemos solicitar al medio que preste esos contenidos, para que sean retirados los perfiles, datos, fotos, comentarios, etc. Y si conocemos al causante del perjuicio podemos demandarlo ante la jurisdicción civil.

En resumen, se puede utilizar esta vía, pero lo que recomiendan los abogados es que debemos saber qué persona nos está provocando el daño y tener claro la cuantía a reclamar como indemnización.

⁷⁵ Ley Orgánica 1/1982 de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen

⁷⁶ Reclamaciones en materia de Internet y redes sociales. Juan Enrique Egocheaga Cabello. Pp. 279-308

⁷⁷ Reclamaciones en materia de Internet y redes sociales. Juan Enrique Egocheaga Cabello. Pp. 279-308

⁷⁸ Reclamaciones en materia de Internet y redes sociales. Juan Enrique Egocheaga Cabello. Pp. 279-308

⁷⁹ Juzgado de primera instancia número 5 de pamplona, sentencia del 11 de febrero de 2012.

⁸⁰ Reclamaciones en materia de Internet y redes sociales. Juan Enrique Egocheaga Cabello. Pp. 279-308

7. MEDIOS INFORMÁTICOS POR LOS CUALES PUEDEN SUPLANTARNOS LA IDENTIDAD

En muchas ocasiones, los cibercriminales hacen uso de técnicas especiales para poder suplantar tanto a entidades que operan en la red, como a usuarios de Internet. Lo que intentan es revelar nuestras contraseñas o datos para poder suplantarnos y así acceder a nuestros bienes, para cometer delitos de estafa informática, despojándonos de nuestros bienes patrimoniales (normalmente cuentas bancarias). Vamos a analizar dos de los modos más utilizados por estos cibercriminales.

7.1. PHISHING EN LA SUPLANTACIÓN DE IDENTIDAD

El phishing es un proceso por el que los hackers informáticos penetran en los sistemas informáticos de los usuarios, mediante dos vías, como son los correos electrónicos y por teléfono. En estos correos electrónicos o llamadas telefónicas, los hackers, se hacen pasar por instituciones legítimas para solicitarnos datos personales, claves, etc. Con el objetivo de suplantarnos en estos sitios oficiales, y poder así, cometer una variada tipología delictual.

En un principio era más fácil detectar esta práctica por parte de los usuarios, pero con el paso del tiempo, la técnica ha ido mejorando. Por lo que actualmente no podemos distinguir los correos electrónicos perniciosos que nos envían.

El método por el que los hackers, se introducen en nuestros dispositivos es el siguiente, primero nos envían un correo que nos redirige a una página web específica, para que una vez allí pinchemos sobre un archivo y ese archivo contiene un virus troyano, un *key-loggers*, un *screen-loggers*.⁸¹

El phishing es muy utilizado en el delito de estafa informática. El agresor informático suplanta la identidad de una entidad bancaria, y la confiada víctima al presuponer que la entidad bancaria es legítima accede al contenido. Y facilita sus contraseñas y datos más relevantes. Con estos datos obtenidos, el agresor, puede operar con facilidad y sustraer cantidades de dinero de la víctima.

⁸¹ Mayra Sheila Mariana Leguizamón. El Phishing. TFG

7.2. PHARMING

Consiste en un ataque de un cibercriminal, en el que se modifica el archivo, en el que se registran los nombres de los dominios de nuestro navegador, falsificando la dirección de la web legítima de la entidad a donde el usuario quiere acceder.⁸²

Por ejemplo, si intentamos acceder a una página como la del BBVA, en vez de acceder a la web legítima, accedemos a una web falsificada por el cibercriminal.

Al introducir nuestras claves en esta web falsa, revelamos los datos confidenciales que tenemos para acceder a estas entidades, por lo que somos suplantados. Por lo que se puede entender que el engaño se produce al propio PC y no a la víctima. La calificación jurídica de esta conducta es la de un delito de estafa informática del art. 248.2 CP.

8. REGULACIÓN EN OTROS ORDENAMIENTOS SOBRE EL DELITO DE USURPACIÓN DEL ESTADO CIVIL Y LOS CRITERIOS DE PENALIZACIÓN DEL ESTADO.

