

INFORME DE LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN Y JUSTICIA  
RECAIDO EN EL PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO PENAL  
CON EL OBJETO DE RECEPCIONAR, EN LOS TIPOS PENALES  
TRADICIONALES, NUEVAS FORMAS DELICTIVAS SURGIDAS A PARTIR DEL  
DESARROLLO DE LA INFORMÁTICA.

BOLETÍN N° 3083-07

---

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión de Constitución, Legislación y Justicia viene en informar, en primer trámite constitucional y primero reglamentario, el proyecto de la referencia, originado en un Mensaje de S.E. el Presidente de la República.

Durante el análisis de esta iniciativa, la Comisión contó con la colaboración de los señores Fernando Londoño Martínez, abogado del Departamento Jurídico del Ministerio de Justicia y Javier Jiménez Díaz, abogado de la División Jurídica de la Subsecretaría de Telecomunicaciones.

OBJETO.

El proyecto de ley en estudio tiene por objeto introducir una serie de modificaciones al Código Penal, con el objeto de incluir en los tipos penales tradicionales, nuevas formas delictivas que surgen del desarrollo de la tecnología y que se conocen como delito informático.

ORIGEN.

El mandato en virtud del cual esta Comisión conoce de esta materia, arranca del acuerdo adoptado por la Corporación en sesión de fecha 7 del mes en curso, por el cual se dispone que informe sobre el proyecto en referencia.

Entendiendo tal resolución como un encargo para que la Comisión se pronuncie, tanto en general como en particular, sobre la iniciativa, se efectuó el estudio sobre la idea de legislar, pero, en lo que se refiere al análisis en particular, el trabajo se realizó sobre la base del texto propuesto por la Comisión de Ciencias y Tecnología, con el cual se coincidió, salvo en los puntos que más adelante se indica.

ANTECEDENTES.

1.- El Mensaje parte señalando que el creciente desarrollo de tecnologías que permiten el almacenamiento, procesamiento y transmisión de grandes cantidades de información virtual, no sólo ha revolucionado los hábitos de trabajo de las personas sino que ha provocado serios problemas de adaptación jurídica. Así en el ámbito específico del derecho penal, la

experiencia comparada y, paulatinamente la nacional, demuestran que el avance tecnológico conlleva también nuevos peligros y nuevas formas de ataque contra bienes jurídicos relevantes.

En tal situación se encuentran el fraude informático, la obtención indebida de suministros de telecomunicaciones, el acceso no autorizado a información contenida en sistemas computacionales, la falsificación de documentos electrónicos y tarjetas de crédito, y la destrucción de datos contenidos en sistemas computacionales, conductas todas que constituyen algunas de las formas delictivas que la doctrina conoce como “ delitos informáticos” , los que pueden definirse como toda conducta atentatoria de bienes jurídicos relevantes, que suponga el uso de medios informáticos en alguna de sus fases de ejecución.

En todo caso, debe tenerse presente que la doctrina es casi unánime en estimar que no se está frente a nuevos delitos sino que ante nuevas formas de ejecutar las conductas típicas tradicionales.

Agrega el Mensaje que con el objeto de hacer frente a esta situación, se dictó la ley N° 19.223, la que sanciona el acceso, con ánimo de apropiación, uso o conocimiento, a información contenida en redes informáticas, el daño a los sistemas informáticos y el daño y divulgación de los datos contenidos en dichos sistemas. No obstante, tal legislación ha tenido escasa aplicación por razones relacionadas con los alcances de su normativa y por las dificultades propias del sistema de tipificación utilizado.

En lo que se refiere a los alcances, señala que no aborda satisfactoriamente una serie de conductas asociadas a este tipo de delitos, como en el caso del fraude informático, que no ha sido especialmente tratado y que resulta problemático entenderlo comprendido o subsumido en los tipos penales que describe, o, en el caso del acceso no autorizado a información contenida en sistemas computacionales, en que la exigencia de la concurrencia de elementos subjetivos, dificulta su aplicación.

En cuanto al sistema de tipificación utilizado, la ley N° 19.223 siguió el modelo adoptado por la legislación francesa, en que las hipótesis delictivas se construyen sobre la base de las nuevas formas comisivas ofrecidas por el fenómeno informático, más que sobre la de los bienes jurídicos protegidos, técnica que ha originado serias dificultades para su aplicación.

Explica, en seguida, el Mensaje, que en materia de delito informático, existen, básicamente, dos formas de recepcionarlo en el ordenamiento jurídico: la primera se centra en el fenómeno criminal mismo, formando una especie de nueva rama del Derecho Penal, configurada a partir de la nueva casuística y en que se sancionan determinadas conductas relativas a la actividad informática, con total prescindencia de si tales conductas lesionan o ponen en peligro algún bien jurídico como la propiedad, el patrimonio, la intimidad, etc.. Tal sistema, en aplicación en Francia, fue adoptado por la ley N° 19.223.

La segunda forma integra los nuevos casos en el campo ya regulado, limitándose a ampliar o corregir los tipos penales tradicionales, sistema vigente en Alemania, Italia y España.

Profundiza, en seguida, el Mensaje en la materia, señalando que el primer sistema, al que llama fenomenológico, desvincula la nueva regulación del sistema de valoraciones subyacentes en el ordenamiento penal, dando lugar a problemas de legitimación y coherencia normativa, por cuanto se limita a aplicar sanciones a determinadas conductas que aparecen como típicas, prescindiendo de las razones que legitiman la incriminación. Tal situación no se da en el segundo sistema, por cuanto la consideración del bien jurídico protegido, permite detectar los excesos que se cometan y, por ende, dar coherencia al sistema.

Señala, el Mensaje, un argumento más para inclinarse por el segundo sistema de tipificación, indicando que la recepción de las nuevas formas comisivas en los tipos tradicionales, permite vincularlas con el importante acervo jurisprudencial y doctrinario acumulado durante los años de vigencia del Código Penal, lo que significa mayor certeza jurídica, circunstancia de especial relevancia tratándose de formas delictivas derivadas del desarrollo tecnológico, y una utilización más normal de los tipos penales por parte de jueces y abogados.

Finalmente, el Mensaje, efectúa una corta reseña de los antecedentes del proyecto que se propone, señalando que en junio del año pasado, los Diputados señores Darío Paya Mira, Sergio Correa de la Cerda, Camilo Escalona Medina, Patricio Walker Prieto, Iván Norambuena Farías, Juan Bustos Ramírez, Andrés Egaña Respaldiza, Pablo Longueira Montes, Iván Moreira Barros y Rosauro Martínez Labbé, presentaron una iniciativa para modificar la ley N° 19.223, la que se caracterizaba por aumentar la penalidad para los casos de daños y resolver el problema del llamado “hacking” o acceso ilegal, eliminando la concurrencia del elemento subjetivo. No obstante la correcta inspiración de la moción, al tomar como base la ley N° 19.223, consolidaba el método fenomenológico de la misma, lo que llevó a los representantes de los Ministerios de Justicia y de Transportes y Telecomunicaciones, durante su participación en el debate en la Comisión de Ciencias y Tecnología, a entregar las razones por las que les parecía más apropiada la utilización de la construcción sistemática de los tipos penales, es decir, incluir las conductas en los tipos tradicionales del Código Penal. Lo anterior dio lugar a la presentación de una indicación por parte de algunos integrantes de esa Comisión, para acoger la solución sugerida por el Ejecutivo. Dicha indicación, que se refiere a las conductas relacionadas con el acceso no autorizado a la información contenida en sistemas computacionales y a los daños a datos albergados en dichos sistemas, modifica el Código Penal, siguiendo la proposición del Gobierno, lo que lleva al Mensaje a concluir en la conveniencia de tratar simultáneamente ambas iniciativas – la mencionada de los señores Diputados (boletín N° 2974-19) actualmente en segundo trámite constitucional en el Senado y la que se analiza en este informe – por la evidente complementariedad existente entre ellas.

