

Trabajo de investigación

GROMING



NOMBRE Y APELLIDO: Micaela Sofia Perez

NUMERO DE LEGAJO: 116811/7

PROFESORES A CARGO: dirigido por la Prof. Abog. Noemí Olivera, coordinado por Ernesto Liceda

SEMINARIO: **Derecho** Informático

Año: 2013

Índice:

1) Introducción

2) hipótesis

3) Marco conceptual de la delincuencia informática y delito informático

4) Grooming :concepto

5) Porcentajes

6) Hacia un proyecto de ley

7) Comparación con otros países

8) Fallo que sienta precedente.

9) Figura penal aplicable en el fallo

10) ¿Son las redes sociales, la tecnología lo que causa el problema del Grooming o es un medio de facilitación para poder arribar a ello? ¿Se podría decir que hay otras causas factores o conductas fuera de Internet que podrían llevar al Grooming?

12) Conclusión

13) Bibliografía

1) Introducción:

En la actualidad se puede observar el gran avance de la informática en todos los asuntos de la vida cotidiana del hombre. Con la irrupción de las nuevas tecnologías y el acceso masivo a Internet es posible la creación o exposición de la personalidad en un espacio virtual sin fronteras, a través de la utilización de las redes sociales como Facebook, Twitter, Messenger, Myspace, blogs, etc, al tiempo que ha abierto nuevos cauces de transmisión de la información, que permite la proliferación de conductas tendientes a contactar a menores de edad con el fin de involucrarlos en situaciones que atentan contra su integridad sexual .

Al mismo tiempo en donde la tecnología es un instrumento de gran ayuda también se puede afirmar el lado negativo que acarrea la informática. Con el uso de Internet y otros dispositivos tecnológicos por parte de niños, niñas y adolescentes, las TIC se han convertido en una nueva herramienta para llevar a cabo esta estrategia de 'preparación para causar daño' con niños, niñas y adolescentes mientras se conectan a la red.

A través de este trabajo se intenta abordar el uso indebido de los sistemas informáticos, conceptualizar el nuevo fenómeno grooming relacionándolo con la corrupción de menores a través de un fallo dictado en el 2013.

Hecha esta aclaración, nuestro abordaje se centrará específicamente en lo que respecta a los actos preparatorios contra la integridad sexual, con un especial énfasis en la problemática del delito Grooming que actualmente es el acto de mayor impacto sobre adolescentes en la web.

“Miro a mi alrededor y veo que la tecnología ha sobre pasado nuestra humanidad, espero que algún día nuestra humanidad sobre pase la Tecnología”.

Albert Einstein

Quisiera compartir esta frase como punto de partida para exponer y desarrollar la problemática planteada, es un punto de partida que dicho autor señala: **Camacho Losa**, “En todas las facetas de la actividad humana existen el engaño, las manipulaciones, la codicia, el ansia de venganza, el fraude, en definitiva, el delito. Desgraciadamente es algo consustancial al ser humano y así se puede constatar a lo largo de la historia¹”. Entonces el autor se pregunta ¿y por qué la informática habría de ser diferente?

2) Hipótesis:

La principal hipótesis que planteo en este trabajo de investigación es la siguiente:

Hipótesis: “El delito de “Grooming”: “Es necesario su incorporación al Código Penal Argentino existiendo el delito de corrupción de menores “
Se podría afirmar que la corrupción de menores abarca el grooming.
Cómo está operando actualmente la Justicia, sin la herramienta que sería la tipificación de la conducta concreta del Grooming.

¹ CAMACHO LOSA Luis, El Delito Informático, Madrid, España, 1987 pag 12.

3) Marco conceptual del delincuencia informática y delito informático:

Para el desarrollo del tema y su mejor comprensión es necesario dar los conceptos básicos en cuanto al tema en cuestión.

¿Que se entiende por delincuencia informática?

