

3.1 Tipificación como delito de la suplantación de identidad en la red

La tipificación de la suplantación de identidad *online* como delito específico es una demanda ya antigua de la Fiscalía General del Estado que hacen suya muchos de los fiscales delegados en el entendimiento de que es un comportamiento que se detecta con mucha frecuencia, especialmente en redes sociales, y para el que por el momento no existe una respuesta penal adecuada en nuestro ordenamiento jurídico, sin perjuicio de la posibilidad de solventar estas situaciones en el ámbito administrativo o, incluso, en el marco de la jurisdicción civil.

Ciertamente son conductas que pueden encuadrarse en algunos tipos penales cuando dicha simulación se lleve a efecto en determinadas circunstancias. Así, sin duda alguna es factible su tipificación como delito contra la libertad y seguridad de las personas, con base en el art. 172 ter. 3.º CP antes mencionado, y también como delito de estafa, cuando el uso de la identidad de otra persona forme parte del engaño como elemento estructural del ilícito tradicional, o cuando se utiliza para facilitar la ejecución de cualquiera de las otras conductas sancionadas en el art. 248 CP. Igualmente está prevista como circunstancia de agravación la utilización de datos personales ajenos cuando tiene por objeto el acceso a información íntima [art. 197.4.º b) CP] o la ejecución de un acto de sabotaje informático (arts. 264.3 y 264 bis.3 CP).

Sin embargo, este uso de identidad ajena –creando perfiles falsos o suplantando a otro en chats, foros o plataformas similares de contacto interpersonal– resulta mucho más difícil de encajar penalmente cuando con ello se pretende únicamente hacerse pasar por otra persona realmente existente y sustituirla en su círculo de relación con el objetivo de atribuir al suplantado expresiones, pensamientos, opiniones o planteamientos que no le son propios y que le desprestigian o desmerecen en su consideración pública, o le provocan enfrentamientos con su círculo de amigos o familiares o con su ámbito de contactos de carácter profesional como compañeros de trabajo, clientes, proveedores, etc. Parece evidente que utilizar intencionadamente los datos personales de alguien perfectamente identificado, ya sea en todas o en buena parte de sus comunicaciones *online*, con efectos de permanencia y con unas connotaciones que aporten credibilidad y que induzcan a error efectivo sobre la intervención en esos medios de la persona suplantada es una conducta que puede suponer un atentado grave contra la privacidad e incidir seriamente en las relaciones de la víctima con terceros. No en vano ha de recordarse la trascendencia cada vez

mayor de la identidad digital integrada por el conjunto de datos registrados en la red relativos a una persona determinada. Sin embargo, en la generalidad de los supuestos, estas conductas de suplantación suelen quedar impunes, salvo que, en atención al contenido o efecto de la acción, se den los requisitos típicos que permitan su sanción como delitos contra la intimidad, el honor o como delitos contra la integridad moral, en los supuestos más graves.

La posibilidad de aplicar en esos supuestos el delito de usurpación del estado civil previsto en el art. 401 CP¹¹ se encuentra condicionada por la doctrina de la Sala Segunda del TS de la que es claro exponente la STS n.º 635/2009 de 15 de junio, según la cual *usurpar el estado civil de otro lleva siempre consigo el uso del nombre y apellidos de ese otro, pero evidentemente requiere algo más, sin que sea bastante la continuidad o la repetición en el tiempo de ese uso indebido para integrar la mencionada usurpación. Usurpar equivale a atribuirse algo ajeno. En la segunda acepción de nuestro diccionario oficial se dice que es arrogarse la dignidad, empleo u oficio de otro y usarlos como si fueran propios... Quiere decir(se) que para usurpar no basta con usar un nombre y un apellido de otra persona, sino que es necesario hacer algo que solo puede hacer esa persona por las facultades, derechos y obligaciones que solo a ella corresponden*. Atendiendo a este criterio ha de reconocerse que, en muchas ocasiones, estas conductas de simulación no tienen la continuidad temporal ni consistencia para ser integradas en un delito de usurpación de estado civil, por lo que solo en supuestos muy específicos sería posible subsumir la conducta que examinamos en el mencionado precepto. Por otro lado, algunos intentos de sancionar este comportamiento como delito de falsificación de documento privado no han encontrado tampoco buena acogida en los tribunales.

Estas conductas de simulación de identidad son también relativamente frecuentes entre los más jóvenes, si bien muchas de ellas no llegan a ser objeto de denuncia dado que, en múltiples ocasiones, las víctimas de tales acciones y/o sus representantes legales, a través de un procedimiento específicamente previsto para ello, ponen los hechos en conocimiento de las empresas titulares de los servidores de que se trate y solicitan la retirada de los perfiles creados de forma fraudulenta, circunstancia que, de producirse, determina se den por satisfechas las pretensiones de los afectados.

¹¹ *El que usurpare el estado civil de otro será castigado con la pena de prisión de seis meses a tres años.*

Con todo, la Fiscalía General del Estado desde 2012 viene llamando la atención sobre este tipo de conductas y sobre las dificultades para su investigación, enjuiciamiento y sanción. Por ello, a partir de la experiencia de otros países de nuestro entorno¹², efectuó, en su momento, una propuesta al Congreso de los Diputados para la tipificación de esta conducta como capítulo independiente en el Título XVIII dedicado a las Falsedades, con la siguiente redacción:

El que, en perjuicio de otro, suplantare la identidad de una persona física realmente existente, utilizando sus datos identificativos a través de Internet, medio electrónico o sistema informático en línea de tal modo que genere error sobre la intervención en esos medios de la persona suplantada, será castigado con la pena de seis meses a dos años de prisión.

A los efectos de este artículo se entenderá por datos identificativos tanto los correspondientes a la identidad personal oficial como cualesquiera otros que el afectado utilice habitualmente y por los que sea públicamente conocido.

Más recientemente, la clara percepción de esta carencia respecto de la persecución penal de estas conductas ha determinado que, en el Pacto de Estado para la Violencia de Género, en su apartado 93, se proponga estudiar una posible modificación del art. 172 ter CP, dándole un contenido más amplio que haga posible su utilización para actuar en el marco de la jurisdicción criminal frente a la suplantación de personalidad.

¹² Francia y Costa Rica.