## 2.- La ley N° 19.223.

Su artículo 1° penaliza al que maliciosamente destruya o inutilice un sistema de tratamiento de información o sus partes o componentes o impida, obstaculice o modifique su funcionamiento, con presidio menor en su grado medio a máximo ( 541 días a 5 años), pero si a consecuencias de lo anterior se afectaren los datos contenidos en el sistema, se aplicará la pena en su grado máximo.

Su artículo 2° pena al que con ánimo de apoderarse, usar o conocer indebidamente la información contenida en un sistema de tratamiento de la misma, lo intercepte, interfiera o acceda a él, con presidio menor en su grado mínimo a medio ( 61 días a 3 años).

Su artículo 3° sanciona al que maliciosamente altere, dañe o destruya los datos contenidos en un sistema de tratamiento de información, con presidio menor en su grado medio. ( 541 días a 3 años).

Su artículo 4° sanciona al que maliciosamente revele o difunda los datos contenidos en un sistema de información, con presidio menor en su grado medio (541 días a 3 años), pena que se aumentará en un grado si quien incurre en esta conducta es el responsable del sistema de información.

### 3.- El proyecto boletín N° 2974-19

Esta iniciativa, que se encuentra, como ya se ha dicho, en segundo trámite constitucional en el Senado, dispone lo siguiente:

Su artículo 1° introduce tres modificaciones al Código Penal:

a) Por la primera, substituye el artículo 146 para sancionar al que por cualquier medio abriere o registrare la correspondencia o los papeles de otro, sin su voluntad o, de igual forma, accediere a la información de otro contenida en redes, soportes lógicos o sistemas de tratamiento automatizado de información, con reclusión menor en sus grados mínimo a medio (61 días a 3 años). Si el autor divulgare o se aprovechara de los secretos que ellos contienen, la pena se eleva a presidio menor en sus grados medio a máximo ( 541 días a 5 años).

Su inciso segundo señala que la disposición anterior no es aplicable entre cónyuges ni a los padres, guardadores o quienes hagan sus veces, respecto de los papeles, cartas o información contenida en redes, soportes lógicos o sistemas de tratamiento automatizado de la información, de sus hijos o menores que se hallen bajo su dependencia.

Su inciso tercero declara inaplicable también esta norma, a los que por ley, reglamento o contrato con el titular de la información, les es lícito instruirse de comunicaciones o informaciones ajenas.

b) Por la segunda, agrega un número 9 al artículo 485, para sancionar con la pena de reclusión menor en sus grados medio a máximo ( 541 días a 5 años) y multa de once a quince unidades tributarias mensuales, a los que

causaren daños cuyo importe exceda de cuarenta unidades tributarias mensuales, destruyendo, alterando, inutilizando o dañando de cualquier otro modo, los datos, programas o documentos electrónicos de otros contenidos en redes, soportes lógicos o sistemas de tratamiento automatizado de la información.

c) Por la tercera, substituye el inciso primero del artículo 487 para penar los daños que no estuvieren comprendidos en los artículos anteriores, con reclusión menor en su grado mínimo ( 61 a 540 días) o multa de once a veinte unidades tributarias mensuales. Su parte final, la que verdaderamente innova, aplica igual sanción al que impidiere u obstaculizare el funcionamiento de un sistema de tratamiento automatizado de la información.

Su artículo 2° deroga la ley N° 19.223.

#### 4.- El Código Penal.

En lo que interesa a este informe, cabe señalar que:

- Su artículo 193 castiga con presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo ( 3 años y un día a 10 años) al empleado público que, abusando de su oficio, cometiere falsedad, en alguna de las formas siguientes: contrahaciendo o fingiendo letra, firma o rúbrica; suponiendo en un acto la intervención de personas que no la han tenido; atribuyendo a los que han intervenido en un acto, declaraciones o manifestaciones diferentes de las que hubieren hecho; faltando a la verdad en la narración de hechos substanciales; alterando las fechas verdaderas; haciendo en documento verdadero cualquier alteración o intercalación que varíe su sentido; dando copia en forma fehaciente de un documento supuesto, o manifestando en ella cosa contraria o diferente de la que contenga el verdadero original, y ocultando en perjuicio del Estado o de un particular cualquier documento oficial.

- Su artículo 197 sanciona al que con perjuicio de tercero, cometiere en instrumento privado alguna de las falsedades señaladas en el artículo 193, con la pena de presidio menor en cualquiera de sus grados ( 61 días a 5 años) y multa de once a quince unidades tributarias mensuales, o sólo la primera de ellas según las circunstancias.

Su inciso segundo agrega que si las falsedades se hubieren cometido en letras de cambio u otra clase de documentos mercantiles, la sanción será de presidio menor en su grado máximo ( 3 años y un día a 5 años) y multa de dieciséis a veinte unidades tributarias mensuales, o solamente la primera pena mencionada, atendidas las circunstancias.

- Su artículo 467 sanciona al que defraudare a otro en la substancia, cantidad o calidad de las cosas que le entregare en virtud de un título obligatorio, con:

1.- Presidio menor en sus grados medio a máximo ( 541 días a 5 años) y multa de once a quince unidades tributarias mensuales, si la defraudación excediera de cuarenta unidades tributarias mensuales.

2.- Presidio menor en su grado medio ( 541 días a 3 años) y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales, si excediere de cuatro unidades tributarias mensuales y no pasare de cuarenta.

3.- Presidio menor en su grado mínimo ( 61 a 540 días) y multa de cinco unidades tributarias mensuales, si excediere de una unidad tributarias mensual y no pasare de cuatro.

Su inciso segundo agrega que si el valor de la cosa defraudada excediere de cuatrocientas unidades tributarias mensuales, la pena será de presidio menor en su grado máximo ( 3 años y un día a 5 años) y multa de veintiuna a treinta unidades tributarias mensuales.

- Su artículo 468 aplica las mismas penas del artículo anterior al que defraudare a otro usando nombre fingido, atribuyéndose poder, influencia o crédito supuestos, aparentando bienes, crédito, comisión, empresa o negociación imaginarios, o valiéndose de cualquier otro engaño semejante.

- Su artículo 470 sanciona con las penas del artículo 467 a:

1.- a los que en perjuicio de otro se apropiaren o distrajeren dinero, efectos o cualquiera otra cosa mueble que hubieren recibido en depósito, comisión o administración, o por otro título que produzca obligación de entregarla o devolverla.

2.- a los capitanes de buque, que fuera de los casos y sin las solemnidades prevenidas por la ley, vendieren dichos buques, tomaren dinero a la gruesa sobre su casco y quilla, giraren letras a cargo del naviero, enajenaren mercaderías o vituallas o tomaren provisiones pertenecientes a los pasajeros.