“Es un conjunto de comportamientos de reproche penal que tienen por instrumento o por objeto a los sistemas o elementos de técnica informática, o que están en relación significativa con ésta, pudiendo presentar múltiples formas de lesión de variados bienes jurídicos”². Este tipo de delincuencia es una expresión genérica de llamar a todas las acciones que tienen conexión con la informática.

Muchos autores han definido y explicado el delito informático entre los que se encuentra por ejemplo: Camacho Losa que lo define de la siguiente manera:

“toda acción dolosa que provoca un perjuicio a personas o entidades, sin que necesariamente conlleve un beneficio material para su autor aun cuando no perjudique de forma directa o inmediata a la víctima y en cuya comisión intervienen necesariamente de forma activa dispositivos habitualmente utilizados en las actividades informáticas”³.

Se puede observar que, a través de la definición dada, se puede determinar cuales son los elementos constitutivos que se encuentran en el delito informático; primero tiene que haber una acción dolosa, un comportamiento ilegal, indebido, abusivo, para poder ingresar a la información que pretenda obtener. Un instrumento: se logra a través de dispositivos informáticos; la finalidad es lograr un beneficio para el autor que como dice la definición no necesariamente tiene que haber un

² GÓMEZ PERALS, Miguel. *Los Delitos Informáticos en el Derecho*. Editorial Aranzadi, págs. 481 a 496.

³ CAMACHO LOSA, "El delito informático", p. 25

provecho patrimonial; y por ultimo un resultado que radica en un perjuicio de una persona individual o colectiva.

Los autores como Romeo Casabona y Gutiérrez Francés por el contrario no utilizan la palabra delito informático para conceptualizar aquellas acciones que guarden relación con la informática ya que opinan que delito es un concepto rígido y que dichos delitos tendrían que estar tipificados para poder conceptualizarlo como delito.

¿El Grooming se lo considera un delito informático?:

A raíz de la definición anterior expuesta se podría afirmar que el Grooming, al no estar todavía tipificado, no se lo puede llamar delito informático. Por eso el proyecto de ley afirma que es un acto preparatorio es decir son aquellas conductas que realiza el autor con anterioridad a su ejecución.

4) Grooming:

El fenómeno del Grooming es una realidad que se ha propagado rápidamente en la sociedad. La irrupción de las nuevas tecnologías y el acceso masivo a la red Internet han permitido nuevos medios para poder contactar a menores de edad para involucrarlos en situaciones que atentan contra su integridad sexual .

Concepto:

La palabra "Grooming" es un vocablo de habla inglesa y se vincula al verbo "groom", que alude a conductas de "acercamiento o preparación para un fin determinado". Comprende todas aquellas conductas que se efectúan vía online, por pedófilos con la finalidad de ganar la confianza de los menores o adolescente haciéndose pasar por personas de la misma edad es decir mintiendo en sus datos personales, aparentando los mismos gustos e intereses de aquellas personas con las que interactúan

en el chat y con el objetivo futuro de poder concretar un abuso sexual. Es una estrategia utilizada por abusadores sexuales para manipular a los menores.

Mediante el mecanismo de seducción que intenta el adulto no solo intercambian fotos eróticas e archivos comprometedoras si no también se lo utiliza hoy en día para poder captar al niño y así introducirlo en la trata de personas.

