

INFORME DE LA COMISIÓN DE EDUCACIÓN, CULTURA, CIENCIA Y TECNOLOGÍA recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que sanciona el acoso sexual de menores, la pornografía infantil y la posesión de material pornográfico infantil.

BOLETÍN Nº 5.837-07

Honorable Senado:

La Comisión de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología tiene el honor de informar respecto del proyecto de ley individualizado en el rubro, en segundo trámite constitucional, iniciado en Moción de los Honorables Diputados señoras Carolina Goic Borojevic y Claudia Nogueira Fernández y señores Guillermo Ceroni Fuentes, Marcelo Díaz Díaz, Maximiano Errazuriz Eguiguren, Nicolás Monckeberg Díaz, Patricio Walker Prieto y Felipe Ward Edwards, y el ex Diputado señor Juan Bustos Ramírez, con urgencia calificada de “simple”.

Cabe hacer presente, que a petición de la Comisión de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología y por acuerdo de los Comités, ratificado por la Sala, el 9 de diciembre de 2008 se dispuso que este proyecto sea informado, en primer lugar, por la Comisión de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología y, posteriormente, por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

Se deja constancia que, en conformidad con el artículo 36, inciso sexto, del Reglamento del Senado, la Comisión discutió el proyecto en general.

A las sesiones en que se analizó esta iniciativa de ley asistieron, además de sus miembros:

Del Ministerio de Educación:

El Subsecretario de Educación, señor Cristián Martínez Ahumada, el Abogado de la División Jurídica, señor Sebastián Farías Inostroza, la Coordinadora del Departamento Extraescolar y de Apoyo a la Transversabilidad, señora Magdalena Garretón y las Asesoras de la Ministra de Educación, señoras María Teresa Chamorro y Erika Castro.

De la Comisión Defensora Ciudadana para la Protección de los Derechos de las Personas, la Presidenta, señora Danae Mlynarz Puig y la Asesora Presidencial, señora Maritza Canobra.

- - -

OBJETIVOS DEL PROYECTO

En lo fundamental, este proyecto de ley busca modificar el Código Penal y otros cuerpos legales para sancionar el acoso sexual a menores efectuado por medios informáticos y virtuales y penalizar el almacenamiento de material pornográfico infantil, obtenido por estos mismos medios.

- - -

Durante la discusión del proyecto de ley, concurrieron especialmente invitados, para exponer sus puntos de vista sobre el mismo:

De la Sociedad Chilena de Pediatría, la Presidenta del Comité de Medios y Salud Infanto-Juvenil, Doctora Valeria Rojas Osorio.

De la Policía de Investigaciones de Chile-Brigada Investigadora del Ciber Crimen (BRICIB), el Jefe de la Brigada, Comisario Jaime Jara Retamal y el Comisario Néstor González.

De la Fiscalía Nacional del Ministerio Público, el Director de la Unidad Especializada en Delitos Sexuales y Violentos, señor Félix Inostroza Díaz y el Psicólogo Forense, señor Francisco José Maffioletti Zeledón.

ANTECEDENTES

A.- ANTECEDENTES JURÍDICOS

1.- El Código Penal.

2.- La ley N° 20.084 que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal en su artículo 4°.

3.- El Código Procesal Penal en su artículo 222.

B.- ANTECEDENTES DE HECHO

La referida Moción que inicia el presente proyecto de ley, en lo fundamental, destaca lo siguiente:

Comienza señalando que el acceso masivo a los recursos informáticos y particularmente a la red de internet ha creado nuevos espacios de conocimiento y de entretención y también ha creado nuevas

amenazas, particularmente para los menores de edad.

En efecto, comenta que los pedófilos y pederastas han buscado los vacíos legales de nuestro ordenamiento para buscar acercamientos sexuales con los menores.

En el derecho anglosajón, indica que se conoce como “child grooming” la práctica de contactar a menores en sitios de conversación mediante identidades simuladas para sostener con ellos conversaciones de carácter sexual, con el objeto de conseguir que el menor envíe imágenes suyas para procurar su excitación sexual, o incluso para encontrarse físicamente para abusar de ellos. Agrega que estos encuentros pueden o no estar acompañados de engaños, amenazas o coacciones.

Luego, comenta que este problema ha sido abordado en el Reino Unido, en Canadá y en los Estados Unidos.

En el caso de nuestro país, informa que se ha experimentado un crecimiento del acceso residencial a Internet de 9,14% entre los años 2000 y 2006 y que nuestras Policías ya han tomado conocimiento de hechos que podrían tener las características del “child grooming”.

Por ello sostiene que, sin perjuicio que nuestra legislación actual ya sanciona algunas hipótesis de esta forma de abuso, y resulta necesario precisar sus términos y adoptar las prácticas preventivas de las legislaciones extranjeras.