En este punto vamos a tratar la respuesta legislativa que han dado en diferentes ordenamientos jurídicos, con especial transcendencia de los ordenamientos hispanoamericanos y los ordenamientos anglosajones y europeos. Además, vamos a hacer una sucinta reflexión sobre política criminal del Estado, en especial su relación a qué conductas y los delitos que se deben punir.

8.1. REGULACIÓN DE LA SUPLANTACIÓN O ROBO DE IDENTIDAD EN OTROS ESTADOS

Vamos a reflejar en el presente trabajo, los modos de aplicar este delito de usurpación del estado civil y como están legislados en los diferentes países, para definir las diferencias entre los distintos Estados.

Para este análisis, veo conveniente empezar por aquellos países en que nuestra cultura legal y social es más cercana a la española, como son, las sociedades hispanoamericanas. En México, carecen de una regulación específica sobre la suplantación de identidad⁸³. Y una regulación similar a la española, porque defienden delitos similares a nuestro ordenamiento jurídico que derivan de la conducta de la suplantación. Además, en su

⁸² Véase Romeo Casanova. Delitos informáticos de carácter patrimonial. UNED

⁸³ Rogelio Barba Alvaréz. (2018). Revista Diké. Año 11, No. 22, núm. 22, octubre de 2017- marzo de 2018 / pp. 245-260

ordenamiento jurídico también tienen una Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares⁸⁴.

En la legislación, Argentina, carecen de tipificación para la suplantación de la identidad. Y tienen como delitos en su ordenamiento las conductas que derivan de una suplantación de identidad como en el caso español. De esta forma, podemos decir que es un ordenamiento muy similar al de España.

En el ordenamiento jurídico de Brasil, no existe una regulación que contenga como tipo la suplantación de identidad. Aunque como en el caso español, recoge ciertos tipos encaminados a defender las derivaciones delictuales de una suplantación o robo de identidad. Como son, los delitos de revelación de secretos, delitos de estafa. Pero con una peculiaridad, que es la siguiente, si estos delitos se cometen con una intromisión en sistemas informáticos serán agravadas las penas⁸⁵.

En Chile en su art. 269 “El que con objeto ilícito y sin estar facultado para ello, diseñe, desarrolle, trafique, venda, ejecute, programe o envíe páginas electrónicas, enlaces o ventanas emergentes, incurrirá en pena de prisión de cuarenta y ocho (48) a noventa y seis (96) meses y en multa de 100 a 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena más grave.”⁸⁶ Se está tipificando la conducta de phishing haciéndola punible, y se prevé un agravamiento si este delito se comete utilizando a víctimas.

Otro delito que quieren tipificar en el Código, de Chile, es un delito de usurpación de identidad por vía tecnológica, que intenta tipificar la conducta de suplantar la identidad de otro. Este Anteproyecto de Ley inserta en su apartado 5, lo siguiente:

“El que maliciosamente usurpe la identidad de otro, valiéndose de mecanismos o técnicas tecnológicas al efecto, una o más cuentas correspondientes a redes sociales, casillas de correos electrónicos, o cualquiera hipótesis análoga al respecto, ya sea con *o sin la* intención de dañar a terceros, será sancionado con la pena de presidio menor en su grado medio.”⁸⁷

⁸⁴ Rogelio Barba Álvarez. (2018). Revista Diké. Año 11, No. 22, núm. 22, octubre de 2017- marzo de 2018 / pp. 245-260

⁸⁵ Javier Eduardo Montaperto. (2018). Suplantación de identidad, un análisis sobre su falta de regulación en el ordenamiento jurídico argentino, TFG.

⁸⁶ Javier Eduardo Montaperto. (2018). Suplantación de identidad, un análisis sobre su falta de regulación en el ordenamiento jurídico argentino, TFG.

⁸⁷ Extraído libro. Delito de usurpación del Estado Civil (2010). Juan Alberto Díaz López. Pp. 84

En Italia se recoge el delito de sustitución de persona (494 CP italiano), en el que entendemos, que es definido como una falsedad personal en el que el bien jurídico protegido es la fe pública⁸⁸, es decir, que todos podamos identificar a una persona. Muy similar a la doctrina de la jurisprudencia española. Por lo que encajan conductas como la de utilizar un correo electrónico de otra persona.

