

CAPÍTULO IV

De la capacitación, formación y desarrollo del recurso humano

Artículo 45.—La Agencia brindará becas y préstamos para educación primaria, secundaria, parauniversitaria (técnico y diplomado), universitaria y de postgrado; dependiendo de la disponibilidad financiera.

Artículo 46.—De los recursos iniciales asignados a la Agencia mediante la Ley N° 7454 y sus reformas, se destinará la mitad a la promoción del desarrollo humano, la capacitación y la concesión de becas y beca-préstamos para estudiantes costarricenses de la provincia de Limón, según establezca el Reglamento respectivo, para lo cual podrá firmar convenios con entes especializados y constituir fideicomisos o cualquier otro mecanismo financiero con cualesquiera de los bancos públicos del Sistema Bancario Nacional.

Artículo 47.—La Agencia establecerá en sus políticas referente a la financiación de los estudios de educación superior, como prioridad el financiamiento de las carreras que el desarrollo de la región requiere.

Artículo 48.—Vía reglamentos se establecerán las disposiciones que garanticen el cumplimiento de los fines estipulados en esta Ley, así como los requisitos y condiciones que regirán los préstamos y becas que conceda la Agencia, tales como tasas de interés, plazos de gracia y de amortización, garantías, comisiones y gastos que podrán ser cubiertos con los préstamos.

Artículo 49.—Las operaciones respecto a becas y préstamos de educación estarán exentas del pago de timbres. De igual forma aquellas operaciones que requieran de inscripción en el Registro Nacional estarán exentas del pago de toda clase de derechos y timbres.

Artículo 50.—La Agencia podrá establecer un programa de incentivos para los becarios o prestatarios de nivel parauniversitario, universitario y de postgrado que se comprometan, vía contractual, una vez graduados, a prestar sus servicios en la provincia de Limón, durante el plazo que el Consejo indicará. Vía reglamentaria se establecerán los mecanismos y documentos que deberán suscribirse para estos efectos.

CAPÍTULO V

De los programas y proyectos productivos y de desarrollo

Artículo 51.—La Agencia coadyuvará al desarrollo integral y sustentable de la provincia de Limón; por medio del financiamiento, promoción, fomento, elaboración, gestión y ejecución de programas y proyectos productivos y de desarrollo socio económico y la realización de obras de bien comunal; que generen fuentes de empleo y reactiven la economía.

Artículo 52.—Autorízase a la Agencia para facilitar líneas de crédito a los inversionistas y productores de la provincia de Limón, así como a las micro, pequeña y mediana empresas que dispongan de proyectos productivos rentables (bienes y servicios) y que contribuyan al desarrollo socioeconómico y la generación de empleo.

Artículo 53.—Los programas y proyectos financiados por APROHDECA S. A. serán ejecutados por las instancias responsables de los mismos, con base en los convenios y acuerdos establecidos entre las partes y el Consejo Directivo. Se procurará al máximo posible, que los proyectos sean ejecutados por organizaciones de la sociedad civil, por los medios que se consideren convenientes.

CAPÍTULO VI

Disposiciones generales

Artículo 54.—El Poder Ejecutivo reglamentará esta Ley en un plazo máximo de tres meses a partir de su publicación en el diario oficial *La Gaceta*.

Artículo 55.—Modifícase el artículo 8° de la Ley N° 7454 del 22 de noviembre de 1994, y sus reformas, para que se lea de la siguiente manera:

“Artículo 8°—**Creación de la Agencia de Promoción Humana y de Desarrollo del Caribe S. A.** Créase la empresa Agencia de Promoción Humana y de Desarrollo del Caribe S. A. (Aprohdeca S. A.), que tendrá como objetivos los siguientes: a) Promover la capacitación, formación y desarrollo del recurso humano de la provincia, por medio de becas y financiamiento reembolsable para estudiantes costarricenses de la provincia de Limón; que brinden los conocimientos necesarios para el manejo adecuado de los recursos y coadyuven a la generación de una cultura empresarial regional, la consolidación socioeconómica y la identidad regional. b) Establecer un fondo para coadyuvar, de acuerdo con sus posibilidades, al desarrollo integral y sustentable de la provincia de Limón; por medio del financiamiento, promoción, fomento, elaboración, gestión y ejecución de programas y proyectos productivos de desarrollo y la venta de servicios, tendentes a generar fuentes de empleo y llevar a cabo obras de bien comunal. c) Facilitar líneas de crédito oportunas en la medida de que sus recursos económicos así lo permitan, a las micro, pequeña y mediana empresas que dispongan de proyectos productivos rentables (bienes y servicios). d) Promover la participación de la sociedad civil y los gobiernos locales en la toma de decisiones y en la gestión responsable de la promoción humana y el desarrollo integral y sustentable.