3.- a los que cometieren alguna defraudación abusando de firma de otro en blanco y extendiendo con ella algún documento en perjuicio del mismo o de un tercero.

4.- a los que defraudaren haciendo suscribir a otro con engaño algún documento.

5.- a los que cometieren defraudaciones, substrayendo, ocultando, destruyendo o inutilizando en todo o en parte algún proceso, expediente, documento u otro papel de cualquiera clase.

6.- a los que con datos falsos u ocultando antecedentes que les son conocidos celebraren dolosamente contratos aleatorios basados en dichos datos o antecedentes.

7.- a los que en el juego se valieren de fraude para asegurar la suerte.

8.- a los que fraudulentamente obtuvieren del Fisco, de las municipalidades, de las cajas de previsión y de las instituciones centralizadas o descentralizadas del Estado, prestaciones improcedentes, tales como remuneraciones, bonificaciones, subsidios, pensiones, jubilaciones, asignaciones, devoluciones o imputaciones indebidas.

## LEGISLACIÓN COMPARADA

Frente al carácter indispensable y conveniente que adquiere el uso de las tecnologías, han surgido también las facetas negativas, entre las que se encuentra el llamado delito informático, para combatir el cual, las diferentes legislaciones buscan aumentar la protección a los individuos, empresas e instituciones gubernamentales, frente a la interferencia, daño y acceso no autorizado a las bases de datos y sistemas computarizados, porque la protección legal de todos sus tipos y formas es vital para la protección de la intimidad de los individuos, así como para la seguridad de las distintas instituciones.

Desde hace aproximadamente diez años, la mayoría de los países europeos han hecho todo lo posible para incluir dentro de su normativa penal, conductas como el acceso ilegal a sistemas de cómputo o el mantenimiento ilegal de tales accesos, la difusión de virus o la interceptación de mensajes informáticos.

Dentro de las legislaciones destinadas a combatir este delito, pueden distinguirse tres variantes en lo referente a la tipificación de las formas delictivas:

1° la que incorpora los tipos penales en el Código Penal, solución adoptada por Francia desde 1988 en adelante, por Italia, España, Alemania y Austria, entre otros países.

2° la que trata los tipos penales dentro de una ley general de derecho informático o, más específicamente, en una ley de protección de datos personales, forma adoptada por Francia hasta 1988, Australia, Canadá, Estados Unidos, Inglaterra y Japón.

3° la que crea una ley especial que tipifique las figuras delictivas, que es el caso de Venezuela y actual de Chile.

Ejemplos del primer caso: (incorporación de los tipos penales al Código Penal).

### **1.- Francia.**

En su nuevo Código Penal, vigente desde el 1 de marzo de 1994, sanciona:

a) El hecho de acceder o de permanecer, fraudulentamente, en todo o en parte de un sistema de tratamiento automatizado de datos, con un año de prisión y cien mil francos de multa.

Si de dicho ilícito resulta la supresión o la modificación de datos contenidos en el sistema o la alteración del funcionamiento de ese sistema, la pena es de dos años de prisión y doscientos mil francos de multa. (artículo 323-1).

b) El hecho de impedir o de falsear el funcionamiento de un sistema de tratamiento automatizado de datos, con tres años de prisión y trescientos mil francos de multa. ( artículo 323-2).

c) El hecho de introducir fraudulentamente datos de un sistema de tratamiento automatizado de datos o de suprimir o modificar fraudulentamente los datos que tal sistema contiene, tiene pena de tres años de prisión y multa de trescientos mil francos. ( artículo 323-3).

d) La participación en una agrupación formada o conformada y establecida en vista de la preparación caracterizada por uno o varios hechos materiales, de una o varias de las infracciones previstas por los artículos 323-1 a 323-3, se sanciona con las penas previstas para la infracción misma o para la infracción más severamente reprimida. ( artículo 323-4)

e) Las personas naturales, culpables de los delitos previstos en este capítulo, se hacen acreedoras, además, a las siguientes sanciones complementarias:

- prohibición hasta por 5 años de derechos cívicos, civiles y de familia, según la modalidad que indica el artículo 132-26.

- prohibición hasta por 5 años de ejercer una función pública o de ejercer la actividad profesional o social en el ejercicio de la cual o en ocasión de la cual se haya cometido la infracción.

- confiscación de la cosa que sirvió o estuvo destinada a cometer la infracción o de la cosa que la ha producido, con excepción de los objetos susceptibles de restituirse.

- el cierre hasta por 5 años de los establecimientos de la empresa que hayan servido para cometer los hechos incriminados

- la exclusión, hasta por 5 años, de los negocios públicos.

- la prohibición hasta por 3 años de emitir cheques que no sean aquellos que permiten el retiro de fondos por el librador o aquellos que son certificados.

- la muestra o la difusión de la decisión pronunciada en las condiciones previstas por el artículo 131-35. (artículo 323-5).

f) Las personas morales o jurídicas pueden ser declaradas penalmente responsables, según las condiciones previstas en el artículo 121-2, de las infracciones a que se refiere este capítulo, incurriendo en pena de multa de acuerdo al artículo 131-38, las penas que señala el artículo 131-39 y la prohibición de desarrollar la actividad con ocasión de la cual se cometió la infracción. ( artículo 323-6)

g) La tentativa de los delitos señalados en los artículo 323-1 a 321-3, se sanciona con las mismas penas asignadas al delito. (artículo 323-7).

### **España.**

El Código Penal de 1995 tipifica los delitos según el bien jurídico afectado, de tal manera que la descripción de estos ilícitos se encuentra repartida por todo el Código, según el tema de que se trate.

Las nuevas figuras y modalidades delictivas incorporadas al texto legal, son las siguientes:

a) Su artículo 197 sanciona el descubrimiento y revelación de secretos con las penas de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses al 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 o intercepte sus telecomunicaciones o utilice artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción del sonido o imagen o de cualquier otra señal de comunicación.<sup>1</sup>

b) Su artículo 248 pena la estafa, señalando que la comete cualquiera que, con ánimo de lucro, utiliza engaño bastante para producir error en otro, induciéndolo a realizar un acto de disposición en perjuicio propio o ajeno.

El segundo párrafo de este artículo, considera también reos de estafa a los que, con ánimo de lucro, y valiéndose de alguna manipulación informática o artificio semejante, consigan la transferencia no consentida de cualquier activo patrimonial en perjuicio de terceros.

c) El artículo 264.2 sanciona los daños informáticos o sabotaje, penando al que por cualquier medio destruya, altere, inutilice o de cualquier otro modo dañe los datos, programas o documentos electrónicos ajenos contenidos en redes, soportes o sistemas informáticos.

d) El artículo 278 castiga el espionaje informático empresarial, estableciendo que el que para descubrir un secreto de empresa, se apoderare por cualquier medio de datos, documentos escritos o electrónicos, soportes informáticos u otros objetos que se refieran al mismo, o empleare alguno de los

<sup>1</sup> La pena de multa, se impone por el sistema de días multa, fluctuando el valor de la cuota diaria entre doscientas pesetas y cincuenta mil pesetas, debiendo el juez fijar en la sentencia el valor entre tales topes.

medios o instrumentos señalados en el apartado 1 del artículo 197, con pena de prisión de dos a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses.

Su número 2 aplica la pena de prisión de tres a cinco años y multa de doce a veinticuatro meses si se difundieren, revelaren a cedieren a terceros los secretos descubiertos.

