

## Introducción

La pornografía siempre ha estado presente, siendo castigado la producción, tráfico y posesión. En el 2003 se amplia las conductas tipificadas a la simple tenencia de material pornográfico infantil. Esta conducta está en acorde con la UE.

Tradicionalmente el tráfico de pornografía infantil se ha realizado a través de revistas, videos, películas de video; sin embargo, estos medios han quedado obsoletos y la comercialización de este material se produce a través de Internet, ya sea pidiendo (remitiendo al domicilio) o descargando los ficheros que nos interesa, a cambio de una contraprestación económica.

¿Por qué se opta por Internet? Por su idoneidad para traficar y rápido. Es muy difícil controlar la exportación y el rastreo del origen de los archivos. El rastreo se realiza a través del IP/TCP, es decir, la “matricula” del PC. Aunque es muy difícil determinar quien la envía, sobretodo en los casos de cyber-cafés, pero se puede llegar a producir la detención del sujeto infractor.

Los principales mecanismos de lucha son la propia colaboración entre Estados. También, a través de los proveedores, que establecen filtros para evitar el acceso a páginas con contenidos pornográficos y evitar la visualización de dicha página.

También los propios usuarios, ya que son los propios receptores de la pornografía.

La propia policía tiene medios de rastreo para eliminar páginas web con contenido pornografía, aunque los creadores de páginas re-direccionan sus contenidos para evitar a la policía. También existen las llamadas: hot lines, con las que los usuarios ponen en conocimiento de la policía páginas con contenido pornográficos.

Otra medida de control, son los controles de usuarios, es decir, huir lo anónimo en Internet, y saber en todo momento quién accede a Internet desde un ordenador en concreto. Esto entró en conflicto por considerar que viola la intimidad personal.

Pornografía infantil es cualquier práctica, hecho u omisión, y con cualquier medio audiovisual.

Se intenta aunar los cuerpos normativos, que reúnan de manera similar, diversas conductas. Será una decisión marco 2004/JAI.

## Concepto

No existe una posición unánime, aunque si mayoritaria a la hora de identificar que es pornografía infantil. Hoy día, la gran mayoría de países y órganos internacionales identifican la pornografía infantil con la acepción de conducta sexual explícita, salvo España que mantiene un criterio muy desfasado y sin razón de ser, basado en sentencias norteamericanas.

Naciones Unidas la define como cualquier representación de un niño dedicado a actividades sexuales explícitas reales o simuladas o toda representación de las partes genitales de un niño con fines primordialmente sexuales. El Consejo de la UE lo define como: niño real practicando o participando en una conducta sexualmente explícita, incluida la exhibición lasciva de los genitales o de la zona púbica del niño.

El concepto que manejamos: es toda representación visual y real de un menor desarrollando actividades sexuales explícitas.

Se derivan una serie de características:

1. **Hablamos de representación visual:** todo aquel material capaz de ser visionado. ¿Cuáles son las principales vías de difusión? Fotografía: estas fotografías, se han llegado a encontrar en revistas que se incluían y vendían en quioscos de prensa. Hoy día, ha disminuido, siendo ínfima, y se opta por conseguirlas a través de Internet, como forma de modernización del mercado. Las dos formas de adquirirlas son: a través de una página web. La otra forma es en los chats de pedófilos, estableciendo una relación para intercambiar material.
  - a. Vídeos o DVD: exactamente igual que la fotografía, únicamente cambia el soporte.
  - b. Telefonía: ¿Consideraríamos pornografía infantil si un joven nos narra un relato pornográfico a través de teléfono? En este caso, no se consideraría pornografía infantil porque no hay representación visual, siendo considerado corrupción de menores.
2. **Tiene que ser real la pornografía:** en el sentido de que las imágenes proyectadas tienen que ser verdaderas, excluyendo aquellas creadas a través de un ordenador. Habría que distinguir 3 grupos:
  - i. *Pornografía infantil expresa:* comprendería aquella conducta sexual explícita desarrollada o en la que participa directamente un menor de edad o incapaz quedando sujeta a filmación o exhibición.