El Derecho privado regulará su actividad y los requerimientos de su giro de conformidad con lo que establece el artículo 3°, inciso 2) de la Ley General de Administración Pública, Ley N° 6227 del 2 de mayo de 1978, y sus reformas. El uso de sus recursos será objeto de fiscalización posterior por la Contraloría General de la República. Tendrá capacidad para adquirir derechos y contraer las obligaciones que demande el giro normal de su actividad. Su constitución mercantil y su respectiva inscripción registral serán realizadas por la Notaría del Estado.

Se autoriza a la Agencia para constituir fideicomisos o cualquier otra figura operativa financiera con los bancos públicos del Sistema Bancario Nacional y realizar las actividades y demás inversiones para formar un fondo de capitalización, que abarcará no menos del veinticinco por ciento (25%) de los recursos financieros dispuestos en esta Ley, pero no podrá erogarse más del veinte por ciento (20%) anual de estos fondos.

La máxima autoridad de Aprohdeca S. A. será la Asamblea General de Accionistas compuesta por 22 representantes designados de la siguiente forma: a) Representantes de las municipalidades. Cada municipalidad de la provincia de Limón tendrá tres representantes que representarán cada uno una acción, designados de la siguiente manera: 1. Un representante electo por el Consejo Municipal respectivo, 2. Un representante seleccionado por las asociaciones de desarrollo integral del respectivo cantón nombrado por medio de la Unión cantonal respectiva, 3. Un representante por las organizaciones de la sociedad civil domiciliadas en el cantón respectivo y que se encuentren inscritas bajo alguna de las siguientes leyes: asociaciones, fundaciones o cooperativas. Vía reglamentaria se definirá la forma en que se convocará y elegirá este representante. b) Cuatro representantes del Poder Ejecutivo nombrados por el Consejo de Gobierno, cada uno de los cuales representará tres acciones.

La Agencia tendrá un consejo directivo de siete integrantes y un fiscal nombrados (as) dentro del seno de la asamblea general, por mayoría simple de los asambleístas presentes.

Los recursos que constituirán este Fondo provendrán del crédito aprobado en el artículo 2° de la presente Ley, por el monto de diez millones de dólares estadounidenses (US\$ 10.000.000,00) provenientes por partes iguales del primer y segundo desembolsos del contrato de préstamo 739/OC-CR. De tales recursos el fondo destinará la mitad (US\$ 5.000.000,00) a la promoción del desarrollo humano de la provincia de Limón, la capacitación y la concesión de becas y beca-préstamos para estudiantes de la provincia.”

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Transitorio I.—Todos los derechos y compromisos adquiridos por el Fondo de Desarrollo de la provincia de Limón hasta la fecha de vigencia de la presente Ley, relacionados con la creación, actividades y su funcionamiento que en virtud de esta Ley se reforma, serán asumidos por la Agencia de Promoción Humana y de Desarrollo del Caribe S. A.

Transitorio II.—Los actuales miembros de la Junta Directiva del Fondo de Desarrollo de la Provincia de Limón terminarán en sus cargos el período por el cual fueron nombrados.

Transitorio III.—La Agencia asumirá todos los activos, pasivos y patrimonio del Fondo de Desarrollo de la Provincia de Limón, en virtud de esta Ley.

Transitorio IV.—Las referencias legales referidas al artículo 8° de la Ley N° 7454, (Fondo de Desarrollo de la Provincia de Limón) y al Plan de reactivación económica y laboral de la provincia de Limón-Prell, en adelante se entenderán referidas a la Agencia de Promoción Humana y de Desarrollo del Caribe S. A.

Rige tres meses después de su publicación en el Diario Oficial *La Gaceta*.