Su número 3 establece que lo anterior será sin perjuicio de las penas que pudieren corresponder por el apoderamiento o destrucción de los soportes informáticos.

e) El artículo 189 sanciona la pornografía infantil con pena de prisión de uno a tres años, incluyendo, en su letra b) , en este ilícito, al que produjere, vendiere, distribuyere, exhibiere o facilitare la producción, venta, difusión o exhibición, por cualquier medio, de material pornográfico en cuya elaboración hayan sido utilizados menores de edad o incapaces, aunque el material tuviere su origen en el extranjero o fuere desconocido.

f) Sanciona también el Código otros delitos que pueden también cometerse por medios informáticos como son la calumnia y la injuria, con o sin publicidad, ( artículos 205, 206,208 y 209) daños ( artículo 263); hurto (artículo 234) y el robo ( artículo 237).

Cabe señalar que el robo con fuerza, de acuerdo a lo que establece el artículo 238, puede realizarse cuando se utilizan llaves falsas, las que de acuerdo al artículo 239, equivalen a las tarjetas y a los mandos o instrumentos de apertura a distancia.

Ejemplos del segundo caso: ( incorporación de los tipos penales en una ley general de derecho informático o de protección de datos personales).

### **Estados Unidos.**

El Acta Federal de 1994 proscribire la transmisión de programas, informaciones, códigos o comandos que causen daños a la computadora, al sistema informático, a las redes, información, datos o programas, disposición que constituye un adelanto por cuanto sin entrar a la determinación de qué es un virus, tiene por finalidad reprimir la transmisión de los mismos.

Esta misma Acta distingue entre quienes en forma imprudente, sin medir las consecuencias, transmiten virus de aquellos que lo hacen con la intención de causar estragos, sancionando a estos últimos con penas de hasta 10 años en prisión federal y multa y a los otros con una multa o un año de prisión.

Igualmente, esta Acta desconoce las alegaciones del creador de un virus, en el sentido de no saber que con su actuar podría causar daños a alguien.

De acuerdo al parecer de los legisladores de ese país, esta Acta constituye un acercamiento más responsable al creciente problema de los virus informáticos, específicamente, no definiendo a los virus sino limitándose a describir el acto, dando así cabida, a futuro, a la nueva era de ataques tecnológicos a los sistemas informáticos, cualquiera sea la forma que se utilice.

Nuevas enmiendas introducidas a la Sección 502 del Código Penal, relativas a los delitos informáticos, amplía los sujetos pasivos de estos ilícitos y establece sanciones pecuniarias ascendentes a US\$ 10.000.- por persona afectada y hasta US\$ 50.000.- el acceso imprudente a una base de datos.

En el ámbito federado, más de diez estados han aprobado legislaciones para reprimir la criminalidad informática.

### **Argentina.**

Hasta hoy no existe una legislación específica sobre los llamados delitos informáticos, encontrándose protegidas únicamente las obras de bases de datos y de software, las que han sido agregadas a la lista de ítems contemplados en la ley 11.723, sobre propiedad intelectual.

Se entiende por obras de software, las producciones que se ajusten a las siguientes definiciones: los diseños, tanto generales como detallados, del flujo lógico de los datos en un sistema de computación; los programas de computadoras, tanto en versión "fuente", principalmente destinada al lector humano, como en su versión "objeto", principalmente destinada a ser ejecutado por la computadora, y la documentación técnica, con fines tales como explicación, soporte o entrenamiento, para el desarrollo, uso o mantenimiento de software.

Por obras de base de datos, se entiende a las producciones constituidas por un conjunto organizado de datos interrelacionados, compilado con miras a su almacenamiento, procesamiento y recuperación mediante técnicas y sistemas informáticos. Se las incluye dentro de la categoría de obras literarias.

En lo que se refiere al resarcimiento de los daños infligidos a la información, se aplica la norma del artículo 1072 del Código Civil, el que señala que el acto ilícito ejecutado a sabiendas y con intención de dañar a la persona o los derechos de otro, se llama delito y obliga a reparar los daños causados. Si se prueba la existencia del delito de daño por destrucción de la cosa ajena, la indemnización consistirá en el pago de la cosa destruida; si la destrucción fuere parcial, la indemnización equivaldrá a la diferencia entre su valor y el valor primitivo.

También existe derecho a pedir reparación, cuando el hecho, sin ser delictivo, ocasiona daño a otro por culpa o negligencia del sujeto activo (artículo 1109) .

El artículo 1083 dispone que en todos los casos, el resarcimiento de los daños consistirá en la reposición de las cosas a su estado anterior, excepto si fuera imposible, en cuyo caso la indemnización se fijará en

dinero. Esta regla, no obstante, resulta de difícil aplicación, porque no hay forma de determinar con certeza cual era el estado anterior de los datos, puesto que la información en estado digital es fácilmente adulterable. En todo caso, si fuere posible determinar el estado anterior, existirían dificultades para determinar el valor que dicha información tenía por el carácter subjetivo de tal valor, es decir, depende de cada persona y del contexto.

Finalmente, la reseña sobre esta legislación, señala que las sanciones que contempla el artículo 72 de la ley 11.723 son insuficientes para proteger debidamente los programas de computación, los sistemas o la información contenida en ellos, de conductas delictivas tales como el ingreso no autorizado, la violación de secretos, el espionaje, el uso indebido, el sabotaje, etc.

Ejemplo del tercer caso ( creación de una ley especial que tipifica las figuras delictivas).

### **Venezuela.**

El 30 de octubre de 2001 se publicó la ley sobre delitos Informáticos cuyo objetivo es proteger los sistemas que utilicen tecnologías de información, así como prevenir y sancionar los delitos cometidos contra o mediante el uso de tales tecnologías.

Esta ley define los términos tecnología de la información, sistema, data, documento, computadora, hardware, firmware, software, programa, procesamiento de datos o de información, seguridad, virus, tarjeta inteligente, contraseña y mensaje de datos.

Desarrolla cinco clases de delitos:

a) Delitos contra los sistemas que utilizan tecnología de información.

1.- El acceso indebido a un sistema, penado con prisión de uno a cinco años y multa de diez a cincuenta unidades tributarias.

2.- El sabotaje o daño a sistemas, incluyendo cualquier acto que altere su funcionamiento, penado con prisión de cuatro a ocho años y multa de cuatrocientas a ochocientas unidades tributarias, la que aumentará a prisión de cinco a diez años y multa de quinientas a mil unidades tributarias si para su comisión se utiliza un virus o medio análogo.

Si se está frente a un sabotaje o daño culposo, la pena se reduce entre la mitad y dos tercios, pero si se trata de sabotaje o acceso indebido a sistemas protegidos, la pena aumenta entre la tercera parte y la mitad.

3.- La posesión de equipos o prestación de servicios para actividades de sabotaje, penado con prisión de tres a seis años y multa de trescientas a seiscientas unidades tributarias.

4.- El espionaje informático, el que incluye la obtención, difusión y revelación de información, hechos o conceptos contenidos en un sistema, penado con prisión de tres a seis años y multa de trescientas a seiscientas unidades tributarias. Esta pena se aumenta entre un tercio y la mitad si el delito se comete para beneficio personal o para otro, pero si se pone en peligro la seguridad del Estado, la confiabilidad de la operación de las personas afectadas o si alguna persona sufre daño, la pena aumentará de la mitad a dos tercios.