En este contexto, explica que el presente proyecto de ley aborda el empleo de medios informáticos y virtuales para cometer delitos y se ocupa del problema del “child grooming” o acoso sexual de menores

Además, indica que esta iniciativa legal también se refiere al tema de la pornografía infantil virtual o simulada, asunto que ya ha sido objeto de iniciativas parlamentarias, como puede constatarse en los Boletines N°s 5210-18 y 5215-07, los que se han tenido en cuenta en la presente propuesta.

Posteriormente, explica que la pornografía infantil virtual o simulada puede adoptar dos formas principales: la primera, que emplea la imagen o voz captada de un menor y por medio de manipulaciones virtuales se la incorpora en una producción pornográfica, de modo de hacer parecer que el menor efectivamente participó en las acciones sexuales que se muestran y, la segunda, que consiste en la creación por medios informáticos y sin emplear la imagen o voz de una persona, imágenes o sonidos pornográficos.

Acota que el presente proyecto de ley solamente se ocupa de la primera forma de pornografía infantil virtual, toda vez que es en ella donde se lesiona la intimidad de un menor de edad.

- - -

DISCUSIÓN EN GENERAL

Al iniciarse la discusión del referido proyecto de ley, la **Presidenta de la Comisión Defensora Ciudadana para la Protección de los Derechos de las Personas, señora Danae Mlynarz**, explicó que el “grooming” es la persuasión o seducción de los niños a través de internet y que por sí constituye un abuso contra menores y no un acto preparatorio. Indicó, además, que este fenómeno se ha detectado en el mundo a partir del año 2005 por un aumento explosivo de Internet. En efecto, comentó que en el año 2000 existían 420.477 conexiones residenciales a internet y esta cifra aumentó a 857.964 en el 2006. En el caso de los hogares en que existen escolares, señaló que la penetración de internet es un 40% mayor que en los hogares en que no existen niños en edad escolar.

Enseguida, sostuvo que durante el año 2008 los usuarios de Facebook en Chile aumentaron de 106.960 usuarios a 2.456.480 usuarios, lo que representó un incremento de un 2.197%. En el caso del Fotolog en Chile, indicó que de un universo total de 19.940.402 usuarios en el mundo, 4.712.681 son chilenos. Acotó que la edad promedio de los usuarios es de 17 años y que más del 60% de ellos son mujeres.

Posteriormente, señaló que nuestros niños ven en promedio 2,5 horas de televisión al día y que uno de cada cuatro niños o adolescentes es obeso o está en riesgo de serlo. Asimismo, comentó que los niños chilenos tienen celular en promedio desde los 6 años de edad.

Recalcó que el 40% de los niños se ha sentido acosado sexualmente en internet y que un 14,5% ha programado una cita con un desconocido. Luego, indicó que entre un 16% y un 30% ha facilitado su dirección o teléfono por internet. Asimismo, informó que un 50% de los escolares se comunica con desconocidos y que los niños con mayor vulnerabilidad social son los que en mayor número toman contacto con desconocidos.

En esta misma línea, acotó que el 99% de los estudiantes chilenos se conecta a internet y que sólo un 14% de ellos lo hace acompañado de un adulto. Agregó que la frecuencia de conexión es de cuatro o más días a la semana, en tanto que sólo un 45% de los padres se conecta a internet.

En relación a la legislación chilena, señaló que actualmente se sancionan las siguientes conductas vinculadas con el abuso sexual y con la pornografía infantil: la utilización de menores de edad en la producción de material pornográfico, con una sanción de presidio menor en su grado máximo; la comercialización, importación, exportación, distribución, difusión y exhibición de material pornográfico infantil, con una sanción de presidio menor en su grado medio a máximo; la adquisición y almacenamiento malicioso de material pornográfico infantil, castigado con presidio menor en su grado medio, y el abuso sexual impropio, penado con presidio menor en su grado medio a máximo. Sobre este mismo punto, consideró que las penas son excesivamente bajas en relación al bien jurídico protegido y el perjuicio causado a los menores.

En cuanto a la legislación comparada, comentó que Estados Unidos de Norteamérica fue uno de los primeros países que ha establecido un marco legal sancionatorio para el acoso sexual a menores por internet, consagrándose la prohibición de transmitir datos personales de un menor de 16 años, con la finalidad de cometer un delito de carácter sexual.

En el caso de Escocia, indicó que su legislación si bien no sanciona directamente al “grooming”, si tipifica como delito la reunión con un menor de 16 después de algunos contactos preliminares, asignándosele a este delito una pena máxima de 10 años. En Australia, continuó, se sanciona el uso de servicios de transmisión de comunicaciones por medio electromagnéticos para evitar que una persona se involucre, tiente, aliente, induzca o reclute en actividades sexuales a personas menores de 16 años. Por otra parte, explicó que en Alemania se sanciona al que ejerza influencia sobre el menor por medio de la exhibición de ilustraciones o representaciones pornográficas o por dispositivos sonoros de contenido pornográfico o por conversaciones en el mismo sentido.