En Australia no difieren las conductas tipificadas en la *Commonwealth australiana*, de las tipificadas en el art. 401 del CP español. Debido a diversas causas, en Australia tuvieron problemas con la identificación de las personas, ya que la fiebre del oro del siglo, XIX, introdujo a una gran cantidad de colonos⁸⁹. En la jurisdicción federal, que se compone de la *Crimes Act y Criminal Code Act*, en los que se castiga, las suplantaciones de identidad, derivadas de la inmigración. Por el que se tipifica delitos como el uso, falsificación o la entrega indebida de documentos de identidad. Por lo que no existe una regulación autónoma del delito de suplantación de identidad.

En los EE.UU, a nivel Federal, en principio no era punible la conducta de suplantación de identidad de forma autónoma. En 1998, se aprobó una ley, con objetivo de punir la conducta de la suplantación de identidad o robo de identidad, pero que era requisito para castigarlo, el hacer uso de un documento donde se suplantase la identidad de otro. Castigando la suplantación de identidad, cuando se utilizaba esta falsa identidad, para recibir asistencia médica⁹⁰. Posteriormente se tipificó la conducta de la siguiente forma, “a sabiendas, posea, transfiera o use, sin autoridad legal, un medio de identificación de otra persona con la intención de cometer, ayudar o instigar, cualquier tipo de actividad ilegal”⁹¹ Por lo que se necesita el aspecto subjetivo del tipo, como es la voluntad de realizar alguna actividad ilegal. En el Estado de Nueva York tipifica el acto de “usurpa la identidad de otro a través de Internet o medios electrónicos, con la intención de obtener un beneficio o injuriar o defraudar a otro.”⁹² Que es muy similar a la tipificación Federal. En el Estado de California se castiga con una multa de 1000 € y penas de hasta un año,

⁸⁸ Juan Alberto Díaz López. (2010). Delito de usurpación del estado civil. Pp. 93

⁸⁹ Juan Alberto Díaz López. (2010). Delito de usurpación del estado civil. Pp. 96

⁹⁰ Fraude muy popularizado en los EE.UU

⁹¹ Cristian Borghello y Marcelo G. I. Temperini.(2012) Suplantación de identidad Digital como delito informático en Argentina

⁹² Cristian Borghello y Marcelo G. I. Temperini.(2012) Suplantación de identidad Digital como delito informático en Argentina.

por navegar en la red con un perfil falso⁹³. Por lo que podemos afirmar es que en los, EE.UU, está mucho más avanzado en esta tipología de delitos que la mayoría de países. En el ordenamiento jurídico de Canadá, también, está contemplado el delito de suplantación de identidad per se. En el que definen al robo de identidad como “La obtención y posesión de información de la identidad de una persona con la intención de engañarla o realizar actos deshonestos o fraudulentos en su nombre”⁹⁴. Debemos entender que se necesita del requisito subjetivo a parte de la conducta de suplantación, por lo que en definitiva es muy parecido al caso español. Y, en el que es punible el tráfico de identidades, que lo definen “transfiere o vende información a otra persona con conocimiento o por imprudencia y cuyo fin es la posible utilización criminal de dicha información”⁹⁵

En Reino Unido no estaba originariamente contemplado el delito de suplantación de identidad, pero era comprensible encuadrarlo en los supuestos, en los que se realizaba el delito de estafa. Con la ley *Fraud Act* de 2006, en la que se introduce que es punible la conducta de suplantar la identidad mediante cualquier forma, pero con la cláusula de que tiene que haber algún beneficio patrimonial⁹⁶. Intentando impedir con su castigo la conducta del phishing bancario⁹⁷. Por lo que la conducta de suplantación de identidad, per se, no es punible por la legislación británica.

8.2. BREVE COMENTARIO A LOS PRINCIPIOS DE PENALIZACIÓN DEL ESTADO.

Para iniciar la reflexión sobre de si la conducta de suplantación o robo, de identidad, es merecedora de reproche penal. Tenemos que preguntarnos qué tiene que protegerse por el Derecho Penal.

En principio debe protegerse aquellos bienes jurídicos, con dos vertientes posibles, una utilizando al Derecho Administrativo Sancionador, y otra la utilización del Derecho Penal.