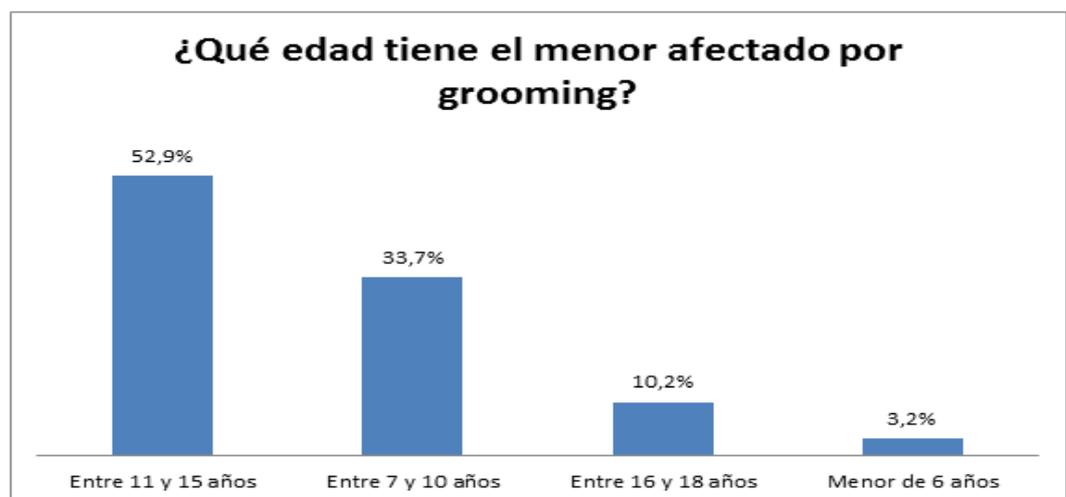
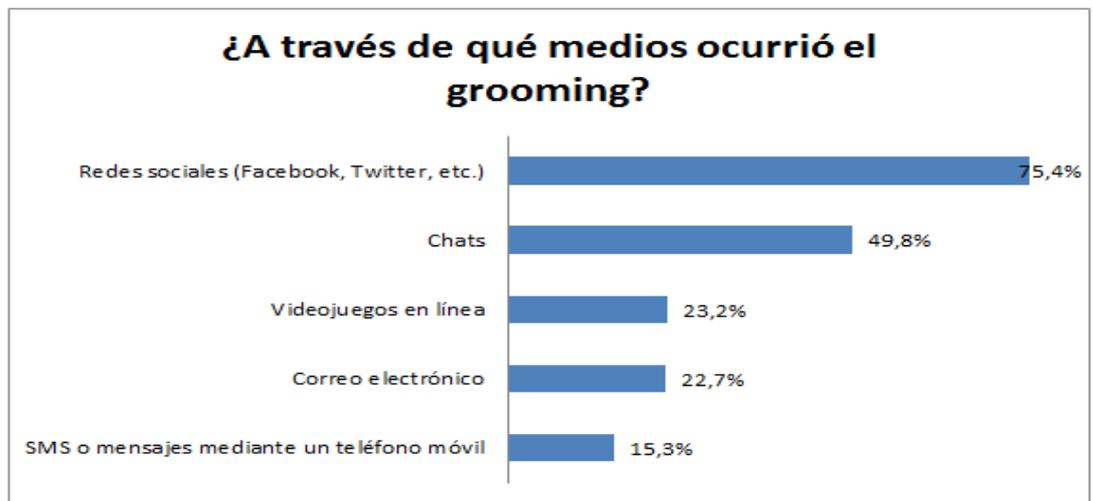
Este proceso puede tardar semanas o meses, depende de la persona y de la conexión emocional entre ellos. El adulto lentamente comienza a tener conversaciones con frecuencia y así de a poco poder sacarle información personal. Luego cuando haya una confianza mutua, el adulto le empieza a pedir que, a través de la web-cam, le muestre partes íntimas o se saque fotos eróticas provocando un ciber acoso al niño. El promedio de edad se encuentra entre los 10 años y los 15 años. .

Actualmente vemos y oímos frecuentemente muchos casos de este tipo y con los años han ido aumentando los porcentajes de este tipo de delincuencia informática. El primer caso que tuvo repercusión fue en 2010 en floresta cuando un joven de 26 años había deducido a una chica ⁴de 14 por Facebook y la habría violado.