5.- La falsificación de documentos mediante el uso de tecnologías de información o la creación, modificación o alteración de datos en un documento, penado con prisión de tres a seis años y multa de trescientas a seiscientas unidades tributarias, penalidad que sufrirá los mismos aumentos señalados en el número anterior, según si el delito se comete en beneficio propio o de un tercero o si resulta un perjuicio para terceros.

#### b) Delitos contra la propiedad.

Respecto de estos delitos, cabe señalar que siendo figuras sancionadas en la legislación penal, se pretende crearles una cierta independencia siendo que su única diferencia es el medio utilizado para ejecutarlas ( electrónico en lugar de mecánico o material) y la naturaleza del bien tutelado ( intangible en un caso y física en el otro).

1.- El hurto, consistente en apoderarse de un bien o valor tangible o intangible de carácter patrimonial, substrayéndolo a su tenedor mediante el acceso, interceptación, interferencia, manipulación o uso de un sistema que utilice tecnologías de información, penado con prisión de dos a seis años y multa de doscientas a seiscientas unidades tributarias.

2.- El fraude realizado mediante el uso indebido de tecnologías de información, penado con prisión de tres a siete años y multa de trescientas a setecientas unidades tributarias.

3.- La obtención indebida de bienes o servicios mediante el uso de tarjetas inteligentes, vale decir tarjetas de crédito, de débito o de identificación que garanticen el acceso a un sistema reservado, penado con prisión de dos a seis años y multa de doscientas a seiscientas unidades tributarias.

4.- El manejo fraudulento de tarjetas inteligentes, o la creación, duplicación o incorporación indebida de datos a registros, listas de consumo o similares, penado con prisión de cinco a diez años y multa de quinientas a mil unidades tributarias. Igual sanción se aplica a quien sin tomar parte en los hechos, se beneficie de sus resultados.

5.- La apropiación indebida de tarjetas inteligentes, penado con prisión de uno a cinco años y multa de diez a cincuenta unidades tributarias. Igual penal se aplica a quien reciba o adquiera tales tarjetas.

6.- Provisión indebida de bienes o servicios utilizando una tarjeta inteligente, a sabiendas de que dicho instrumento ha sido falsificado, está vencido o ha sido alterado, penado con prisión de dos a seis años y multa de doscientas a seiscientas unidades tributarias.

7.- La posesión de equipos para falsificaciones, penado con prisión de tres a seis años y multa de trescientas a seiscientas unidades tributarias.

c) Delitos contra la privacidad de las personas y las comunicaciones.

1.- La violación de la privacidad de la data o información de carácter personal que se encuentre en un sistema que use tecnologías de información, penado con prisión de dos a seis años y multa de doscientas a seiscientas unidades tributarias. La pena se aumenta de un tercio a la mitad si a consecuencias del delito resulta perjuicio para el titular de la información o para un tercero.

2.- La violación de la privacidad de las comunicaciones, penado con prisión de dos a seis años y multa de doscientas a seiscientas unidades tributarias.

3.- La revelación indebida de datos o información, obtenidos por los medios descritos en los dos números anteriores, penado con prisión de dos a seis años y multa de doscientas a seiscientas unidades tributarias., pena que se aumenta de un tercio a la mitad, si el delito se cometió con fines de lucro o si resulta un perjuicio para terceros.

d) Delitos contra niños y adolescentes.

1.- La difusión o exhibición de material pornográfico sin la debida advertencia para que se restrinja el acceso a menores de edad, penado con prisión de dos a seis años y multa de doscientas a seiscientas unidades tributarias.

2.- La exhibición pornográfica de niños o adolescentes, penado con prisión de cuatro a ocho años y multa de cuatrocientas a ochocientas unidades tributarias.

e) Delitos contra el orden económico.

1.- La apropiación indebida de propiedad intelectual mediante la reproducción, divulgación, modificación o copia de un software, penado con prisión de uno a cinco años y multa de cien a quinientas unidades tributarias.

2.- La oferta engañosa de bienes o servicios mediante la utilización de tecnologías de la información, penado con prisión de uno a cinco años y multa de cien a quinientas unidades tributarias.

## IDEAS MATRICES O FUNDAMENTALES DEL PROYECTO Y CONSTITUCIONALIDAD DE LAS MISMAS.

La idea central del proyecto se orienta a introducir una serie de modificaciones al Código Penal, con el objeto de incluir en los tipos penales tradicionales, nuevas formas delictivas que surgen del desarrollo de la tecnología y que se conocen como delito informático.

Con tal propósito, de acuerdo al texto propuesto por la Comisión Técnica:

- Modifica el artículo 193 para sancionar al empleado público que falsifica un documento público electrónico o incluye falsedades en un instrumento público de igual naturaleza.

- Agrega tres nuevo incisos al artículo 197 para sancionar la falsificación o alteración de instrumentos privados, físicos o electrónicos, que permitan modificar situaciones patrimoniales.

- Agrega un nuevo artículo 468 bis para sancionar el fraude informático.

- Incorpora un artículo 470 bis para sancionar la obtención indebida de telecomunicaciones.

Tales ideas, las que el proyecto concreta por medio de un artículo único, son propias de ley al tenor de lo establecido en el artículo 60 N°s. 2 y 3 de la Constitución Política.

## DISCUSIÓN DEL PROYECTO.

### a.- Discusión en general.

Durante el debate acerca de la idea de legislar, la Comisión recibió una corta exposición del abogado del Ministerio de Justicia, señor Fernando Londoño Martínez, quien puntualizó que el proyecto modificaba una serie de artículos del Código Penal con el objeto de recepcionar en los tipos penales tradicionales, nuevas formas delictivas surgidas del desarrollo de la informática, de tal manera de llenar los vacíos existentes en nuestra legislación penal sobre la materia.

Recordó que la primera ocasión en que se abordó el problema de los delitos informáticos en nuestra legislación, fue por medio de la ley N° 19.223, vigente desde el año 1993, cuerpo legal que en razón de la deficiente técnica legislativa empleada en la tipificación de las conductas, ha tenido una

escasa aplicación, sin perjuicio de dejar fuera, además, figuras de la importancia del fraude informático.

Explicó que las primeras disposiciones del proyecto modificaban los artículos 193 y 197 del Código Penal, para asimilar a la penalidad aplicable a la falsificación documental, la falsificación de documentos electrónicos, cualesquiera que estos fueran. Al respecto, hizo presente la reciente dictación de la ley N° 19.799, sobre documentos electrónicos, firma electrónica y servicios de certificación de dicha firma, cuyo artículo 3° establece el reconocimiento legal del documento y de la firma electrónicos y la plena equiparación del primero con los documentos de papel.

Agregó que las modificaciones a los artículos mencionados se referían a la alteración o falsificación de documentos electrónicos tanto públicos como privados, abordando directamente la situación de las tarjetas de crédito, respecto de las cuales existía una abundante discusión acerca de si constituían o no documentos mercantiles. El proyecto zanjaba la discusión y establecía como objeto de protección a dichas tarjetas frente al delito de falsificación o alteración de las mismas, más conocido como “clonación”.