⁹³ Rogelio Barba Alvaréz. (2018). Revista Diké. Año 11, No. 22, núm. 22, octubre de 2017- marzo de 2018 / pp. 245-260

⁹⁴ Cristian Borghello y Marcelo G. I. Temperini.(2012) Suplantación de identidad Digital como delito informático en Argentina..

⁹⁵ Cristian Borghello y Marcelo G. I. Temperini.(2012) Suplantación de identidad Digital como delito informático en Argentina.

⁹⁶ Juan Alberto Díaz López. (2010). Delito de usurpación del estado civil. Pp. 115

⁹⁷ Juan Alberto Díaz López. (2010). Delito de usurpación del estado civil. Pp. 115

“De lo que se trata es de afirmar que necesidades sociales constituyen, conforme a una política criminal lo que debe ser penalmente protegido en las relaciones concretas que se dan entre los individuos en la sociedad democrática”⁹⁸

“Por eso el bien jurídico es un concreto interés individual o colectivo, de riguroso orden social, protegido en el tipo penal y toda desvaloración de éste por la comunidad fuerza al legislador a derogar a aquél. Es obvio que sin la presencia de un bien no debe crearse una punibilidad. Y se trata de concebir la institución del bien jurídico como aquella realidad empírica de la vida y su valor funcional”⁹⁹

Cada sociedad tiene sus costumbres e ideas sociales, por lo que el criterio de valoración de lo que son conductas dañinas, es distinto en cada territorio.

Las Leyes Penales indican el mínimo ético-social que ha de dominar la vida comunitaria, ese mínimo es la prohibición de determinadas acciones u omisiones, que atentan contra interés que son esenciales para la mayoría de los ciudadanos¹⁰⁰. Todas las leyes penales deben proteger bienes jurídicos¹⁰¹.

“La intervención punitiva del Estado debe dirigirse contra conductas socialmente dañinas”¹⁰². Si el legislador antes de aplicar otros medios jurídicos civiles, administrativos, fiscales etc., recurre a la sanción penal, criminalizando más hechos de los que se deberían castigar¹⁰³, entonces, se crea el denominado terror penal¹⁰⁴.

La penalización de ciertos delitos, se ve favorecida por la presión de ciertos grupos de presión que influyen en la opinión pública, para que reclamen ese cambio legislativo.

⁹⁸ María Cruz Camacho Brindis. (1992) Tesis Doctoral. Criterios de criminalización y descriminalización. Pp. 41

⁹⁹ J. Queralt, Joan. De algunas bases del derecho penal español. Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales. Madrid, 1985. Como se cita en María Cruz Camacho Brindis. (1992) Tesis Doctoral. Criterios de criminalización y descriminalización. Pp. 44

¹⁰⁰ María Cruz Camacho Brindis. (1992) Tesis Doctoral. Criterios de criminalización y descriminalización. Pp. 59

¹⁰¹ Vid. Quintero Olivares, Gonzalo, Represión penal y Estado de Derecho. Barcelona, ed. Diosa, 1976, págs. 83 y sgls. Como se cita en María Cruz Camacho Brindis. (1992) Tesis Doctoral. Criterios de criminalización y descriminalización. Pp. 59

¹⁰² María Cruz Camacho Brindis. (1992) Tesis Doctoral. Criterios de criminalización y descriminalización. Pp. 60

¹⁰³ Vid. Rodríguez Mourullo, Gonzalo, (1977) Derecho Penal. Parte General. Madrid, Civitas, 1977. Pág. 15. (Como se cita en María Cruz Camacho Brindis. (1992) Tesis Doctoral. Criterios de criminalización y descriminalización. Pp. 86)

¹⁰⁴ Vid. Rodríguez Mourullo, Gonzalo, (1977) Derecho Penal. Parte General. Madrid, Civitas, 1977, pág. 20. (Como se cita en María Cruz Camacho Brindis. (1992) Tesis Doctoral. Criterios de criminalización y descriminalización. Pp. 94)

Deben excluirse, aquellos comportamientos que puedan resolverse a través de mecanismos de control social formal e informal¹⁰⁵

En el caso de la suplantación de identidad podemos definir que hay conductas que son perniciosas en la mayoría del mundo. Pero tenemos mecanismos que se pueden insertar en las redes sociales, para al menos, prevenir sobre las conductas dañosas para la sociedad.

