# JUSTICIA RESTAURATIVA PARA EL CIBERACOSO

PEDRO BERNARDO PRADA GARRUDO.

# JUSTICIA RESTAURATIVA PARA EL CIBERACOSO

PEDRO BERNARDO PRADA GARRUDO

Avant
editorial

Primera edición, enero de 2023
© Pedro Bernardo Prada Garrudo, 2023
Diseño portada: Lorenzo Prada Rey

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com)

Diseño y Edición:
Avant editorial
Avenida de Londres, 6, Portal 1, Atico A,
28500 Arganda (Madrid)
www.avanteditorial.com
info@avanteditorial.com

ISBN:978-84-19584-89-2
IBIC: LR
DEPÓSITO LEGAL: M-5802-2023

*A mis padres Lorenzo y Petra.*
*A mi mujer Elena.*
*A mis hijos María y Lorenzo*

# ACRÓNIMOS

| | |
|---|---|
| LAU | Ley de arrendamientos urbanos |
| CC | Código civil |
| UE | Unión Europea |
| CE | Consejo Europeo |
| TIC | Tecnología de comunicación e información |
| SMS | Mensajería de texto |
| LO | Ley Orgánica |
| CP | Código Penal |
| CDN | Convención de Derechos del Niño |
| CE | Constitución Española |
| LORPM | Ley Orgánica de Responsabilidad Penal de los Menores |
| LECrim | Ley de Enjuiciamiento Criminal |
| SITEL | Sistema de Intervención Legal de las Comunicaciones, comúnmente |
| CEP | Confederación Española de Policía |
| IP | Es un código por el cual se puede identificar un equipo informático |
| IMSI | Es el número que permite identificar una tarjeta SIM |
| IMEI | Es el número permite identificar a un teléfono móvil |
| NE | Naciones Unidas |

## ÍNDICE

ACRÓNIMOS ..... 9
INTRODUCCIÓN ..... 17

**CAPÍTULO 1.**
**DE LAS TIC's AL ACOSO. CONCEPTUALIZACIÓN, GENERALIDADES, TIPOLOGÍAS. ..... 23**

1.1 Inclusión de las TIC´s en la vida cotidiana ..... 23
1.2. Hábitos del uso de las TIC's ..... 29
1.3. Etimología y conceptualización del acoso ..... 40
1.4. Características y tipos de acoso ..... 42
1.4.1. Rol de Acosador ..... 43
1.4.2. Rol de víctima ..... 45
1.4.3. El testigo o espectador ..... 46
1.5. Tipos de acoso de acuerdo con el contexto en el que ocurre ..... 47
1.5.1. Acoso Escolar o Bullying ..... 49
1.5.2. Acoso Laboral o Mobbing ..... 51
Acoso laboral según la jerarquía ..... 52
Acoso laboral según el objetivo ..... 52
1.5.3. Acoso Psicológico o *Gaslighting* ..... 56
1.5.4. Acoso Sexual o Asedio Sexual ..... 59
1.5.5. Acoso Físico o *Stalking* ..... 63
1.5.5.1. El perfil del agresor y de la víctima en el Stalking ..... 63
1.5.6. Acoso Inmobiliario, Mobbing Inmobiliario o *Blockbusting*: ..... 70
1.5.6.1. El perfil del agresor y de la víctima

en el *Mobbing* Inmobiliario ..... 72
1.5.7. Ciberacoso, *ciberstalking o Cyberbullying* ..... 73