En lo que respecta al presente proyecto de ley, señaló que éste garantiza la protección de los menores y da cumplimiento a los tratados internacionales que nuestro país ha ratificado en esta materia, como: la Convención Internacional de los Derechos del Niño, la Convención sobre la Protección de los Niños contra la Explotación Sexual y el Abuso Sexual y el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de los Niños en la Pornografía.

Posteriormente, afirmó que resulta de extrema necesidad sancionar el “grooming” o abuso sexual impropio a menores, así como también la visualización de la pornografía infantil y la utilización de menores de edad como objetos de pornografía infantil simulada.

En este contexto, explicó que esta iniciativa legal penaliza el “grooming” y la utilización de menores en la elaboración de

productos con fines de satisfacción sexual. Por otra parte, acotó que esta ley considera como inimputables a los menores de 14 años que incurran en conductas asimilables al “grooming” en calidad de autores y propone aumentar la pena en un grado cuando el autor falsease su identidad.

Por otra parte, informó que esta norma establece que con la sola existencia de las amenazas por parte del autor del “grooming” se faculta a los jueces para aplicar la pena descrita en este tipo penal. Asimismo, señaló que se penaliza el almacenamiento de material pornográfico de menores obtenido por medios virtuales.

Al mismo tiempo, sostuvo que se modifica el Código Procesal Penal en lo referente a la interceptación de comunicaciones telefónicas, aumentando el tiempo de 6 meses a un año para que las empresas telefónicas y de comunicaciones mantengan un listado actualizado de direcciones de IP y un registro de los números IP de las conexiones que realicen sus abonados. También, informó que se agrega la obligación para los establecimientos cuya principal actividad sea ofrecer al público acceso a servicio internet contar, de manera reservada, con un registro de usuarios no inferior a un año, indicando su nombre, cédula de identidad, fecha y hora en que se utilizó el servicio.

Con todo, consideró que este proyecto de ley constituye un gran avance en la regulación de los delitos que atentan contra la integridad de personas que no tienen capacidad de discernimiento respecto de ciertas amenazas sociales y en su opinión representa, además, una adecuada herramienta para que las policías y los jueces puedan sacar de circulación a los pedófilos que están amenazando el normal desarrollo de nuestros niños.

Sin perjuicio de lo anterior, sostuvo que es necesario reforzar las políticas públicas en la prevención del “grooming”, articulando la labor del Servicio Nacional del Menor y del Ministerio de Educación, incorporando en los planes educativos nuevas fórmulas de prevención del “grooming” y de violencia intraescolar.

La Presidenta del Comité de Medios y Salud Infanto-Juvenil de la Sociedad de Pediatría, Doctora Valeria Rojas, señaló que el delito de “grooming” es un delito preparatorio de otro de carácter sexual más grave y explicó que se trata de un término anglosajón, que en varias ocasiones es la antesala de la pedofilia o del abuso físico.

Comentó que actualmente en el Congreso existen diferentes proyectos de ley que pretenden regular esta práctica que ya está en Chile y que es llamada también “child grooming”, que consiste en la realización de acciones deliberadas por un adulto, con el objetivo de ganarse la amistad de un menor de edad y una vez que ha creado la conexión

emocional con el mismo, se busca disminuir las inhibiciones del niño para abusar sexualmente de él.

Recalcó que numerosos factores contribuyen a que los menores estén más expuestos a situaciones riesgosas. En efecto, acotó que las cámaras fotográficas digitales, los celulares con cámara incorporada, los mensajes de texto, las salas de chat y los sitios de redes sociales como Facebook, MySpace, Hi5, Messenger, entre otros, permiten a los niños acceder a comunidades virtuales donde no existe claridad respecto de la identidad de las personas con quienes conversan o se relacionan. Explicó que es ahí dónde conviven, sin restricciones, posibles víctimas y victimarios y en donde se genera un ambiente propicio para el anonimato y el encubrimiento de los abusadores.

Luego, indicó que uno de cada tres hogares tiene internet y que cerca del 60% de los chilenos lo usa diariamente. Sobre este mismo punto, señaló que la promoción digital ha permitido que el 34% de los colegios públicos tengan acceso a internet. Asimismo, precisó que entre un 15% y un 25 % de los niños presenta una adicción a los videojuegos en internet y que un 35% de los adultos juega algún tipo de juego virtual, como el "World of Warcraft". Estas nuevas costumbres, continuó, impiden que los niños dejen tiempo para desarrollar otras habilidades.