Carmen Gamboa Herrera, María Elena Núñez Chaves, Marco Tulio Mora Rivera, Julián Watson Pomear y Edwin Patterson Bent, Diputados.

NOTA: Este proyecto pasó a estudio e informe de la Comisión Permanente de Gobierno y Administración.

San José, 27 de junio del 2005.—1 vez.—C-286115.—(55117).

N° 15.942

PROYECTO DE LEY QUE SANCIONA LA TENENCIA DE PORNOGRAFÍA INFANTIL DE MENORES DE EDAD DERIVADOS DE LA RED DE INTERNET. ADICIÓN DE UN ARTÍCULO 175 BIS AL CÓDIGO PENAL, LEY N° 4573

Asamblea Legislativa:

El tema de la pornografía infantil por Internet, se constituye en uno de los problemas más graves de la sociedad tecnológica del Siglo XXI, en especial cuando la regla general en la persecución de este delito ha sido la impunidad.

La dimensión de esta problemática es internacional y requiere de gran colaboración de los estados y de los ciudadanos para ser combatida.

Uno de los problemas más serios lo constituye la obtención de la prueba, aspecto que debe ser abordado por expertos, no solo en el ámbito jurídico sino informático, y que constituye un punto esencial para que el tipo penal que se establezca o proponga en un determinado ordenamiento jurídico surta los efectos jurídicos correspondientes, entre ellos, una sanción que sea conforme a la gravedad del hecho.

1. **Apreciaciones conceptuales.** Encontramos en este tema una serie de conceptos que son de interés en este proyecto de ley, entre ellos: pornografía y pornografía infantil. Además, expondremos brevemente los alcances de la sociedad tecnológica y de la red de Internet.

a) **Pornografía.** El Diccionario de la Real Academia Española define la pornografía como: “Tratado acerca de la prostitución.// Carácter obsceno de obras literarias o artísticas”. En ese sentido,

¹ Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española. Madrid, Vigésima primera edición, 1992, p. 1164.

por prostitución se define: “Acción y efecto de prostituir o prostituirse.//Actividad a la que se dedica la persona que mantiene relaciones sexuales con otras, a cambio de dinero².”

En el Diccionario Jurídico de María Laura Valletta, define la prostitución como: “estado de corrupción de la sexualidad, caracterizada por la entrega habitual del propio cuerpo a personas indeterminadas y con finalidad de lucro.//Actividad consistente en entregarse habitualmente a tratos sexuales con personas más o menos determinadas, que eventualmente lo requieren (S.Soler). // El oficio de comercio sexual público con fines de lucro (Cousino)³.”

- b) **Pornografía infantil.** Es evidente que la definición de la pornografía infantil es compleja, pues involucra aspectos relacionados con variables culturales, morales, sociales, económicas, religiosas, jurídicas, entre otras.

En el ámbito del comercio y explotación sexual de niños y niñas, la pornografía infantil es una de las manifestaciones de esta actividad ilícita, presentando un problema de dimensión tanto nacional como internacional.

En el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la utilización de niños en Pornografía, se entiende por esta: “toda representación, por cualquier medio, 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”, constituyéndose en una violación de los derechos del menor.

En el Informe sobre la Pornografía Infantil por Internet, elaborado por Anesvad⁴, se nos dice que: “En España, atendiendo a su legislación, se entiende por pornografía aquellos contenidos de características groseras, lúdicas o libidinosas, que persigan la excitación o satisfacción sexual, y en los que se verifique la carencia o casi inexistencia de valores artísticos, literarios, científicos o pedagógicos.”

- c) **Sociedad tecnológica, información, derecho e Internet.** Esta problemática tiene su origen en el desarrollo tecnológico y científico que han alcanzado nuestras sociedades en el manejo y manipulación de la información, bases de datos y de la red de Internet, en especial en el uso incorrecto e inhumano que se le ha dado a la misma para difundir la pornografía infantil. Este manejo ilimitado trae consigo una afectación directa de los derechos personalísimos o derechos relacionados con la intimidad, reputación y honor de las personas, entendiéndose en nuestro caso, niñas y niños.