**CAPÍTULO 2**
**EL ACOSO INFORMÁTICO COMO CIBERCRIMEN ..... 77**

2.1. El Ciberespacio ..... 77
2.2. El Cibercrimen ..... 82
2.2.1. El Cibercrimen y el Derecho Penal ..... 90
2.3. El empleo de las TIC para prevenir el cibercrimen. ..... 96
2.3.1. Estudios realizados
sobre el crimen a través de las TIC. ..... 99
2.4. Modalidades del Cibercrimen
que se convierten en ciberacoso ..... 109
2.4.1. Derechos vulnerados ..... 111
2.4.2 Derecho a la intimidad ..... 113
2.4.3. Derecho a vivir libre de violencia ..... 116
2.4.4. El Derecho al olvido ..... 118
2.5. Las leyes y el delito de ciberacoso ..... 121
2.6. Normativa Europea y Española
sobre el Ciberacoso y su evolución ..... 128
2.6.1. Normativa Europea sobre el Ciberacoso ..... 128
2.6.2. Le legislación sobre el ciberacoso en España anterior a la reforma de la LECrim de 2015 ..... 131
2.6.3. Diferencias entre el Anteproyecto de la LECrim de 2014 y la Ley Orgánica 13/2015. ..... 138

**CAPÍTULO 3.**
**EL CIBERACOSO ..... 141**

3.1. El Ciberacoso ..... 141
3.1.1. Conceptos relacionados con el ciberacoso:
*cyberbullying, cyberstalking, cyberharassment* ..... 142

3.2. Perfiles de los que intervienen ..... 146
3.2.1. Perfil del ciberacosador ..... 146
3.2.2. Perfil de la cibervíctima ..... 147
3.3. Roles en el ciberacoso. ..... 149
3.4. Prevalencia del ciberacoso ..... 151
3.5. Instrumentos utilizados para medir el ciberacoso ..... 157
3.6. El ciberacoso sexual o acoso sexual en línea ..... 166

**CAPÍTULO 4.**
**PARTICULARIDADES DEL PROCESO JUDICIAL**
**EN CASO DEL CIBERACOSO ..... 169**

4.1. Actores en el proceso judicial en el ciberacoso .....169
4.1.1. La víctima y el victimario .....170
4.1.2. El testigo.....172
4.1.3. El perito.....173
4.1.4. El abogado .....173
4.1.5. El Juez.....176
4.1.6. Los fiscales..... 177
4.1.7. El empleado judicial como víctima .....179
4.2. Denuncia y sus procedimientos .....180
4.2.1. Proceso y Procedimiento.....181
4.2.2. El proceso de la investigación y las pruebas.....182
4.3. Procedimientos para seguir en el caso del ciberacoso (Penal, civil y administrativo)..... 188
4.3.1. Procedimiento penal .....189
4.3.2. Procedimiento civil .....192
4.4. Los derechos de la víctima en el proceso.....193
4.5. Análisis de casos de juicios por ciberacoso.....197
4.5.1. Estudio de casos de ciberacoso.....198
4.5.2. Estudio de casos de ciberacoso sexual.....203

**CAPITULO 5.**
**LA JUSTICIA RESTAURATIVA Y LA MEDIACIÓN ..... 211**

5.1. La Justicia Restaurativa.....211
5.1.1. Las prácticas o intervenciones
de la Justicia Restaurativa .....219
5.2. Evolución de la mediación .....220
5.3. Conceptualización, características,
principios y tipos de mediación penal.....223
5.4. Tipos de conflictos en los que se aplica la mediación .....227
5.5. Principios básicos de la mediación
como instrumento de la justicia restaurativa .....229
5.6. Rol del mediador.....231
5.7. El procedimiento en la mediación .....232
5.7.1. Fases de la mediación.....233
1. Fase de derivación .....234
2. Fase de acogida e información .....234
3. Fase de aceptación y compromiso .....235
4. Fase de encuentro dialogado.....236