Añadió que se agregaba un nuevo artículo 468 bis para hacerse cargo de los fraudes informáticos, haciendo presente que ello resultaba necesario toda vez que la figura tradicional del fraude se concebía como un engaño a las personas, a las que se inducía a incurrir en un error. Sin embargo, actualmente, como resultado de los avances tecnológicos, muchas de las operaciones que antes efectuaban seres humanos, hoy son realizadas en forma automática por máquinas. De aquí entonces la necesidad de esta tipificación especial, por cuanto si se engaña a una máquina, de acuerdo al principio de legalidad y a la aplicación estricta de los tipos penales, no podría haber fraude porque éste induce a errar y el error es propio de las personas.

Finalmente, señaló que la última modificación introducía un artículo 470 bis al Código, para sancionar la obtención indebida de suministros de telecomunicaciones, vale decir, la clonación de celulares, el acceso a señales satelitales cifradas sin pagar, y la obtención ilegítima de señales de televisión por cable mediante conexiones clandestinas o cualquier otra maniobra técnica que permita neutralizar, eludir o burlar los mecanismos de control del legítimo acceso al servicio, graduando la penalidad en atención a si con tal conducta se persigue un fin de lucro o solamente la obtención de un beneficio personal.

Cerrado finalmente el debate, la Comisión coincidió plenamente con la necesidad de esta nueva legislación y procedió a aprobar la idea de legislar por unanimidad.

#### b.- Discusión en particular.

Durante la discusión en detalle del artículo único del proyecto propuesto por la Comisión de Ciencias y Tecnología, la Comisión llegó a los siguientes acuerdos:

### **Número 1.-**

Agrega un inciso segundo al artículo 193 para establecer que también cometerá falsedad y será castigado con igual pena que la establecida en el inciso primero, es decir, presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo ( 3 años y un día a 10 años), el empleado público que, abusando de su oficio, forjare o alterare un documento público electrónico o incurriere, respecto de un instrumento público electrónico, en alguna de las falsedades previstas en los números 2, 3, 4 y 7 del inciso primero.

**Situación actual.** El artículo 193 sanciona el delito de falsedad, aplicando la pena señalada anteriormente al empleado público que abusando de su oficio, cometiere falsedad en alguna de las formas que señala.

Su número 2 señala que incurre en tal conducta quien actúa suponiendo en un acto la intervención de personas que no la han tenido.

Su número 3 agrega a quien atribuye a los que han intervenido en dicho acto, declaraciones o manifestaciones diferentes de las que hubieren hecho.

Su número 4 incluye a quien faltare a la verdad en la narración de hechos substanciales.

Su número 7 añade a quien da copia en forma fehaciente de un documento supuesto o manifiesta en dicha copia cosa contraria o diferente de la que contenga el verdadero original.

No se produjo debate y se lo aprobó en los mismos términos por unanimidad.

### **Número 2.-**

Agrega tres nuevo incisos ( tercero, cuarto y quinto) al artículo 197:

Por el primero señala que se castigará del mismo modo que en los dos incisos anteriores al que forjare o alterare cualquier medio de pago o de identificación, sean éstos físicos o electrónicos, que permitan modificar situaciones patrimoniales.

Por el segundo establece que cuando en los casos de las falsedades a que se refiere el inciso anterior, no concurriere perjuicio de tercero, se aplicará la pena prevista en el inciso primero de este artículo, es decir, presidio menor en cualquiera de sus grados ( 61 días a 5 años) y multa de once a quince unidades tributarias mensuales, o sólo la primera de ellas según las circunstancias.

Por el tercero, dispone que incurrirá en la pena del inciso primero de este artículo el que con perjuicio de tercero, forjare o alterare un documento privado suscrito por medio de firma electrónica, y en la pena del

segundo si dicho documento fuere mercantil, es decir, presidio menor en su grado máximo ( 3 años y un día a 5 años) y multa de dieciséis a veinte unidades tributarias mensuales, o sólo con la primera de ellas atendidas las circunstancias.

**Situación actual.** El artículo 197 sanciona al que, con perjuicio de tercero, cometiere en instrumento privado alguna de las falsedades designadas en el artículo 193, con la pena de presidio menor en cualquiera de sus grados ( 61 días a 5 años) y multa de once a quince unidades tributarias mensuales, o sólo la primera pena según las circunstancias.

Su inciso segundo agrega que si tales falsedades se hubieren cometido en letras de cambio u otra clase de documentos mercantiles, se castigará a los culpables con presidio menor en su grado máximo ( 3 años y un día a 5 años) y multa de dieciséis a veinte unidades tributarias mensuales, o sólo la primera atendidas las circunstancias.

La Comisión acordó, a solicitud de los representantes del Ejecutivo, tratar y votar separadamente los tres nuevos incisos que se agregan a este artículo.

#### **Primer inciso.**

Los representantes del Ejecutivo propusieron el siguiente texto substitutivo para este inciso:

“ Del mismo modo se castigará al que forjare o alterare tarjetas u otros instrumentos similares de crédito, débito o pago, provistos de banda magnética u otro dispositivo técnico de almacenamiento de datos.”.

Fundamentaron su proposición en que se suprimía la referencia a medios de identificación por cuanto los casos comprendidos en esta hipótesis, vale decir, falsificación de huellas dactilares o de iris con el fin de apropiarse de fondos ajenos, quedaban comprendidos en el nuevo artículo 468 bis que se sugería en una proposición subsiguiente, en la que se daba una redacción destinada a dar un carácter tecnológicamente neutro al tipo penal en relación con los medios comisivos.

Igualmente, señalaron que en el caso de los medios físicos de identificación indicados, por tratarse de medios que no están destinados especial o exclusivamente al tráfico jurídico, - como sucede con un documento o tarjeta de crédito, por cuanto sirven para algo más que para acreditar identidad u obtener acceso a bienes o servicios, razón por la que una vez falsificados no son exclusivamente idóneos para la comisión de acciones delictivas - no se configuraría un peligro inmediato que justificara penalizar. Existiría, en estos casos, aún una distancia grande entre el bien jurídico protegido, es decir, el patrimonio, y la fuente de peligro, o sea, la huella dactilar o el iris falsificado.

En lo que se refiere a la substitución de los términos “medios de pago, físicos o electrónicos” por las expresiones “ otros instrumentos similares de crédito, débito o pago” y la expresa referencia a “tarjetas”, obedecía al deseo

de limitar la excesiva amplitud dada a esta norma por la Comisión Técnica que no dejaba en claro la comprensión de las tarjetas en los medios señalados y colisionaba con documentos de papel o físicos. El término “instrumento” empleado parecía lo suficientemente amplio y neutro como para comprender cualquier tipo de soporte material afín a las tarjetas. Asimismo, el alcance dado a los medios físicos o electrónicos, comprensivo tanto de los medios de identificación como los de pago, debió limitarse únicamente a los de identificación, por cuanto los otros están cubiertos por los demás incisos del mismo artículo 197.

Finalmente, quisieron dejar constancia que la alteración de tarjetas de crédito u otros soportes similares, incluye la adulteración de los datos contenidos en tales elementos.

El Diputado señor Paya sostuvo que la eliminación de las expresiones “medios de identificación”, redundaba en que la falsificación de un medio de identificación privado, no tendría sanción sino existiera daño patrimonial, lo que parecía contradictorio con la finalidad de la iniciativa en cuanto sancionar los medios de pago privados.