Expuso que el ordenamiento australiano también sanciona el uso de servicios de transmisión de comunicaciones por medios electromagnéticos para procurar que una persona se involucre, tiente, aliente, induzca o reclute, en actividades sexuales a personas menores de 16 años de edad con una pena de 15 años de prisión y que en Estado Unidos de Norteamérica la ley obliga a los delincuentes sexuales a registrar en la policía sus direcciones de correo electrónico y los nombres que utilizan en los servicios de mensajería instantánea.

Enseguida, explicó que el "grooming" se compone de las siguientes etapas: la generación de un lazo de amistad con el menor fingiendo ser un niño o niña; la obtención de información clave del menor víctima de grooming; la seducción del menor para conseguir que éste frente a la webcam se desvista, se haga tocaciones, se masturbe o realice otro tipo de expresiones de connotación sexual, y el inicio del ciber-acoso, dando inicio a la fase de extorsión de la víctima, con el objeto de obtener material pornográfico, o bien contacto físico con el menor para concretar un abuso sexual.

Posteriormente, señaló que los niños menores de 5 años tienen una marcada capacidad de fantasía, ya que perciben las imágenes de los medios como reales y verdaderas y que bajo los 10 años de edad su capacidad de razonamiento es limitada. En cuanto a la adolescencia, informó que se trata de una etapa de desorganización de la

personalidad y de inestabilidad de las conductas.

Luego, informó que el 79,8% de los escolares posee un computador en su hogar y que el 36,2% de ellos cuenta con conexión a internet. Agregó que en el año 2004 había más niños que adultos navegando por internet y que la mitad de éstos eran niños entre 8 y 13 años de edad.

En este contexto, indicó que se hace necesario promover la educación en medios, para así poder preparar al niño a comprender la cultura mediática que le rodea, a fin de que éste pueda participar en ella activamente. Sobre el particular, explicó que el acento de este tipo de educación está en el desarrollo de la comprensión y en el análisis crítico. En efecto, comentó que los desafíos que debe afrontar la educación del siglo XXI pasan necesariamente por un cambio de mentalidad y actitud, tanto en los alumnos como en los profesores.

A continuación, señaló que es fundamental que los padres ayuden a desarrollar el cerebro de sus hijos y en tal sentido expuso que los padres deben fijar un horario máximo de televisión, de video juego y de computador, que en conjunto no superen una hora y media al día. Además, opinó que no es recomendable que los niños tengan en sus habitaciones televisores, ni computadores. Asimismo, sostuvo que en la era de la información, los medios deben ser entendidos como una poderosa herramienta de influencia sobre nuestros hijos.

Antes de terminar su exposición, señaló que para prevenir el “grooming” debe evitarse instalar una webcam (cámara que se conecta al computador) en la pieza de los niños y que debe enseñarse a nuestros hijos los peligros de la red y a no revelar sus datos personales, ni familiares con quienes hayan entablado una comunicación por internet.

El Honorable Senador señor Letelier señaló que el “grooming” se vincula al abuso de menores y en este sentido valoró que este proyecto de ley proponga tipificar esta conducta como delito. Por otra parte, opinó que tipificar la visualización de material pornográfico infantil podría resultar poco eficaz, por la dificultad que podría conllevar pesquisar este tipo de delitos.

La Presidenta de la Comisión Defensora Ciudadana para la Protección de los Derechos de las Personas recordó que este proyecto de ley sólo sanciona el almacenamiento de material pornográfico de menores.

La Presidenta del Comité de Medios y Salud Infanto-Juvenil de la Sociedad de Pediatría señaló que como sociedad debemos asumir que nuestros menores no tienen el desarrollo emocional

necesario para abordar la era digital. Asimismo, indicó que el pedófilo no se cura y que cualquier tipo de abuso en un menor podría generar un efecto desestructurante en su cerebro.

El Honorable Senador señor Núñez consideró muy dura la afirmación que formuló la Presidenta del Comité de Medios y Salud Infanto-Juvenil de la Sociedad de Pediatría respecto a los pedófilos.

La Presidenta del Comité de Medios y Salud Infanto-Juvenil de la Sociedad de Pediatría explicó que científicamente está comprobado que los pedófilos no tienen cura, puesto que su enfermedad se trata de una alteración en su sistema neurológico. En este contexto, indicó que es fundamental impedir que estas personas ejerzan alguna actividad vinculada a los niños.

El Honorable Senador señor Cantero sostuvo que le preocupa el énfasis controlador de las políticas estatales que se están adoptando en la materia. En este sentido, expuso que preferiría incentivar el autocontrol en nuestros jóvenes.

Luego, señaló que recién en el debate se está asumiendo la influencia de los medios en la construcción de los mapas mentales de los niños y consideró que sería muy positivo impulsar un cambio en la concepción de la educación, a fin de adecuarla a las nuevas necesidades y demandas de los niños en la etapa escolar.