5. Fase de seguimiento .....236
5.7.2. Protocolos de mediación según la fase del proceso penal..237
5.7.2.1. Elección de casos que se han de derivar a mediación. .....238
5.7.2.2. Fases procesales para la derivación. .....239
5.7.3. Efectos de la mediación .....245
5.8. Retractores y/o barreras .....247
5.9. Norma legal de la mediación y Justicia Restaurativa .....252
5.9.1. Leyes Internacionales .....252
5.9.2. Leyes Europeas .....254
5.9.3. Leyes españolas .....256
5.9.4. La justicia restaurativa en España .....259
5.10. Evidencias de la aplicación de la mediación como instrumento de la justicia restaurativa en los distintos tipos de acoso .....262
5.10.1. Efectividad de la intervención o mediación restaurativa en el Acoso Escolar o Bullying .....264
5.10.3. Efectividad de la intervención o mediación restaurativa en el Acoso Laboral o Mobbing .....268
5.10.4. Efectividad de la intervención o mediación restaurativa en el acoso psicológico, acoso sexual y acoso físico o Stalking vistos bajo la violencia doméstica .....271
5.10.5. Intervención o mediación restaurativa en el Acoso Inmobiliario Mobbing Inmobiliario o Blockbusting .....275
5.10.6. Efectividad de la intervención o mediación restaurativa en el Ciberacoso, ciberstalking o Cyberbullying .....276

**CAPÍTULO 6.**
**PROPUESTA DE MEDIACIÓN**
**Y JUSTICIA RESTAURATIVA ..... 278**

6.1. Reflexiones sobre la Justicia Restaurativa en el ámbito penal .....278
6.2. Propuesta .....292
6.2.1. Objeto de la norma .....292
6.2.2. Ámbito de aplicación .....294
6.2.3. Responsabilidades y acciones .....295
6.2.4. Incentivos para la implementación generalizada de la mediación 302
6.2.5. Legislación .....300
Normativa Europea .....300
Normativa Estatal .....301

Normativa Autonómica ..... 301
Andalucía ..... 301
Asturias ..... 302
Cantabria ..... 302
Castilla La Mancha ..... 302
Castilla y León ..... 302
Catalunya ..... 302
Comunitat Valenciana ..... 303
Galicia ..... 303
Illes Baleares ..... 303
Madrid ..... 303
País Vasco ..... 303
6.3. Propuesta Final ..... 305
6.3.1. Antecedentes ..... 305
6.3.2. Situación actual ..... 306
6.3.3. Objetivo de la norma ..... 308
6.3.4. Partes de la propuesta ..... 308
6.3.5. Esquema de la propuesta ..... 309
6.3.6. Justificación del desarrollo de una normativa nueva ..... 310
6.3.7. Mejoras esperadas ..... 311

CONCLUSIONES Y REFLEXIONES FINALES ..... 315
Leyes y decretos ..... 321

## ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1. Características del acoso sexual .....61
Tabla 2. Instrumentos de ciberacoso.....106
Tabla 3. Hechos conocidos por categorías delictivas
durante el período 2016-2019.....108
Tabla 4. Países de Procedencia de los detenidos
e investigados en 2019. .....109
Tabla 5. Países de Procedencia las víctimas registradas en 2019.....158
Tabla 6. Comparación entre justicia retributiva
y justicia restaurativa.....214
Tabla 7. Comparación entre el proceso de Mediación
y el Proceso en Tribunales en la resolución de conflictos .....248

## ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1. Porcentaje de hogares con/sin algún tipo
de ordenador en el período 2010-2019.....32
Figura 2.Porcentaje de hogares con/sin acceso a Internet
en el período 2010-2019. .....33
Figura 3. Porcentaje de personas que utilizaron Internet
en los últimos tres meses (período 2010-2019).....34
Figura 4. Porcentaje de personas que utilizaron Internet en los
últimos tres meses (período 2010-2019) de acuerdo con el sexo.....35
Figura 5. Porcentaje de personas que utilizaron Internet
en los últimos tres meses (período 2010-2019) por edad. .....36
Figura 6. Porcentaje de menores (10 a 15 años)
que utilizaron Internet en los últimos tres meses (período 2010-2019)
por edad. .....37
Figura 7. Menores que han sufrido Bullying o
Ciberbullying (%) Evolución 2010 2015. Fuente UNICEF 2017.....155

# INTRODUCCIÓN

La sociedad actual está marcada por lo que Bauman denomina "modernidad líquida" (2003, p.16), para referirse a la posmodernidad delimitada por la licuación de los valores y conceptos vinculados a la hiperconectividad, hipervelocidad y a la hipermediaticidad, entre otras. En esta modernidad líquida, el sujeto se convierte en un usuario del "universo-bit", que interactúa en un hiperespacio de conexión e identificación mediada por la tecnología, transformando a este sujeto en un turista hipercultural (Han, 2017, p. 25).