5) Porcentajes: (4) ESET Latinoamérica (es una compañía global de soluciones de software de seguridad que provee protección de última generación contra códigos maliciosos.) ha realizado en febrero una encuesta donde se le preguntó a diferentes personas sobre el Grooming y otras amenazas que afectan a los menores en Internet, en la pagina siguiente se podrán ver los resultados obtenidos;

(⁴)<http://blogs.eset-la.com/laboratorio/2013/03/13/grooming-683-encuestados-crea-amenaza-muy-frecuente/>

A través de esta encuesta se puede observar que el 33,7 % de los menores entre la edad de 7 y 10 años es afectado por el Grooming y que el Facebook es el medio mas utilizado por los más jóvenes. Hay que tener en cuenta que Facebook es una plataforma diseñada para mayores de 13 años pero esta totalmente naturalizado por los chicos y por los padres que a partir de los 7 y 8 años abren una cuenta.



6) Hacia un Proyecto de ley:

Con el propósito de crear un espacio seguro para los jóvenes se ha lanzado cybersegura que es una iniciativa de ESET para poder juntar firmas y así promover dicha ley. La inclusión de este precepto en el Código Penal radicaría por un lado en aumentar la protección a las potenciales víctimas del delito de grooming.

En argentina en octubre del 2011, el Senado de la Nación aprobó el Proyecto de Ley 2174/11 para penalizar el Grooming. Desde esa fecha todavía no se ha tratado este proyecto en la cámara de diputados lo que acarrea que la media sanción se puede llegar a perder este mismo año en octubre. Este proyecto incorpora al código penal un nuevo artículo tipificando el delito de "Grooming" de la siguiente manera: "Artículo 1º – Incorpórase como artículo 131 del Código Penal el siguiente texto: "Artículo 131: Será penado con prisión de seis meses a cuatro años el que, por medio de Internet, del teléfono o de cualquier otra tecnología de transmisión de datos, contactare a una persona menor de edad, con el propósito de cometer cualquier delito contra la integridad sexual de la misma".

Dicho proyecto posee algunas distinciones particulares entre ellas podemos mencionar las siguientes:

- Como se observa el proyecto marca igual pena para quien tenga un contacto con el menor y el abuso simple ya que ambas son de 6 meses a 4 años lo que resulta desproporcionado.
- También no enfatiza o indica el parámetro de la edad del menor como si lo hace el código penal.
- La norma citada no es clara porque si un adulto tuviera un contacto con el joven con intenciones de cometer un delito sexual a pesar de no tener un dispositivo tecnológico no se encuadraría en la tipificación del Grooming, y teniendo un medio de comunicación si lo haría.

A pesar de todas esas vaguedades que posee el proyecto, me parece interesante e importante que haya personas que quieran tipificarlo porque hoy en día muchos jóvenes están inmersos en estas inseguridades que acarrea la tecnología.

La inclusión de este precepto en el Código Penal Argentino tendría por fin seguir los fines que la Argentina se ha comprometido a respetar en la Convención sobre Derecho del Niño en su art 34 que establece lo siguiente

“Los Estados Partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales. Con este fin, los Estados Partes tomarán, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir: a) La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal; b) La explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales; c) La explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.”

7) Comparación con otros países:

Si bien en nuestro país no se ha tipificado aun, hay países que sí lo hicieron como ocurrió con es el caso de los países del “Common Law” donde ha tenido mayor desarrollo Reino Unido, Escocia, Australia, Estados Unidos, Singapur - pero también se encuentra regulado en Alemania, entre otros-. En Latinoamérica, la cámara de diputados de **Chile**, ha aprobado el proyecto de Grooming adaptándose a las nuevas tecnologías. En dicho país se pena al que realice acciones de significación sexual ante un menor de 14 años o lo hiciera escuchar o presenciar estas acciones en forma presencial a través de medios informáticos

También en **Estados Unidos**, especialmente en florida en el 2007 se aprobó la ley de ciber- crímenes contra menores, dicha ley pena a quienes tengan contacto con menores por vía Internet. Algo interesante y novedoso es que dicha ley obliga a los pedófilos a registrar en la policía sus direcciones de correo electrónico y los nombres que utilizan en el chat como en los mensajes electrónicos. En **Escocia** se contemplan normas sobre grooming, pero lo llaman “reunión con un menor de 16 años después de algunos contactos

preliminares” a través del chat y contempla una pena máxima de 10 años de cárcel.