El Honorable Senador señor Letelier sostuvo que el acceso masivo de los medios tecnológicos en los niños ha restringido su capacidad de imaginación. Luego, opinó que el autocontrol no es el medio más adecuado para formar a nuestros niños, especialmente porque en la actualidad las familias no tienen la capacidad para formarlo.

El Honorable Senador señor Ruiz-Esquide señaló que el tema del maltrato infantil debe ser abordado en forma más amplia y no sólo restringirlo al área penal. En efecto, acotó que este asunto, también, tiene repercusiones en la educación de nuestros jóvenes.

El Honorable Senador señor Cantero pidió a los representantes de la Biblioteca del Congreso Nacional un informe sobre la educación en medios y sobre los fundamentos sociológicos del control y del autocontrol en los niños. Asimismo, solicitó a la Presidenta del Comité de Medios y Salud Infanto-Juvenil de la Sociedad de Pediatría un estudio sobre cómo debe cuidarse el cerebro de nuestros hijos.

El Honorable Senador señor Chadwick consultó si existen estudios sobre la capacidad de adaptación del cerebro de los niños a nuevos estímulos, como el internet.

La **Presidenta del Comité de Medios y Salud Infanto-Juvenil de la Sociedad de Pediatría** respondió que la capacidad de adaptación a nuevos estímulos es una función cerebral que adquiere pleno desarrollo en la edad adulta. En efecto, afirmó que los niños tienen una menor capacidad para adaptarse a nuevos estímulos.

En relación al tema de los medios, indicó que éstos han limitado la capacidad de imaginación de los menores y en este sentido sostuvo que es fundamental estimular su imaginación, puesto que nuestra inteligencia llega hasta donde se ha desarrollado nuestro lenguaje. En efecto, señaló que debe limitarse el tiempo y el contenido de lo que ven nuestros hijos. La idea, continuó, es que los niños aprendan a ser buenos espectadores y usuarios de televisión y de internet.

Posteriormente, recalcó sobre la necesidad de impulsar una educación en medios, para así preparar a nuestros niños a asumir esta nueva sociedad mediática.

En sesión posterior, El **Jefe de la Brigada del Ciber Crimen de la Policía de Investigaciones de Chile, señor Jaime Jara**, señaló que el fenómeno del grooming, se define como la conducta realizada deliberadamente, con la intención de establecer una relación con un menor, cuyo fin último es lograr un abuso sexual directo o indirecto. Informó que la mayoría de las denuncias del año 2008 nos indican que la edad de las víctimas fluctúa entre los 11 y 14 años, que son niños que pertenecen a un nivel socio-económico medio y que en el caso de la Región Metropolitana viven en las comunas de Las Condes; Providencia; Macul; Pudahuel; La Florida, y Puente Alto.

Enseguida, explicó que los victimarios utilizan algunos de los siguientes modus operandi: 1) un sujeto dice ser un productor de televisión en busca de modelos, por lo cual les pide a los menores que bailen semi desnudos frente a su webcam; 2) un sujeto se hace pasar por un menor, para entablar una relación de amistad con un niño y cuando éste enciende su webcam, el sujeto adulto se masturba; 3) un sujeto, se hace pasar por un menor, le ofrece regalos a los niños, a cambio de que éstos se muestren por su webcam o le envíen fotografías provocativas, y 4) un sujeto se cambia de sexo y de edad, con el propósito de seducir a un menor para que éste le envíe sus fotografías.

Comentó que, normalmente, los menores que han sido engañados y extorsionados comienzan a presentar un evidente cambio de conducta, puesto que ya no quieren utilizar el internet y empiezan a manifestar los síntomas de los niños que han sido abusados.

Por otra parte, indicó que los victimarios obtienen

los datos de sus víctimas a través del propio internet, ingresando a los juegos para niños, haciéndose pasar por otros niños a fin de ganar su confianza, abriendo cuentas de correos electrónicos con nombres alusivos a menores, pesqu岸ando cuentas de correos de menores desde las cadenas que se envían por los correos electrónicos, participando en los canales de chat de los menores o extrayendo fotografías y datos personales de los menores de sus páginas de fotolog o de sus blogs. Advirtió que todos los datos personales de los menores que utilizan internet han sido registrados en alguno de estos buscadores en la red.

Luego, recalcó que este abuso se materializa cuando el victimario realiza conversaciones con el menor, con el propósito de ganarse su confianza para que el menor baile desnudo o con menos ropa ante su webcam y así obtener las imágenes del niño que luego subirá a la red. Agregó que una vez obtenidas las fotografías o videos, estos sujetos comienzan a amenazar al menor, a fin de obtener más fotografías eróticas o para concretar alguna reunión con el menor con otros fines.