Lopera y Viana (2019) hacen referencia a esta nueva forma de cultura de masas, basadas en las comunidades virtuales y la sociedad en red, cuyas dos características esenciales son, por un lado, la conexión virtual a la red (que abarca todos los aspectos de la vida humana) y, por el otro, una sociedad interactiva reticulada según los intereses individuales de cada individuo.

De esta manera, se ha reconfigurado el concepto de espacio y se ha ampliado el contexto de interacción social, desde la propia relatividad y licuación de su concepto, pues se asume que el encuentro entre las personas requiere un contexto, en el que ahora se han integrado dialécticamente los espacios físicos y virtuales, donde el sujeto posmoderno se expresa e interactúa (Harvey, 2017; Echeverría, 2019; Gardner y Davis, 2015; Sibila 2015).

En este sentido, Gardner y Davis (2015) y Sibila (2015) destacan que los dispositivos electrónicos y las redes sociales han irrumpido en

la cultura humana en general y, por ende, en las relaciones sociales, pasando a conformar un espacio más que debe ser considerado y regulado. Facebook, Instagram, WhatsApp, Twitter, Tinder, TikTok, etc., son algunas de las redes sociales en las que las personas interactúan, se informan, se comunican y se expresan en la actualidad. Consciente o inconscientemente, proyectan en estas redes sus ideas, deseos, anhelos, frustraciones y, como señalan Obiols y Di Segni, se expresan desde la afectividad, la sexualidad, los modelos de identificación y los vínculos familiares (2008, p.110). De esta manera, la sociedad actual ha incorporado las redes sociales creando nuevos y diferentes estilos de vida, cada vez más distantes de las normas legales establecidas.

Con la globalización del mundo y el uso masificado de Internet crea nuevas figuras delictivas dotadas de peculiares características que hace que las actuales legislaciones tanto a nivel nacional como internacional queden obsoletas. La influencia negativa de la innovación en el campo de las tecnologías de la información y de la comunicación han configurado una nueva realidad. Así las cosas, "el derecho tiene que adaptar sus estructuras y sus conceptos tradicionales a la realidad digital" Galán, 2010, p. 11).

Es así como, los sistemas judiciales han tenido que ir adaptándose a los nuevos tiempos, ajustando las normas que ya existen y creando otras para incluir estos nuevos contextos de interacción social. Tal como indica Payà (2016), existe un proceso de movilidad en el uso las redes sociales, al menos, desde dos puntos de vista: el tecnológico y el uso (referida esta última al usuario), siendo ambos necesarios de considerar en los nuevos marcos normativos.

La necesidad de incluir el espacio virtual como contexto de interacción y, por tanto, de jurisdicción, no es nuevo. Magadán y Rivas (2020) ya planteaban que los cambios tecnológicos y, con ello, los cambios sociales, modifican los hábitos y las actividades cotidianas de las personas, lo que implica un nuevo ámbito de oportunidad delictiva.

Uno de los aspectos que ha venido preocupando al sistema judicial es el estudio de la conflictividad y sus diferentes formas de manifestación en los distintos ámbitos, para analizar las acciones que se han ejecutado y se pueden desarrollar. Cuando estos conflictos se manifiestan y desarrollan en el entorno virtual, sin el contacto físico directo, quienes intervienen cuentan con la oportunidad de mantener

oculta la identidad, ampliando el espectro de acciones de una persona contra otra, aprovechando los múltiples canales o vías de contacto disponible en las redes sociales. Así, el acoso emprendido en el ámbito informático (ciberacoso) se ha convertido en uno de los delitos más comunes en la actualidad.