La Convención sobre la Protección de los Niños contra la Explotación Sexual y el Abuso Sexual, 2007, es el **primer documento internacional** que señala como delitos penales las distintas formas de abuso sexual de menores, incluyendo el **grooming** y el turismo sexual.

8) Fallo que sienta precedente:

FRAGOSA, LEANDRO NICOLAS s/ CORRUPCION DE MENORES AGRAVADA" (Expte. T.C. N° 4924-0244):

El fallo en cuestión se dictó en la ciudad de Necochea el 5 de junio del 2013 en el marco de un procedimiento seguido contra Leandro Nicolás Fragosa, a quien se lo condenó a 10 años de prisión en orden al delito de corrupción de menores agravada. El Tribunal Oral en lo Criminal N° 1 de Necochea, provincia de Buenos Aires, tuvo por probado que “el señor Leandro Nicolás Fragosa, mediante el engaño de utilizar una apariencia de niña, con el seudónimo ‘Sole Gomez’ contacta vía internet, desde su PC ubicada en su domicilio y utilizando la cuenta de correo electrónico ‘sol199910@hotmail.com’, a una niña de ocho (8) años de edad, a través de la computadora mediante la utilización de mensajería instantánea ‘Messenger’, le envía mensajes de contenido sexual y lenguaje obsceno, con evidentes fines corruptivos, a su cuenta de correo ‘xxx’, al mismo tiempo que enviaba mails con cantidad de fotografías con contenido de menores de edad desnudos y manteniendo relaciones sexuales entre sí. Del hecho descrito resulta víctima la menor de edad L.M.”.

La defensa particular del imputado, entre los diversos planteos efectuados a lo largo del juicio, planteó la atipicidad de la conducta achacada, por entender que no se pudieron acreditar perjuicios reales y efectivos sobre el bien jurídico.

En sus fundamentos, el tribunal analizó diversas cuestiones y dio por probada la afectación al psiquismo de la menor, sin perjuicio de aclarar que para imputar los actos corruptivos no era necesario acreditar dicho extremo. Pero en lo que aquí interesa, desarrolló un somero análisis de la conducta desplegada por el imputado mediante el uso de internet, quien mediante el aprovechamiento de

una personalidad ficticia, logró tener un acercamiento con la menor con el fin de establecer relaciones y/o intercambiar representaciones con contenido explícitamente sexual.

El fiscal Duarte Analía en dicho fallo expresa que “sienta un antecedente jurídico respecto a lo que se interpretaba como corrupción de menores, ya que se entendía que para acusar a alguien de este ilícito, el daño debía estar efectivamente producido” Lo que entendió el Tribunal es que con el acceso a las nuevas tecnologías que tienen los niños, la acción dirigida con ese fin ya tiene un poder corruptivo en sí mismo, aunque no sepamos si alteró o no la conducta del menor “.

En el presente caso, el tribunal entendió que la conducta desplegada por el imputado configuró el tipo penal de promoción a la corrupción de menores, agravada por la edad de la víctima (8 años) y por mediar engaño, conforme al inc. 2° y 3° del Art. 125 del Código Penal. Al respecto, sostuvo el tribunal:

“En el transcurso de las audiencias del debate se acudió al anglicismo ‘grooming’ para señalar una suerte de hilo conductor o marco aglutinante de las diversas actividades que realizaba Leandro Nicolás Fragosa. Lejos de endilgar una conducta atípica al nombrado o de vulnerar el principio de legalidad como deslizará la Defensa al referirse al “grooming”, en el caso, esta actividad desplegada por Leandro Nicolás Fragosa, subsume perfectamente en el tipo objetivo y subjetivo de la norma del art. 125, párrafos segundo y tercero, del Código Penal, pues ellos son los actos corruptores de la menor de 8 años de edad, L.M.”. (Pág. 64 de dicho fallo)