Posteriormente, planteó una serie de recomendaciones para prevenir este abuso, a saber:

1. Fomentar a los padres para que conozcan las nuevas tecnologías vinculadas al internet, para que puedan saber qué hace su hijo cuando está conectado y para que puedan advertirlos de los posibles riesgos a que se pueden ver enfrentados.

2. Enseñar a los niños a ignorar los spams y a no abrir archivos que procedan de personas desconocidas.

3. Ubicar el computador en una habitación de uso común, para que así los padres puedan controlar cuando sus hijos ingresan a internet.

4. Evitar instalar una webcam en el computador familiar y si se instala restringir su uso mediante una clave de seguridad.

5. Restringir el uso de internet de los menores.

6. Enseñar a los niños que no deben revelar sus datos personales a las personas que hayan conocido a través de la web e informarse sobre los contactos que los niños agregan a su cuenta de messenger u otro tipo de mensajería instantánea.

7. Explicar a los menores que nunca deben mandar fotografías, ni videos suyos o de sus amigos a desconocidos.

8. Informar sobre los posibles riesgos del internet.

En sesión posterior, el **Director de la Unidad Especializada en Delitos Sexuales y Violentos de la Fiscalía del Ministerio Público, señor Félix Inostroza**, informó que durante el año 2008 se presentaron diez denuncias de delitos vinculados al grooming. No obstante lo anterior, acotó que a pesar de este bajo número de denuncias prevé que este flagelo va en aumento.

Señaló que el denominado Grooming no consiste en un “nuevo delito”, sino que más bien constituye una circunstancia comisiva (medio) para cometer delitos contra menores de edad que hoy día se encuentran tipificados en el Código Penal, tales como: determinar a un menor a realizar acciones de significación sexual (art. 366 quater), la producción de material pornográfico infantil (art. 366 quinquies), el almacenamiento, difusión o comercialización de material pornográfico infantil (art. 374 bis), y cualquier otro delito sexual contra menor para el cual este medio comisivo haya facilitado su concreción (violación, abuso sexual, estupro).

Agregó que al día de hoy los fiscales especializados han iniciado alrededor de 10 causas donde el grooming ha sido un medio para la comisión del delito sexual contra menor. De ellas, se han obtenido 2 sentencias condenatorias, una mediante procedimiento abreviado y la otra en juicio oral.

Luego de formular esta aclaración, consideró que las modificaciones que se plantean introducir al inciso segundo del artículo 366 quáter del Código Penal son apropiadas, por cuanto complementan a esta norma al incluir nuevas hipótesis recurrentes para la configuración del delito de acoso sexual impropio a menores. En efecto, sostuvo que al incluir al grooming en este tipo se aumentan las circunstancias por las cuales puede cometerse este delito y que la forma más común que reviste el “grooming” es precisamente enviando, entregando o exhibiendo imágenes o grabaciones de la víctima, con contenido sexual.

Enseguida, explicó que el sujeto activo del grooming promueve el acercamiento con los menores, para acosarlos sexualmente, con la finalidad de que el menor le entregue imágenes de contenido sexual. Sobre este mismo punto, opinó que este proyecto de ley es acertado, porque incorpora en el artículo 366 quáter del Código Penal las acciones más comunes de este flagelo.

En cuanto a la segunda modificación que plantea el presente proyecto de ley, para sustituir el inciso tercero del artículo 366 quáter del Código Penal, valoró que esta propuesta mantenga el criterio de que en materia de delitos sexuales cometido a menores.

En relación a la modificación que propone la letra c) del numeral 1° del presente proyecto de ley, indicó que sería más apropiado un texto para el nuevo inciso quinto menos valorativo y subjetivo. En efecto, acotó que sería recomendable eliminar todas las referencias a la intencionalidad del autor del hecho punible, puesto que se podría interpretar que se busca sancionar los actos preparatorios previos a este delito, que se revelan con dicha intención, en circunstancias de que lo que debe castigar es más bien una conducta alevosa respecto de un niño y no adelantar la punibilidad al simple falseo de datos en una conversación a través de la red. En este contexto, sugirió reemplazar el nuevo inciso quinto propuesto por el siguiente:

“Si en los delitos descritos en este artículo, el autor falseare su identidad o edad, se aumentará la pena en un grado.”.

Con respecto a las técnicas de investigación, consideró que además de las modificaciones que se proponen para el artículo 366 quáter del Código Penal sería conveniente modificar, también, el artículo 369 ter del mismo Código, a fin de extender a estos delitos el uso de las técnicas especiales de investigación descritas en él. En efecto, acotó que esta norma entrega herramientas fundamentales para la detección e investigación de estas conductas que se verifican a través de la red. Sobre este mismo tema, señaló que, considerando las características propias del grooming y la forma de tomar contacto con los menores por parte de los sujetos activos, sería conveniente que también se permita la utilización de agentes reveladores en este tipo de investigaciones.