Otra cuestión es si las conductas en las que no se puede valorar un bien jurídico digno a proteger, hay ciertas conductas que son ofensivas y que pueden no crear un daño directo a las personas, pero igualmente pueden ser sancionadas penalmente por la trascendencia social que tienen.

9. CONCLUSIONES

Para determinar si la suplantación o robo de identidad per se, debe ser castigado penalmente. Para dar una respuesta a esta cuestión, hay diferentes posturas en el Derecho. Los moralistas entenderán que cualquier ilícito, puede ser constitutivo de delito y tipificado como tal, pero no todo tiene que ser penalmente castigado, ya que eso debe ser valorado por el mismo Estado, según los problemas que genere esa conducta.

Otros autores, ponen unos límites mínimos para poder sancionar las conductas, como son que haya un bien jurídico protegido vulnerado, pero en su grado mínimo, simplemente una conducta, que ofenda, puede ser criminalizada.

Aquí tenemos un problema en esta supuesta tipificación del delito de suplantación o robo de identidad, y es que es una conducta que ocurre muchísimas veces. Y que realmente crea un problema de seguridad en Internet.

Pero como hemos visto, las conductas más graves a las que puede derivar una suplantación de identidad, están tipificadas y tienen una respuesta penal. Así como, que la suplantación o robo de identidad puede ser reclamada a las propias redes sociales, para que esas cuentas puedan ser eliminadas. Si con esa suplantación o robos de identidad, se cometen actos que conlleven perjuicios a los derechos de la imagen y reputación en general, podemos acudir a la jurisdicción civil o incluso a la AEPD.

¹⁰⁵ María Cruz Camacho Brindis. (1992) Tesis Doctoral. Criterios de criminalización y descriminalización. Pp. 65

Otro problema, que se me ocurre, es que cuando un sujeto toma la identidad de otro en una red social, y esta persona no tiene una relevancia social, no debe tener buenas intenciones. Pero creo, en esos casos, debemos esperar a que nos lesione de alguna forma para tomar las medidas oportunas. Ya que prima la libertad del individuo, y no sabremos si va a realizar actos con intenciones malignas a priori.

Aunque sí que hay otro aspecto que me preocupa más, como es la impunidad que hay en redes sociales, y a lo mejor en un futuro, crear una regulación donde se verifique la identidad de los usuarios. Creando una serie de certificaciones, para asegurar la identidad de las personas que interactúan en Internet, o al menos indicar a las personas que se conectan lícitamente registradas, de las que no se han identificado. Para así no invadir el derecho de uno a ser anónimo y los otros tener la certeza de con quien se están relacionando. Por eso se debe hacer un avance, por parte de proveedores de servicios en Internet, en ese sentido, en especial en el ámbito de las redes sociales.

En conclusión, creo que no es necesario tipificar la conducta de la suplantación de identidad o robo de identidad, porque se tienen mecanismos para poder de una manera tecnológica evitar las situaciones de suplantación de identidad. Y con ese avance, no sería necesario introducir una tipificación penal para regular estas conductas. Creo que con una utilización de redes sociales donde se pueda, al menos, verificar la identidad de la persona, no sería necesario tipificar este delito. El problema es que no se aplican estas certificaciones de identidad de las personas, circunstancia que los ciberdelincuentes aprovechan para realizar actos delictivos. Y por lo que veo, que es necesario una regulación en este sentido. Ya que a veces, los usuarios, hacen mal uso de las redes.

Como estas cuestiones, no se han introducido todavía en las redes sociales, veo necesario la tipificación de la suplantación de identidad, porque el suplantador puede inferir en la vida social de la víctima, creando un perfil falso y expresando opiniones sobre cualquier tema, que no necesariamente sea ilícito. Puede ser el caso, que haga planteamientos públicos, que no son acordes a la opinión del suplantado, y que evidentemente afectan a la reputación del ofendido. Y para hacer una interpretación sobre los requisitos que son necesarios, me baso en el 172 ter CP, en sentido de que se debe dar un carácter de permanencia, en la suplantación de identidad. Además, debe inducirse al error al usuario, considerando la diligencia del hombre medio, sobre la identidad que es suplantada.