Dentro de esta misma línea de pensamiento, otros autores han indicado: “La información es, se dice, poder y, a veces, el núcleo del mismo. Esta es la razón por la que los grupos de élite se proponen como uno de sus objetivos monopolizar la información, situándose en los puntos estratégicos de la organización, atricherándose tras ellos como muros blindados de silencio⁵.”

Podríamos afirmar de este modo que el manejo de la información es un aspecto medular en la actualidad y por ello debe tener límites que deben estar establecidos dentro del ordenamiento jurídico, esencialmente con relación al resguardo y protección de las garantías fundamentales de los ciudadanos.

La informática interesa en esta materia, por su avance tecnológico en la búsqueda y almacenamiento de asuntos de interés de la colectividad, pero no para utilizar una red de Internet para delinquir, como lo observamos en materia de pornografía de menores. Pero es indudable que el poder informático se plasma con mayor fuerza cuando estamos frente a derechos personalísimos y su afectación trae consigo daños graves y en ocasiones irreversibles para las personas que se ven directamente vinculadas en dichos actos de extrema corrupción.

Es por lo anterior, que el tema del desarrollo tecnológico el Derecho debe asumirlo estableciendo en redes tan complejas, controles que sean de interés general y en el cual se elimine este tipo de información. En este sentido, el Derecho debe ir ajustando jurídicamente esa protección de las libertades públicas

por el manejo de la información que se haga y es aquí cuando surge el interés de ampliar el marco de protección y garantizar plenamente el ejercicio de las libertades públicas.

En este contexto, observamos la relación información, informática y derecho ubicándonos en un tema de tanta importancia en la actualidad, en donde el Estado con su poder punitivo debe establecer todas las medidas y controles que exige una red como la de Internet, para erradicar o al menos disminuir, esa afectación a los derechos esenciales de los niños y las niñas, que los obligan a estas acciones o que por necesidad se rinden a estos corruptores que afectan integralmente sus derechos personalísimos.

2. **Marco jurídico nacional e internacional de los derechos de los niños y las niñas.** En este apartado pretendemos desarrollar lo que consideramos es el marco jurídico nacional e internacional, de la pornografía que utiliza a menores de edad (niños y niñas) como sujetos activos para ser difundidos en la red de Internet. Veremos cómo en el Código Penal se incluye normativa referente al tema de la pornografía, pero que consideramos no es suficiente para abordar este problema social y jurídico. Iniciaremos con la Carta Magna costarricense y seguiremos con diferentes códigos y convenios internacionales aprobados por Costa Rica en materia de protección a los niños y las niñas. Interesa adelantar que nuestro interés es proponer un tipo penal que abarque la tenencia y complicidad del material pornográfico de menores de edad derivado de la red de Internet.

- a) **Constitución Política.** Es necesario establecer el marco jurídico que regulará el tema de la tenencia de pornografía para uso personal o para intercambio que utiliza a menores de edad y que es difundida por la red de Internet. Para ello debemos hacer cita en primer término del artículo 24 constitucional, que en su parte dispositiva garantiza el derecho a la intimidad - y dignidad - de las personas. Al respecto señala: “Se garantiza el derecho a la intimidad, a la libertad y al secreto de las comunicaciones.” (...). Esta norma nos garantiza los derechos a la personalidad de todas las personas, inclusive niños y niñas, y en este sentido se está violentando la intimidad de ellos, pero además, como veremos, es una actitud que violenta la dignidad de los niños y las niñas. En el mismo sentido, el párrafo segundo del artículo 28 de la Constitución dice: “Las acciones privadas que no dañen la moral o el orden público, o que no perjudiquen a terceros, están fuera de la acción de la ley.” Es indudable que la producción, tenencia, difusión, distribución y venta de pornografía infantil por Internet es una acción privada inhumana, perjudica a terceros -los niños y las niñas- de ahí que es indudable que sea perseguible este tipo de actuación.

En sentido similar hacemos cita de los artículos 33 constitucional en donde: “Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana.” Sin duda alguna la utilización de las personas menores de edad para los fines que persigue la pornografía, es un acto contrario a su dignidad. Las acciones a que se obliga a los y las menores en la elaboración de la pornografía, son contrarias a las concepciones más arraigadas que sobre la dignidad humana, tienen nuestras sociedades. La desventaja que ocasiona la minoridad ante el adulto abusivo, configura una lesión de mayores proporciones. Así mismo, el 41 de la Carta Magna que dice: “Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerse justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes.