En relación a la modificación que se propone para el artículo 366 quinquies del Código Penal, señaló que el proyecto de ley en estudio plantea ampliar el concepto de pornografía infantil, a fin de incluir a la pornografía infantil virtual. Explicó que existen tres tipos de pornografía infantil: la propiamente tal, que está considerada en la definición actual que se contempla en el artículo 366 quinquies del Código Penal; la pseudo pornografía, que se refiere a la pornografía virtual que esta iniciativa legal plantea agregar en la normativa vigente, y la pornografía técnica, en la cual no existen menores individualizados que hayan participado en la producción de este tipo de material.

En el caso de esta modificación, precisó que se propone incluir dentro del elemento del tipo a la pseudo pornografía, lo cual consideró un gran avance, aunque en su opinión también debería aplicarse alguna sanción a la pornografía técnica.

Con respecto a la modificación al artículo 2° de la ley N° 20.084, que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal, expuso que no tiene ninguna observación que formular a esta propuesta.

En cuanto al artículo 3° letra a) del texto de este proyecto de ley que plantea modificar el inciso quinto del artículo 222 del Código Procesal Penal, indicó que le parece más apropiado establecer plazos más extensos para la mantención de los registros de direcciones IP y de los registros de los usuarios del servicio de internet, los que a su juicio deberían coincidir con los plazos máximos para la formalización de una investigación que establece el Código Procesal Penal, esto, es dos años.

Por otra parte, señaló que debe aclararse la forma en que se deberán guardar estos registros y resolverse la situación de las personas que utilizan el sistema Wi-Fi libre. Asimismo, precisó que debe establecerse un sistema de control de este registro y regularse las responsabilidades que se generarán para quienes no mantengan o no guarden este registro. Al efecto, recomendó establecer una sanción asimilable a una falta y aplicarle una alta multa, para así dejar en un ámbito administrativo el incumplimiento de este deber y no recargar al sistema procesal penal.

Con respecto al artículo 3° letra b) del texto de este proyecto de ley que plantea modificar inciso quinto del artículo 222 del Código Procesal Penal, señaló que normalmente los pedófilos son personas muy instruidas que evitan utilizar el computador de sus casas y que por lo mismo recurren a los computadores de los cibercafé. En este contexto, consideró un avance esta modificación, puesto que obligará a los establecimientos que ofrecen al público servicios de internet a tener un registro de carácter reservado de sus usuarios, indicando el nombre, cédula de identidad, fecha y hora del servicio e individualización del equipo que utilizó.

Sin perjuicio de lo anterior, manifestó su disconformidad con la última parte de la oración que se plantea intercalar, porque consideró innecesario que el Ministerio Público tenga que pedir autorización a un juez de garantía cada vez que desee acceder a estos registros, ya que según él en este caso no se estaría afectando ninguna garantía.

El Honorable Senador señor Letelier apoyó la propuesta de extender el plazo a dos años para que las empresas telefónicas y de comunicaciones mantengan a disposición del Ministerio Público un listado actualizado de las direcciones IP autorizadas y un registro de los números IP de las conexiones que realicen sus abonados.

En relación a la segunda modificación que se propone para el artículo 222 del Código Procesal Penal, consideró que debe mantenerse la exigencia para el Ministerio Público de solicitar autorización al juez de garantía que corresponda para poder acceder a los registros que

deberán llevar todos los establecimientos cuya actividad principal sea ofrecer al público servicios de internet.

El Honorable Senador señor Chadwick consultó al representante del Ministerio Público si el contenido de este proyecto de ley se contrapone a los dos fallos condenatorios que existen actualmente sobre el grooming.

El Director de la Unidad Especializada en Delitos Sexuales y Violentos de la Fiscalía del Ministerio Público respondió que, por el contrario, este proyecto de ley al aumentar las circunstancias por las cuales puede cometerse el delito de abuso sexual impropio a menores evita que se planteen reparos al momento de castigar los casos de delitos sexuales cometidos a distancia. En este sentido, afirmó que esta iniciativa legal mejora la normativa actual.

- Puesta en votación la idea de legislar en la materia, se aprobó por la unanimidad de los miembros de la Comisión, Honorables Senadores señores Cantero, Chadwick, Letelier, Núñez y Ruiz-Esquide.