En el acoso intervienen de forma directa los siguientes actores: la víctima, el acosador, el testigo y el vigilante. Este es considerado como un problema social, ya que no solo los que participan son los que están afectados, sino también, la familia, escuela, clase y entorno. Tal como señalan Araujo y sus colaboradores (2021), el agresor tiene poder sobre la víctima y esta situación favorece que se repita una y otra vez, lo que da origen a sentimientos encontrados que hacen que la situación no pare, ya que el acosador se siente cada vez con más poder y la víctima más vulnerable e insegura.

Dado que la intención inicial del acoso constante es dañar, molestar a la otra persona, ya sea utilizando la violencia física y/o psicológica (Sánchez, 2020), es considerado como un delito, que requiere ser investigado y juzgado de acuerdo con las leyes. Vale destacar que, el acceso a Internet es cada vez mayor y a edades cada vez más bajas, teniendo para el año 2017 que la edad media de acceso a Internet es de 11 años. Según las cifras presentadas por el Ministerio del Interior, en España se registraron 2.286 denuncias por delitos contra menores de edad en el año 2017, de las cuales, 926 fueron por amenaza o coacción y 703 sobre delitos sexuales en Internet (Ministerio del Interior, 2019). Aun cuando el ciberacoso no es un delito que afecta únicamente a la población infantil, destaca que en el 65,44% de las denuncias se trata de menores y, fundamentalmente niñas y adolescentes. Sin embargo, son aún muy pocos los casos que llegan a juicio.

Cualquier tipo de acoso produce traumas tanto para las víctimas como para los agresores, ya que estos suelen ser víctimas de otras experiencias traumáticas. Generalmente, para eliminar el comportamiento negativo del acoso, en la justicia penal, se utiliza un enfoque punitivo, pero, en la mayoría de los casos, esto no extingue el comportamiento, sino que exacerba el problema. La mediación es una práctica de la justicia restaurativa que ha demostrado que puede ayudar a crear un entorno más seguro y respetuoso, además de prevenir y erradicar los problemas que se asocian al ciberacoso (Petrus, 2022).

Por otro lado, el proceso judicial, en muchas ocasiones, se convierte en un espacio en el que también se genera violencia, en la medida en que las víctimas sufren una revictimación, que puede llegar a ser una vivencia incluso más fuerte que la criminal. Muchas veces, las víctimas son marginadas y en el caso de intervenir, lo hacen como sujeto pasivo del delito, por lo que solo son el objeto de la investigación. El sistema se preocupa por darle una indemnización que suele estar muy alejada de sus necesidades reales. Por ello, la justicia restaurativa busca que el proceso penal se torne más humanitario, mediador, reparador y compensador, una justicia que lleve a la reconciliación de entre las víctimas mediante el diálogo (Sampedro-Arrubla, 2010).

En tal sentido, en el presente trabajo interesa analizar las características que ha adoptado el acoso en esta modalidad virtual para entender, desde una perspectiva jurídica, los mecanismos normativos que han sido desarrollados para afrontarlo. Analizada la situación legal de la justicia restaurativa y partiendo de que puede ser efectiva su aplicación en los delitos de ciberacoso o *ciberbullying*, en este trabajo se establecen las bases para una propuesta normativa para contribuir con la reinserción a la sociedad del victimario de ciberacoso y obtener una mejor calidad de vida en el ámbito personal de la víctima. Para ello, se parte del planteamiento de ciertas preguntas que se enfoquen en los siguientes elementos:

- Conceptualización del acoso.
- Características que ha adoptado este delito en el ámbito informático.
- Las regulaciones europeas dirigidas al acoso como crimen en el ámbito informático.
- Las regulaciones españolas dirigidas al acoso como crimen en el ámbito informático.
- Procedimientos y requisitos que debe cumplir la víctima para concretar su denuncia.