Recapitulando, se puede realizar una regulación que imponga una serie de requisitos, en las redes sociales y en redes de mensajería electrónica, para certificar con mayor

seguridad, la identidad de las personas que utilizan esos medios. Porque el uso por parte del Estado, de métodos que condenen una actividad que realizan los ciudadanos, debe ser la última medida a tomar. Ya que, se disponen de otras medidas menos lesivas para los ciudadanos, como es la AEPD y las acciones civiles. También es importante, en materia normativa, que haya una cooperación entre Estados para implementar este tipo de medidas, porque las empresas de estos sectores son empresas Multinacionales y los ciberdelincuentes están por todos los Estados del mundo.

10.BIBLIOGRAFÍA.

- María Cruz CAMACHO BRINDIS. (1992). Criterios de criminalización y descriminalización, Tesis Doctoral.
- Pablo FERNÁNDEZ BURGUEÑO. (2011). Aspectos jurídicos de la identidad on-line y la reputación online.
- Juan Enrique EGOCHEAGA CABELLO. Reclamaciones en materia de Internet y redes sociales.
- Elionor VIDAL TORRES. (2018). La falta de regulación frente a la suplantación y usurpación de identidad en Internet, TFG.
- Francisco Javier SÁNCHEZ CANET. (2016). Cibercriminalidad: especial referencia al delito de usurpación y suplantación de identidad, TFM.
- Rodolfo ROMERO FLORES. El robo o usurpación de identidad por medios informáticos o telemáticos: su tratamiento jurídico penal.
- Nieves BLAS DE REIG. (2018). Estudio práctico del robo de identidad. Especial atención al phishing bancario, TFM.
- Fátima FLORES MENDOZA. (2014). Respuesta penal al denominado robo de identidad en las conductas de Phishing Bancario, estudios penales y criminológicos, vol. XXXIV.
- Javier Eduardo MONTAPERTO. (2018). Suplantación de identidad, un análisis sobre su falta de regulación en el ordenamiento jurídico argentino, TFG.
- Patricia FARALDO CABANA. (2010). Revista de Derecho Penal y Criminología, 3ª, Época, nº3, págs. 73-114.
- Alberto DEL REAL ALCALÁ. (2011). La identidad de la Filosofía del Derecho como materia útil para juristas.
- Carolina VILLACAMPA ESTIARTE. La falsedad documental: análisis jurídico penal, Tesis Doctoral.
- Fernando MIRÓ LLINARES. (2015). La criminalización de conductas “ofensivas”. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminológica.
- Juan Alberto DÍAZ LÓPEZ. (2010). El delito de usurpación del estado civil.
- Mayra Sheila MARIANA LEGUIZAMÓN. El Phishing. TFG.
- Raphael Simons. (2017) Video asignatura Derecho Penal II. UMH

- Cristina María LLOPIS EXPÓSITO. (2016). El Derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen del menor o persona con la capacidad modificada judicialmente. TFG.
- Francisco J. LAPORTA. (2013). Identidad y Derecho: una introducción temática.
- M^a Belén Sánchez Domingo. (2016). Robo de identidad personal a través de la manipulación o el acceso ilegítimo a sistemas informáticos. ¿Necesidad de una tipificación específica?. Revista General de Derecho Penal 26.
- Cynthia SOLIS ARREDONDO. (2018). Usurpación de identidad digital: un estudio comparativo de soluciones francesas, mexicanas y norteamericanas. Tesis Doctoral.
- David LÓPEZ JIMENEZ. (2009). La protección de datos de carácter personal, en el ámbito de las redes sociales electrónicas: el Valor de la Autorregulación. Anuario de la Facultad de Derecho. Universidad de Alcalá.
- Romeo CASANOVA. Delitos informáticos de carácter patrimonial. UNED (2018)
- Margarita ROIG TORRES. El delito de acoso (172 Ter) como modalidad de violencia de género. Comparativa con el «Nachstellung» del Derecho alemán.
- Romeo CASANOVA. Delitos informáticos de carácter patrimonial. UNED
- Rogelio BARBA ALVARÉZ. (2018). Revista Diké. Año 11, No. 22, núm. 22, octubre de 2017- marzo de 2018 / pp. 245-260
- Cristian BORGUELLO y Marcelo G. I. TEMPERINI.(2012) Suplantación de identidad Digital como delito informático en Argentina.



UNIVERSITAS
Miguel Hernández