- - -

TEXTO DEL PROYECTO

A continuación, se transcribe literalmente el texto del proyecto de ley despachado por la Honorable Cámara de Diputados, y que vuestra Comisión os propone aprobar en general:

PROYECTO DE LEY:

“Artículo 1°.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Penal:

1) Modifícase el artículo 366 quáter en el siguiente sentido:

a) Intercálase en el inciso segundo, entre la frase “suyo o de otro” y la coma (,) que precede a las expresiones “la pena será”, lo siguiente: “o a enviar, entregar o exhibir imágenes o grabaciones de su persona, con significación sexual”.

b) Sustitúyese el inciso tercero por el siguiente:

“Quien realice alguna de las conductas descritas en los incisos anteriores con una persona menor de edad pero mayor de catorce años, concurriendo cualquiera de las circunstancias del numerando

1° del artículo 361 o de las enumeradas en el artículo 363 o mediante amenazas en los términos de los artículos 296 y 297, tendrá las mismas penas señaladas en los incisos anteriores.”.

c) Agréganse los siguientes incisos cuarto y quinto:

“Las penas señaladas en los incisos primero, segundo y tercero de este artículo se aplicarán también cuando los delitos descritos en dichos incisos sean cometidos a distancia, a través de cualquier medio electrónico.

Cuando con intención de cometer cualquiera de los delitos descritos en este artículo, el autor falseare su identidad o edad, se aumentará la pena aplicable en un grado.”.

2) Agrégase en el inciso segundo del artículo 366 quinquies, sustituyendo el punto final por una coma, lo siguiente:

“o toda representación de dichos menores en que se emplee su voz o imagen, incluso alterada o modificada, con los mismos fines.”.

Artículo 2°.- Sustitúyense en el artículo 4° de la ley 20.084, que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal, las expresiones “y 366 quáter” por las siguientes: “366 quáter y 366 quinquies”, precedidas de una coma (,).

Artículo 3°.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el inciso quinto del artículo 222 del Código Procesal Penal:

a) sustitúyense las expresiones “seis meses” por “un año”.

b) Intercálanse a continuación del punto que sigue a la expresión “abonados”, las siguientes oraciones:

“Asimismo, los establecimientos cuya actividad principal sea ofrecer al público servicios de acceso a internet, de forma gratuita u onerosa, a través de computadores propios o administrados por ellos, deberán mantener, en carácter de reservado, un registro de los usuarios no inferior a un año, con su nombre, cédula de identidad, o con los datos que se consignan en la licencia de conducir o en el pase escolar, fecha y hora del servicio e individualización del equipo en el cual utilizó el servicio. El juez de garantía, a petición del Ministerio Público, podrá ordenar el examen de dicho registro en los términos de los incisos primero y segundo de este artículo.”.

Acordado en sesiones celebradas los días 9 y 17 de diciembre de 2008, y 7 de enero de 2009, con la asistencia de los Honorables Senadores señores Ricardo Núñez Muñoz (Presidente), Carlos Cantero Ojeda, Andrés Chadwick Piñera, Juan Pablo Letelier Morel y Mariano Ruiz-Esquide Jara.

Sala de la Comisión, a 9 de enero de 2009.

MARÍA ISABEL DAMILANO PADILLA
Secretario

RESUMEN EJECUTIVO

INFORME DE LA COMISIÓN DE EDUCACIÓN, CULTURA, CIENCIA Y TECNOLOGÍA RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY QUE SANCIONA EL ACOSO SEXUAL DE MENORES, LA PORNIGRAFÍA INFANTIL Y LA POSESIÓN DE MATERIAL PORNOGRÁFICO INFANTIL (BOLETÍN Nº 5.837-07)

I. PRINCIPALES OBJETIVOS DEL PROYECTO PROPUESTO POR LA COMISIÓN: En lo fundamental, este proyecto de ley busca modificar el Código Penal y otros cuerpos legales para sancionar el acoso sexual a menores efectuado por medios informáticos y virtuales y penalizar el almacenamiento de material pornográfico infantil, obtenido por estos mismos medios.

II. ACUERDOS: aprobado en general (5x0).

III. ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN: consta de tres artículos permanentes.

IV. NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL: no tiene.

V. URGENCIA: simple.

VI. ORIGEN INICIATIVA: Moción de los Honorables Diputados señoras Carolina Goic Borojevic y Claudia Nogueira Fernández y señores Guillermo Ceroni Fuentes, Marcelo Díaz Díaz, Maximiano Errazuriz Eguiguren, Nicolás Monckeberg Díaz, Patricio Walker Prieto y Felipe Ward Edwards, y el ex Diputado señor Juan Bustos Ramírez.

VII. TRÁMITE CONSTITUCIONAL: segundo trámite.

VIII. APROBACIÓN CÁMARA DE DIPUTADOS: aprobado 57 votos a favor, 2 en contra y cuatro abstenciones.

IX. INICIO TRAMITACIÓN EN EL SENADO: 15 de julio de 2008.

X. TRÁMITE REGLAMENTARIO: primer informe.

XI. LEYES QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA:

1.- El Código Penal.

2.- La ley N° 20.084 que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal en su artículo 4°.

3.- El Código Procesal Penal en su artículo 222.

Valparaíso, a 9 de enero de 2009.

MARÍA ISABEL DAMILANO PADILLA
Secretario