Agregó que la Comisión Técnica estimó que tan obvio como fue en el pasado el interés de proteger a los instrumentos públicos, debía ser ahora el interés de proteger, en la mayor medida posible, ciertos instrumentos privados con los cuales se hacen muchas transacciones comerciales y puede, también, hacerse mucho daño. Agregó que lo mismo que pasa con las tarjetas podría pasar con los cheques. Creía que debía haber una sanción porque, en el hecho, los instrumentos privados tienen más utilización que los públicos, por lo que no sería necesario a su respecto el procedimiento de acreditación que se exige respecto de estos últimos.

A su juicio, lo que debería sancionarse es el hecho de falsificar dispositivos que permiten acceder a espacios que se entienden reservados, privados o protegidos.

El Diputado señor Bustos sostuvo que sancionar determinadas falsificaciones privadas, sin necesidad de que concurra el perjuicio a terceros, alteraba el sistema general de regulación de la falsificación de tales instrumentos, lo que obligaría a reformular íntegramente la tipología penal de las falsedades documentales.

Precisó que en el instrumento público existe la fe pública involucrada, por lo que debe haber sanción cuando se vulnera su autenticidad o veracidad, lo que no sucede con el instrumento privado, sin perjuicio de que corresponda penalizar a título de tentativa o frustración, cuando tales falsificaciones no se concretan en un resultado de perjuicio para terceros, pero existe, al menos, un principio de ejecución destinado a la concreción de un perjuicio.

Terminó señalando que le parecía absurdo pretender que los medios de pago privados pudieran hacer fe pública.

Los representantes del Ejecutivo hicieron presente que la ausencia de perjuicio de terceros en la falsificación de instrumentos privados, no significaba impunidad, sino que únicamente una sanción menor a título de tentativa. Sostuvieron que para penar una conducta resultaba necesaria la existencia de un bien jurídico protegido que, en el caso de los instrumentos públicos, es la veracidad y autenticidad de que se encuentran dotados desde que el Estado los avala, circunstancia que no se da respecto de los instrumentos privados.

Cerrado finalmente el debate, la Comisión, por unanimidad, acogió la sugerencia de los representantes del Ejecutivo, en los mismos términos propuestos.

### **Segundo inciso.**

Los representantes del Ejecutivo sugirieron suprimir este inciso, argumentando los mismos antecedentes señalados respecto del inciso anterior y agregando que la proposición de la Comisión Técnica, basada en que la falsificación de instrumento privado sería una circunstancia que envolvería un gran peligro, especialmente intolerable, ante el cual no parecía razonable la espera de la concreción de un resultado, alteraba el sistema general de regulación de la falsificación de instrumentos privados, en el contexto de un proyecto de ley que se refería a la recepción de los delitos informáticos en los tipos tradicionales, el que no había tenido intención alguna de alterar el régimen general de las falsedades. Sostuvieron que la exigencia de perjuicio a terceros en la sanción de las falsedades en instrumentos privados, aparecía como una garantía de seguridad para la aplicación de los tipos, por lo que su supresión no haría otra cosa más que generar mayor incertidumbre.

Señalaron, asimismo, que este inciso parecía innecesario porque en el caso que describía, siempre resultaba posible sancionar a título de tentativa o frustración, cuando no se producían perjuicios a terceros, en la medida que hubiera un principio de ejecución dirigido a la concreción de un perjuicio, según lo reconocían la doctrina y la jurisprudencia. Ejemplarizaron señalando que tal sería el caso de quien falsifica un cheque pero no logra cobrarlo.

El Diputado señor Bustos coincidió con tal posición arguyendo que tal como sucede actualmente, debe exigirse la concurrencia de perjuicios patrimoniales a terceros, sin los cuales no tiene sentido sancionar.. Recordó, al efecto, que de acuerdo al reconocimiento unánime de la doctrina, la falsificación de documentos privados constituye defraudación y no estafa.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó por mayoría de votos la proposición de la Comisión Técnica.

### **Tercer inciso.**

Se aprobó sin debate, por unanimidad, en los mismos términos propuestos.

### Número 3.-

Agrega un artículo 468 bis del siguiente tenor:

“ En las mismas penas del artículo anterior incurrirá el que , con ánimo de lucro, modifique una situación patrimonial en perjuicio de otro, alterando indebidamente el funcionamiento de un sistema de tratamiento automatizado de la información o los datos contenidos en el mismo, utilizando indebidamente en el mismo datos verdaderos o valiéndose de cualquier otra manipulación informática o artificio semejante.”.

Para los efectos de la penalidad establecida en esta proposición, cabe señalar que el que debería ser artículo anterior, vale decir, el 468, se remite, a su vez, a las penas establecidas en el artículo 467, norma que sanciona al que defraudare a otro en la substancia, cantidad o calidad de las cosas que le entregare en virtud de un título obligatorio, con:

1.- Presidio menor en sus grados medio a máximo ( 541 días a 5 años) y multa de once a quince unidades tributarias mensuales, si la defraudación excediera de cuarenta unidades tributarias mensuales.

2.- Presidio menor en su grado medio ( 541 días a 3 años) y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales, si excediere de cuatro unidades tributarias mensuales y no pasare de cuarenta.

3.- Presidio menor en su grado mínimo ( 61 a 540 días) y multa de cinco unidades tributarias mensuales, si excediere de una unidad tributarias mensual y no pasare de cuatro.

Su inciso segundo agrega que si el valor de la cosa defraudada excediere de cuatrocientas unidades tributarias mensuales, la pena será de presidio menor en su grado máximo ( 3 años y un día a 5 años) y multa de veintiuna a treinta unidades tributarias mensuales.

Los representantes del Ejecutivo sugirieron modificar la norma propuesta por la Comisión Técnica, reemplazando la frase final “manipulación informática o artificio semejante” por la siguiente “manipulación o artificio semejante, informático o no, aplicado sobre el referido sistema.”.

Explicaron su sugerencia señalando que lo esencial en el llamado fraude informático, que justifica su penalización especial, diferente de la estafa, sería que lo que sufriría el engaño sería una máquina y no una persona como en la figura clásica. Lo verdaderamente relevante es que el objeto de la acción sea una máquina, siendo la forma concreta de llevar adelante este engaño un elemento de segundo nivel. Por ello, para los efectos del delito, no tendría mayor importancia si la acción se llevaba a cabo por medios estrictamente informáticos u otros como los biotecnológicos. En ambos casos se estaría ante acciones aplicadas sobre una máquina o sistema de tratamiento de la información,

dirigidas a burlarlos o engañarlos, con miras a la obtención de modificaciones patrimoniales.

Por ello entonces, en consonancia con la ya señalado respecto de la modificación introducida al artículo 197 por el número 2 del artículo único de este proyecto, se buscaba con esta proposición dar un carácter tecnológicamente neutro al tipo penal en relación con los medios comisivos, de tal manera de comprender o absorber en él también los medios biotecnológicos, vale decir, los trasplantes de tejidos, injertos de huellas dactilares y otros semejantes, los que equivalen a la utilización de datos verdaderos sin la correspondiente autorización.

Cerrado el debate, la Comisión hizo suya la sugerencia planteada y procedió a aprobarla por unanimidad.