Por último, entendieron que:

“A partir de las pruebas colectadas y presentadas en debate queda demostrado con suficiente claridad que el señor Leandro Nicolás Fragosa realizó una serie de actos que analizados como una unidad de sentido (aquí acudimos al ‘grooming’) tienen suficiente entidad corruptora. En efecto, se contactaba con menores de edad utilizando redes sociales y ocultando su verdadera identidad; simulaba en este contacto ser una persona del mismo sexo y edad del menor contactado; tapaba su cámara web para evitar que su verdadera apariencia quede al descubierto, poseía gran cantidad de material de pornografía infantil en su computadora, la que luego enviaba vía correo electrónico a menores de

edad, acosando, hostigando, exigiendo respuestas; y realizando proposiciones de explícito contenido sexual a sabiendas de la edad de sus víctimas y del engaño con que había obtenido su atención y/o confianza”. (Pág. 67 de dicho fallo)

9) Figura penal aplicable en el fallo:

El grooming es un acto preparatorio de otro delito de carácter sexual más grave. Cuando hablamos de otro carácter más grave nos estamos refiriendo al abuso sexual que es la finalidad del abusador del menor pero no siempre se lleva al abuso físico aunque muchas veces es la fase previa con la que un abusador sexual prepara el terreno y seduce a su víctima, otras veces se limita a ser una fuente de material pornográfico o erótico con el que satisfacer las propias pulsiones masturbatorias del grooming.

La conducta desplegada por el imputado configuró el tipo penal de promoción a la corrupción de menores, agravada por la edad de la víctima y por mediar engaño, conforme al inc. 2° y 3° del Art. 125 del Código penal. A través del Art. 125 se reprime tanto la conducta de promover como la de facilitar la corrupción de menores de edad. La corrupción se promueve cuando se incita a quien no está corrompido a que se corrompa, o sea, cuando se lo impulsa a que adopte una conducta sexual prematura o depravada, dicha promoción requiere actividad.

Recordemos que el código penal en su art 125 inc 2 afirma” La pena será de seis a quince años de reclusión o prisión cuando la víctima fuera menor de trece años”. Y en su inc 3 “Cualquiera que fuese la edad de la víctima, la pena será de reclusión o prisión de diez a quince años, cuando mediare engaño, violencia, amenaza, abuso de autoridad o cualquier otro medio de intimidación o coerción...”.

En todos los casos en que hay abusos por parte de un adulto a través de los diferentes medios de comunicación se puede apreciar el engaño que radica en la víctima.

Creus Carlos (5) afirma que la corrupción es el estado en el que se ha deformado el sentido naturalmente sano de la sexualidad sea por lo prematuro

de su evolución con respecto a la edad de la víctima, sea porque el sujeto pasivo llega a aceptar como normal la depravación de la actividad sexual.

El tribunal afirma que no es necesario, a los fines de la adecuación típica, la ¹²verificación de una efectiva corrupción de la víctima, sino tan sólo la comprobación de que la conducta del sujeto activo ha sido idónea para promoverla o facilitarla. Lo que aquí interesa, es la conducta desplegada por el imputado mediante el uso de los medios informáticos, Internet

10) ¿Son las redes sociales, la tecnología lo que causa el problema del Grooming o es un medio de facilitación para poder arribar a ello? ¿Se podría decir que hay otras causas factores o conductas fuera de Internet que podrían llevar al Grooming?