- ii. *Pornografía infantil simulada*: comprendería la pornografía expresa con la excepción de que el menor o incapaz no reúne semejante consideración. No lo reúne porque es mayor de edad, bien porque es fruto de la tecnología, no tratándose, en consecuencia de una persona real. En este sentido podemos diferenciar:
    - a. La pornografía técnica: desarrollada por mayores de edad que aparentan ser menores por diversos procedimientos.
    - b. Pornografía infantil artificial: toda aquella representación en la que participa un menor de edad o incapaz creado íntegramente a partir de un patrón irreal.
  - iii. *Pseudo-pornografía*: híbrido entre la pornografía infantil expresa y la simulada, consistente en la representación de imágenes ficticias creadas con rasgos o características de un patrón real (menor o incapaz), perfectamente identificable. También podemos considerar pseudo-pornografía a los videos-montajes en los que interviene un menor poniendo su voz al metraje.
3. **Edad**: son menores de 18 años, sin embargo encontramos una problemática a plantear, y es la distinción entre edad para consentir en materia sexual de forma libre, que la establece en los 13 años y la edad en virtud en base a la cual, el CP permite al sujeto a ser filmado o fotografiado manteniendo relaciones sexuales o desnudo, ésta 18 años. ¿Es legal que con el consentimiento de ambas personas se pueda tomar una fotografía de contenido sexual para uso exclusivo de ellos, teniendo ambos 13 años? No hay criterio de unidad en los países para establecer el consentimiento sexual y consentimiento para la pornografía infantil. La idea más votada es la de unificar legislaciones en el ámbito europeo.
4. **Conducta sexual explícita**: es la característica que va a caracteriza la pornografía infantil, siendo seguida por toda Europa menos por España. Comprendería 5 hipótesis:
- 1. Contacto sexual: incluiría el genital – genital, oral – genital, anal – genital u oral – anal, que puede desarrollarse entre menores, o entre un adulto y un menor del mismo o distinto sexo.
  - 2. Brutalidad: violencia extrema.
  - 3. Masturbación.
  - 4. Desarrollo de conductas sádicas o masoquistas.

5. Exhibición lasciva de los genitales o área pública del menor.

¿Cuándo hablamos de un comportamiento erótico y pornográfico? Pornográfico es si reúne una característica anterior. ¿Cuando la exhibición lasciva de los genitales o área pública del menor? Conociendo el *ánimo* de exhibición, es decir, determinar si hay lascivia o no. Es un criterio subjetivo, solo siendo apreciable en el contexto y el contenido de esa iconografía. Un mismo comportamiento puede tener distintas connotaciones.

PORNOGRAFÍA INFANTIL, INTERNET Y DELINCUENCIA INFORMÁTICA

Ha habido un incremento espectacular del uso de Internet para la descarga y “colgar” pornografía infantil. Cuando hablamos de Internet incluimos en su términos las páginas web, correos electrónicos, etc... ¿Qué facilidad encontramos para crear una página web de pornografía infantil?

Es tremendamente sencillo, inventando datos personales y con fácil acceso a servidores. El problema surge con los filtros de los servidores, que controlan el contenido de páginas webs y eliminan la de contenido ilegal. Si conseguimos sortear el filtro y publicamos la página, ¿Qué ocurre ahora? Los ordenadores de la policía rastrean las páginas web para encontrar contenidos prohibidos. La solución sería la redirección de la página web para “huir” de este control y que igualmente fuera fácil encontrarla para los usuarios.

Un proyecto llevado a cabo por ANESVAD, colgó una página web con contenido infantil y España aparece como 2º país que más visitó esa página, siendo Madrid la ciudad que más visitó esa página el mismo día de su apertura.

Otra manera de traficar, sería a través de los e-mails de los pedófilos que intercambiarían información sexual a través de correos (P2P) o citándose en persona.

¿Se puede entender la pornografía infantil como un delito de delincuencia informática? No tiene esa consideración, porque no hay un concepto de delincuencia informática como tal; lo que más se aproxima es el sabotaje informático. Por tanto, no es delito informático.

Existen 3 conceptos: amplio, intermedio y restringido. A la criminología le interesa el intermedio y al derecho penal el restringido.

La pornografía infantil es una modernización de antiguas formas delictivas, es decir, siempre ha existido, lo que ha evolucionado ha sido el tráfico y el soporte.

Delito informático en sí, serían modalidades delictivas no existentes anteriormente y que sólo pueden ser cometido a través de soportes informáticos.

## LA FIGURA DEL PEDÓFILO

Hay que tener en cuenta dos cosas; este delito puede ser cometido por cualquier persona que no sea pedófilo (cualquier sujeto puede fotografiar o grabar) o sí. Nos interesa para el estudio de la posesión simple de pornografía infantil (delito). El mero hecho de tener ya es constitutivo de delito. La otra figura es la posesión destinada al tráfico.

¿Cómo definimos la pedofilia? Siguiendo al DSM-IV: es una manifestación de una parafilia. ¿En que consiste una parafilia? La definimos como todo impulso sexual intenso y recurrente relacionado con objetos no humanos, el sufrimiento o humillación de uno mismo o de la pareja, y por niños u otras personas que no consienten apareciendo este deseo al menos durante seis meses.

¿Qué conductas entrarían dentro de la parafilia? El exhibicionismo, el fetichismo, pedofilia, masoquismo sexual, sadismo, etc... ¿Qué entendemos por pedofilia? El DSM-IV: realización de actividades sexuales con niños pre-púberes generalmente de 13 o menos años de edad debiendo alcanzar el sujeto activo 16 años o más y ostentar 5 años por encima del menor.