#### **Número 4.-**

Agrega un artículo 470 bis del siguiente tenor:

“ A los que en perjuicio de otro obtuvieren indebidamente servicios de telecomunicaciones mediante conexiones clandestinas o fraudulentas o mediante cualquier maniobra técnica que permita neutralizar, eludir o burlar los mecanismos de control del legítimo acceso al servicio, en beneficio de tercero y a título oneroso, se aplicarán las penas del artículo 467 del Código Penal. En todo caso, cuando el perjuicio no superare las cuatro unidades tributarias mensuales, se aplicará la pena de multa prevista en el inciso siguiente. En caso de reiteración, los hechos se considerarán como un solo delito, y la regulación de la pena se hará tomando por base el monto total de lo defraudado.

Si no concurrieren las circunstancias de beneficio a tercero o título oneroso, la pena será multa de seis a veinte unidades tributarias mensuales, además del comiso de los equipos o instrumentos utilizados.”.

Los representantes del Ejecutivo sugirieron substituir la proposición de la Comisión Técnica por la siguiente:

“ Las penas del artículo 467 se aplicarán también a los que en perjuicio de otro obtuvieren indebidamente, para terceros y a cambio de un beneficio económico, servicios de telecomunicaciones mediante conexiones clandestinas o fraudulentas o mediante cualquier maniobra técnica que permita neutralizar, eludir o burlar los mecanismos de control del legítimo acceso al servicio. En caso de reiteración, los hechos se considerarán como un solo delito, y la regulación de la pena se hará tomando por base el monto total de lo defraudado.

Sin perjuicio de lo anterior, si los servicios de telecomunicaciones se obtuvieren en todo o en parte para sí, y de ello no se reportare ningún beneficio económico distinto de la obtención misma del servicio, la pena será sólo de multa de cuatro a veinte unidades tributarias mensuales, además del comiso de los equipos o instrumentos utilizados.”.

Fundamentaron su proposición en que en una reunión anterior se había planteado sugerir una mejor redacción para sancionar la obtención indebida de telecomunicaciones, especialmente en el caso de quienes no obtienen ningún beneficio económico con tal obtención fuera de la consecución misma del servicio, es decir, las situaciones conocidas como la de los “colgados del cable” a quienes se deseaba excluir de la alta penalidad establecida en el inciso primero.

Agregaron que con la proposición, la multa aplicable a estas personas de acuerdo a su inciso segundo, fluctuaría entre los ciento veinte mil y los seis millones de pesos.

El Diputado señor Luksic estimó demasiado amplios los márgenes de la multa.

El Diputado señor Paya sostuvo que la amplitud de dichos márgenes tenía por objeto dar una mayor movilidad al juez para fijar la pena, como también que lo que se deseaba era sancionar drásticamente a quienes hacían negocio o lucraban con estas conexiones clandestinas y no tanto a los simples “colgados”, por lo que parecía más apropiado consignar en el inciso primero la multa de cuatro a veinte unidades tributarias mensuales, señalando en el segundo una sanción pecuniaria menor.

El Diputado señor Forni observó que las situaciones descritas en ambos incisos implicaban un beneficio económico, por lo que creía que tal circunstancia podría hacer, en la práctica, inaplicable el inciso primero, toda vez que los jueces se inclinarían por aplicar la multa establecida en el inciso segundo.

El Diputado señor Bustos comentó que en el caso de los copropietarios o arrendatarios de un edificio, la redacción propuesta permitiría aplicar a cada uno la multa señalada, lo que le parecía excesivo, sin perjuicio, además, de que siendo efectiva la existencia de lucro en las situaciones previstas en ambos incisos, en el primero había un beneficio extra constituido por el negocio de quien efectúa las conexiones a favor de terceros.

Los representantes del Ejecutivo puntualizaron que en el inciso primero de su proposición, la pena que se establece es la común que contiene el artículo 467, la que siempre comprende multa y privación de libertad. En cambio, en el inciso segundo, que se refiere al hurto de telecomunicaciones, se establece una pena puramente pecuniaria.

Cerrado finalmente el debate, la Comisión acordó, por unanimidad, acoger la sugerencia planteada, pero rebajando la multa establecida en el inciso segundo, la que quedó en de dos a diez unidades tributarias mensuales.

CONSTANCIA.

Para los efectos de lo establecido en los números 2°, 4°, 5° y 7° del artículo 287 del Reglamento de la Corporación, la Comisión dejó constancia de lo siguiente:

1.- Que el proyecto no contiene disposiciones que tengan rango orgánico constitucional o que deban aprobarse con quórum calificado.

2.- Que ninguna de sus disposiciones es de la competencia de la Comisión de Hacienda.

3.- Que el proyecto fue aprobado en general, por unanimidad.

4.- Que sin perjuicio de las modificaciones acordadas al texto propuesto por la Comisión Técnica, no hubo artículos o indicaciones rechazados por esta Comisión.

\*\*\*\*\*

Por las razones expuestas y por las que dará a conocer oportunamente el señor Diputado Informante, esta Comisión recomienda aprobar el texto propuesto por la Comisión de Ciencias y Tecnología, con las siguientes enmiendas:

1°. Reemplazar el nuevo inciso tercero propuesto por el número 2) del artículo único para el artículo 197 del Código Penal, por el siguiente:

“ Del mismo modo se castigará al que forjare o alterare tarjetas u otros instrumentos similares de crédito, débito o pago, provistos de banda magnética u otro dispositivo técnico de almacenamiento de datos.”.

2°. Substituir en el nuevo artículo 468 bis que se propone por el número 3) del artículo único para el Código Penal, las expresiones finales “ manipulación informática o artificio semejante” por las siguientes: “manipulación o artificio semejante, informático o no, aplicado sobre el referido sistema.”.

3° . Reemplazar el nuevo artículo 470 bis que se propone por el número 4) del artículo único para el Código Penal, por el siguiente:

“Artículo 470 bis.- Las penas del artículo 467 se aplicarán también a los que en perjuicio de otro obtuvieren indebidamente, para terceros y a cambio de un beneficio económico, servicios de telecomunicaciones mediante conexiones clandestinas o fraudulentas o mediante cualquier maniobra técnica que permita neutralizar, eludir o burlar los mecanismos de control del legítimo acceso al servicio. En caso de reiteración, los hechos se considerarán

como un solo delito, y la regulación de la pena se hará tomando por base el monto total de lo defraudado.

Sin perjuicio de lo anterior, si los servicios de telecomunicaciones se obtuvieren en todo o en parte para sí, y de ello no se reportare ningún beneficio económico distinto de la obtención misma del servicio, la pena será sólo de multa de dos a diez unidades tributarias mensuales, además del comiso de los equipos o instrumentos utilizados.”.

Sala de la Comisión, a 21 de enero de 2003.

Se designó Diputado Informante al señor Darío Paya Mira.

Acordado en reunión de Comité de 8 de enero y en sesión de 21 del mismo mes, con la asistencia de los Diputados señor Zarko Luksic Sandoval (Presidente), señoras Marcela Cubillos Sigall, María Pía Guzmán Mena y Laura Soto González y señores Gabriel Ascencio Mansilla, Jorge Burgos Varela, Juan Bustos Ramírez, Guillermo Ceroni Fuentes, Marcelo Forni Lobos y Darío Paya Mira.

En reemplazo del Diputado señor Eduardo Díaz del Río asistió el Diputado señor Felipe Salaberry Soto.

Asistió también el Diputado señor Patricio Walker Prieto.

EUGENIO FOSTER MORENO  
Secretario