Con todo lo antes dicho considero que los pedófilos siempre han existido pero a mi entender se podría decir que con los grandes avances tecnológicos hubo una facilitación de poder acceder a fotos de niños, intercambiar de manera rápida cualquier información o archivo que pudiera contener conductas sexuales, establecer diálogos, como así también a raíz del fenómeno Facebook en donde los chicos hoy en día no tienen noción del peligro que pudiera manifestar dicha conducta o la propia inocencia del joven o la desprotección son maneras en donde el adulto se aprovecha fácilmente en cualquier circunstancia.

Hace unos años al no haber computadoras y como consecuencia de ello no utilizar Internet el contacto del menor con el adulto era más cercano e inmediato utilizando otros medios poco conocidos por la sociedad.

Otras de las causas serían una patología muy velada y oculta como la psicopatía muy poco estudiada y conocida por el común de la gente que producto a las redes sociales se ha llegado a conocer.

(5) Creus Carlos, Jorge Edgardo Buompadre; Derecho Penal parte especial 1 pag 224

12) Conclusión:

A través de este trabajo se pudo observar que los niños son los que están más expuestos a las redes sociales como así también al abuso de los mayores. Estos niños cuentan con una debilidad mayor que los adolescentes, poseen un desconocimiento, una ignorancia propia de la edad, mas la complementación de falta de dialogo que tienen algunos niños con sus padres y estos al no estar sumergidos o poseer un desconocimiento con las diferentes redes sociales que van surgiendo día a día como ocurre con Facebook, algunos padres desconocen el sistema en el cual desarrollan la actividad sus hijos y por eso tal vez no cuentan con las herramientas adecuadas para exteriorizarse en el tema y poder ayudarlos y prevenir en el posible abuso.

Con el trabajo realizado queda demostrado que la tecnología por un lado tiene un aspecto positivo en donde se remarca su utilidad y por el otro negativo que surge de los variados actos que las personas pudieran cometer con ella.

Este fenómeno es una práctica que ha evolucionado con el correr de los años y actualmente es un problema que tiene importancia en nuestro país. Se tiene que tomar consideración de la desprotección en la que se encuentran los niños hoy en día y poder buscar la manera primero dentro del entorno familiar y luego en la sociedad para poder combatir y tomar noción de este nuevo fenómeno que invade las redes sociales.

Me parece correcto tipificar este delito pero siempre y cuando este bien delimitado sus aspectos u acciones y no aprobar leyes vagas o ambiguas como ocurre a mi manera de ver con el nuevo proyecto en donde anteriormente expuse las razones. A raíz de que aun no esta tipificado el Grooming en nuestro código penal me parece acertado que los tribunales sancionen a los abusadores con el delito de corrupción de menores debido que desde el punto de vista legal el tipo penal más próximo al *grooming* es la corrupción de menores. Y como consecuencia de no estar regulado todavía en nuestro código el grooming las personas mayores se confían que nunca tendrán su condena. Esto también serviría para demostrar a la sociedad lo que pudiera pasar si tal persona comete este delito y las consecuencias y penas que

provoca por estar tipificado y así poder evitar y prevenir que otras personas hagan lo mismo. La manera correcta es poder alcanzar y lograr una concientización de cómo manejar y usar dichas herramientas de forma correcta y no producir ningún tipo de daño al usuario.

Bibliografía:

- RIQUERT, Marcelo. delincuencia informática en Argentina.
(<http://riquertdelincuenciainformatica.blogspot.com.ar/>)
- <http://blogs.eset-la.com/laboratorio/2013/03/13/grooming-683-encuestados-creo-amenaza-muy-frecuente/>
- FRAGOSA, Leandro Nicolás s/ "Corrupción de menores agravada" de fecha 5 de junio de 2013.-
- <http://stopgrooming.wordpress.com/2008/11/18/comparacion-juridica-del-grooming-en-diferentes-paises/> comparación con otros países.
- Creus Carlos, Jorge Edgardo Buompadre; Derecho Penal parte especial
1 ed. Astrea, séptima edición. 2007