Las dos acciones más comunes de los pedófilos:

- Aquella acción en la que no existe contacto sexual (genital) con el menor. Acciones como desnudarlo, observarlos, exponerse frente a ellos, masturbarse en su presencia, acariciarlos. Sin contacto sexual.
- Conductas de índole sexual pornográficas: supuesto muy grave. Incluiría felaciones, punilingus, penetración vaginal, anal o bucal. Introducción o utilización de objetos.

Hay que tener en cuenta una nota hecha por Giese que refleja la tasa de victimización de los menores: Al pedófilo, lo que quiere es mantener una relación sexual con una persona no desarrollada; cuando esos niños son

menores, el sexo les va a resultar indiferente. Cuando se van a desarrollando sexualmente, los pedófilos van perdiendo el interés por esos jóvenes.

Preferentemente mantienen relaciones más con hombres que con mujeres, ya que tardan más tiempo en madurar física y sexualmente. El sexo mantenido por el pedófilo es el sexo anal, ya que intenta no encontrar los rasgos evolutivos en el niño (rasgos que no intervengan).

## FASES POR LAS QUE ATRAVIESA UN PEDÓFILO

5 etapas:

1. Presencia de fantasías sexuales confortantes de la parafilia: Fantasía sexual de todo pedófilos son los menores de edad, mantener relaciones. Estas fantasías no aparecen de pronto, es una idea que empieza a formarse en la adolescencia del sujeto. Normalmente, el pedófilo tiene por distintas razones, un estancamiento en su proceso de maduración sexual, y eso genera la fantasía sexual con menores de la edad en la que estancó su evolución sexual.
2. Por la adquisición de material pornográfico infantil: forma que tiene el sujeto para responder a la necesidad sexual. El la representa con menores de edad, y cubre esa necesidad sexual masturbándose y consumiendo dicho material. Naturaleza positiva de la masturbación y colección de material pornográfico, porque el sujeto no pasan de esa situación, alivian esa necesidad a través de la masturbación. Posesión simple de material. Quaid y Taylor ven en la práctica de la masturbación como una vía de escape y control de los pedófilos, evitando las agresiones a menores. Internet es la fuente para abastecerse de pornografía a los pedófilos con gran facilidad.
3. Entablar contacto con otros pedófilos para intercambiar material pornográfico: obtiene dos premisas fundamentales: A). Dialogar, descargar lo que le preocupa con otro sujeto que tiene las mismas necesidades sexuales. B). Puede intercambiar material pornográfico, la mejor forma de actualizar su colección. La persona que contacta a través de foros e intercambian direcciones para el intercambio de material porque se cansan del mismo material.
4. Filmación de sus propias imágenes o documentos: cuando el sujeto se cansa de intercambiar o comprar material pornográfico, ya que estos sujetos buscan una temática en particular, que les excite más. La hipótesis es la creación y grabación del material por ellos mismo de lo

que les excite. Los sitios más frecuentes son: playas, zonas de recreo, parques, zonas de tránsito de menores.

5. Realización de actos sexuales con menores: realización práctica de su fantasía con menores. A este nivel llegan muy pocos, ya que la mayoría opta por la masturbación. Esta idea la tienen todos los pedófilos en mente, pero muy pocos los realizan. Esta iniciativa es llevada a cabo por la sugerencia de otros pedófilos (de la tercera fase) que les invitan a encuentros con menores. Es raro que en los primeros encuentros entre pedófilos haya relaciones sexuales con menores, pero si se reiteran los encuentros, crece la probabilidad de que ocurran.

Cuestión: ¿Se puede considerar la posesión como un tipo de agresión?

## PERFIL

Al hablar del perfil de pedófilo, hay que distinguir dos perfiles:

- El que consume material pornográfico por Internet.
- EL que no consume material pornográfico por Internet.

El sujeto que no usa Internet para consumir material pornográfico, es un varón (90%) de más de 35 años, profesional cualificado, que busca actividades o trabajos con menores, sin antecedentes penales. Tasa de reincidencia muy alta. Estatus social medio-alto. 3/10 su víctima es familiar.

Pedófilo que busca material a través de Internet: Prácticamente similar, con la particularidad de navegar por Internet.

Edad: 21-30 años (44%).

El primer perfil está destinado a disminuir y desaparecer, todo lo contrario que la segunda tipología.

El estado civil de la mayoría de los pedófilos que usan Internet: solteros. 29% casados, 4% otros.

Lugar desde el que se conectan:

Hora del día en la que se conectan: No hay un intervalo concreto. Lo más lógico sería pensar que se conectaría a altas horas de la madrugada. Cuando menos se conectan son las horas comprendidas entre las 8-13 h. El resto es bueno para buscar material.

El lugar de conexión es desde el propio domicilio, seguido desde el trabajo y por último desde un ciber café.