En el contexto constitucional, el tema de la familia tiene un interés relevante en la sociedad costarricense, así el artículo 51 señala: “La familia, como elemento natural y fundamento de la sociedad, tiene derecho a la protección del Estado. Igualmente tendrán derecho a esa protección la madre, el niño, el anciano y el enfermo desvalido.” Junto a esta disposición encontramos el artículo 55 constitucional que agrega con respecto al tema: “La protección especial de la madre y del menor estará a cargo de una institución autónoma denominada Patronato Nacional de la Infancia, con la colaboración de las otras instituciones del Estado.”

El anterior, en nuestro criterio constituye el marco esencial que la Constitución Política de Costa Rica desarrolla para la protección de los menores de edad, en especial en un tema de tanta complejidad como es la pornografía infantil por Internet.

- b) **Código de la Niñez y la Adolescencia.** El Código de la Niñez y Adolescencia (en adelante, CNYA), es una normativa novedosa y reciente, en la cual encontramos disposiciones relativas a los niños, niñas y adolescentes, exponiendo en su artículo 2 lo siguiente: “Definición. Para los efectos de este Código, se considerará niño o niña a toda persona desde su concepción hasta los doce años de edad cumplidos, y adolescente a toda persona mayor de doce años y menor de dieciocho. Ante la duda, prevalecerá la condición de adolescente frente a la de adulto y la del niño frente a la de adolescente.”

En este punto, lo importante de resaltar es la definición en el Código de los que se considerarán niños y niñas, señalando que serán aquellos que van desde su concepción hasta los doce años.

² Ibid., p. 1192.

³ Valletta, María Laura. Diccionario Jurídico. Buenos Aires, Valletta Ediciones, tercera edición, 2004, p. 570.

⁴ Anesvad. Informe sobre la pornografía infantil en Internet, p. 6. Esta organización “Anesvad lleva trabajando contra la explotación sexual de menores desde 1995. En el año 2000, esta ONG asumió el reto de luchar contra los contenidos de sexo con menores en Internet al descubrir que este medio favorece la divulgación masiva de pornografía infantil y, por ende, el abuso sexual de menores. La primera campaña contra esta problemática consistió en denunciar la situación en el propio medio que la provoca, a través de la creación una supuesta web de sexo con menores (...) Se anunció a través de banners, mediante argumentos provocativos (“niñas inexpertas”, “sumisas”, “dispuestas a todo”, “solo para ti”). En esa página se advertía de que el material que se contenía podía ser ilegal, y se preguntaba al usuario si estaba dispuesto a cometer un delito. Si el internauta seguía navegando, comprobaba las graves consecuencias que acceder a webs de ese tipo puede conllevar: millones de niños y niñas sometidos a abusos sexuales.” Ibid., p. 3.

⁵ Alvarez Rico, Manuel e Isabel. Derecho de acceso a los archivos y registros administrativos en la nueva Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Revista de Administración Pública. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, N° 135. Septiembre-diciembre de 1994, p.475.

En cuanto al ámbito y derechos que los protege, en su artículo 3, el Código señala: “Las disposiciones de este Código se aplicarán a toda persona menor de edad, sin distinción alguna, independientemente de la etnia, la cultura, el género, el idioma, la religión, la ideología, la nacionalidad o cualquier otra condición propia, de su padre, madre, representantes legales o personas encargadas. Los derechos y las garantías de este grupo son de interés público, irrenunciables e intransigibles.”

Se establecen, además, políticas estatales en las cuales el Estado tiene la obligación de adoptar las medidas administrativas, legislativas, presupuestarias y de cualquier índole, para garantizar la plena efectividad de los derechos fundamentales de las personas menores de edad (artículo 4 CNYA). Esta protección estatal se extiende al abandono, abuso intencional o negligente, de carácter cruel, inhumano, degradante o humillante que afecte el desarrollo integral de los niños y niñas. En principio esta labor a nivel estatal está a cargo del PANI, el IMAS y el Ministerio de Trabajo, quienes buscarán crear programas y redes interinstitucionales en este sentido, coordinando con las distintas organizaciones de la sociedad civil. Se buscará además la prevención ante este tipo de abusos, maltrato y explotación, en sus distintas modalidades. Interesa en este trabajo resaltar esta última situación, pues a los menores de edad, en materia de pornografía por Internet, lo explotan tanto en su dignidad como desde el punto de vista sexual.