Para lograr dar respuesta a estas preguntas, se ha planteado un compendio de capítulos de los cuales, los primeros son teóricos y el último es la propuesta que se genera a partir de todo este estudio. En esta se presenta el procedimiento jurídico para llevar a cabo la justicia restaurativa en caso de ciberacoso.

El primer capítulo se parte de la inclusión de la tecnología en la vida cotidiana y los hábitos del uso de las TIC's para entender como los actos que se llevan en el espacio físico, pueden llegar a realizarse en el espacio virtual. En este trabajo nos centramos en el ciberacoso y para entender su significación e impacto se presentar toda la caracterización del acoso, prevalencia y tipos de acoso, los roles de agresor, víctima y testigo.

En el segundo capítulo se presenta el cibercrimen para entender que este forma parte de los delitos informáticos que hoy se dan en el ciberespacio, tras la conceptualización y su caracterización de este espacio virtual. También se señala que la tecnología contribuye a prevenir dichos delitos, ya que todo depende de su uso, afirmación fundamentada en el análisis de datos de diferentes estudios realizados en los últimos años, para llegar al ciberacoso. Finalmente, se describen las modalidades del cibercrimen que se convierten en ciberacoso y los derechos vulnerados de las víctimas de tales actos, además de tratar las distintas regulaciones europeas dirigidas al acoso como crimen en el ámbito informático.

El tercer capítulo se centra en el estudio del fenómeno del ciberacoso que cada vez se hace más recurrente y se efectúa con diferentes fines a través de la utilización de las redes sociales y la tecnología. Cabe destacar que este tipo de acoso es el centro de la presente investigación. Se inicia con los conceptos que abarca el término, las características de este acto, los perfiles y roles de los que intervienen, los instrumentos existentes que permiten la realización de evaluaciones sistemáticas para detectar los comportamientos y riesgos que llevan a planificar medidas e intervenciones para prevenir el ciberacoso, su prevalencia. Se hace mención al ciberacoso sexual ya que en muchas ocasiones el ciberacoso incluye comportamientos que constituyen acoso sexual.

En el cuarto capítulo se presentan particularidades del proceso judicial en el caso del ciberacoso, iniciando con los actores en el proceso judicial, la denuncia y descripción de los procedimientos penal, judicial y administrativo a seguir en el caso de este delito informático, así como los derechos que tiene la víctima durante el proceso. También se analizan casos de juicios por ciberacoso en España, ocurridos entre 2001 y 2019.

En el quinto capítulo se presenta la justicia restaurativa como el proceso que intenta restaurar las relaciones sociales mediante la resolución pacífica de los conflictos y respuestas a los hechos punitivos, mediante uno de sus instrumentos restaurativos: la mediación. Se presentan los principios que rigen a este tipo de justicia, se describen sus prácticas o intervenciones, especialmente la mediación, que ha sido considerado en este trabajo como el instrumento de la justicia restaurativa que puede contribuir a lograr los objetivos del proceso penal en casos de ciberacoso, incluyendo la recuperación de la víctima y la reinserción social del agresor. Para ello, después de presentar las diferentes normativas respecto a la mediación, se analizan evidencias de su aplicación en diferentes tipos de acoso mostrando su efectividad.

En el sexto capítulo se presenta la propuesta normativa objeto de este trabajo, tras las reflexiones sobre su implementación en el ámbito penal. Se considera que la justicia restaurativa debe ser utilizada en casos de ciberacoso, teniendo en cuenta que habilita espacios de reconciliación y restauración del daño infringido, lo que se traduce en beneficios tanto para las víctimas como para los agresores. Se presentan las bases de la norma que se propone para la aplicación de la mediación como instrumento de la justicia restaurativa, señalando el ámbito de su aplicación, las responsabilidades y acciones, el objetivo, las disposiciones generales, la justificación del desarrollo y mejoras esperadas.

Finalmente, se presentan las conclusiones y las reflexiones finales.