En cuanto al derecho a la integridad de los menores de edad (artículo 24 CNYA), se obliga a respetar su integridad física, psíquica y moral, comprendiendo este derecho: la protección de su imagen, identidad, autonomía, pensamiento, dignidad y valores. Este lo relacionamos directamente con el derecho a la privacidad (artículo 25 CNYA), en donde no pueden ser objeto de injerencia en su vida privada, familia, domicilio y correspondencia; sin perjuicio de los derechos y deberes inherentes a la patria potestad. Además, constituyen derechos esenciales los del honor (artículo 26 CNYA), y la imagen (artículo 27 CNYA), que complementan los ya planteados.

Con respecto al derecho a la imagen, este artículo 27 del Código de la Niñez y Adolescencia reviste de un gran interés para el presente estudio, en especial como antecedente legal, pues se prohíbe expresamente: “publicar, reproducir, exponer, vender o utilizar, en cualquier forma, imágenes o fotografías de personas menores de edad para ilustrar informaciones referentes a acciones u omisiones que se les atribuyan sean de carácter delictivo o de contravención o riñan con la moral o las buenas costumbres; asimismo, cuando de algún modo hayan participado o hayan sido testigos o víctimas de esos hechos, si se afecta su dignidad. (...)” A lo anterior, agregamos la medida cautelar inmediata que se solicita al juez competente para que se suspenda el acto o cualquier otra acción que transgreda los derechos descritos anteriormente y que afectan la imagen, fotografía, o identidad de los menores (artículo 28 CNYA).

- c) **Código de Familia.** En el Código de Familia costarricense encontramos un desarrollo legal del tema de la Familia, del cual ya habíamos hecho referencia al establecer el marco constitucional. Así en el artículo 1 del Código de Familia (en adelante CF), se indica como obligación del Estado costarricense proteger a la familia. Complementa lo anterior, el numeral segundo del mismo texto legal, manifestando que: “La unidad de la familia, el interés de los hijos, el de los menores y la igualdad de derechos y deberes de los cónyuges, han de ser los principios fundamentales para la aplicación e interpretación de este Código.”

Interesa resaltar en el Código de Familia, el tema de los menores en riesgo social⁶, pues esta es una población sumamente vulnerable en el tema de la prostitución y pornografía infantil.

- d) **Código Civil.** Citamos en este estudio el Código Civil -únicamente de referencia-, en razón de hacer mención de los derechos personalísimos, que encontramos en sus disposiciones y que son, según nuestro criterio de los más afectados en materia de pornografía de niños y niñas. Así hacemos mención de los siguientes artículos:

Artículo 44.—Los derechos de la personalidad están fuera del comercio.

(Así reformado por Ley N° 5476 del 21 de diciembre de 1973).

Artículo 45.—Los actos de disposición del propio cuerpo están prohibidos cuando ocasionen una disminución permanente de la integridad física excepto los autorizados por la ley. Es válido disponer del propio cuerpo o parte de él para después de la muerte.

(Así reformado por Ley N° 5476, del 21 de diciembre de 1973).

Artículo 47.—La fotografía o la imagen de una persona no puede ser publicada, reproducida, expuesta ni vendida en forma alguna si no es con su consentimiento, a menos que la reproducción esté justificada por la notoriedad de aquella, la función pública que desempeñe, las necesidades de justicia o de policía, o cuando tal reproducción se relacione con hechos, acontecimientos o ceremonias de interés público o que tengan lugar en público. Las

imágenes y fotografías con roles estereotipados que refuercen actitudes discriminantes hacia sectores sociales no pueden ser publicadas, reproducidas, expuestas ni vendidas en forma alguna.

(Así reformado por Ley N° 7600 del 2 de mayo de 1996).

Artículo 48.—Si la imagen o fotografía de una persona se publica sin su consentimiento y no se encuentra dentro de alguno de los casos de excepción previstos en el artículo anterior, aquella puede solicitarle al Juez como medida cautelar sin recursos, suspender la publicación, exposición o venta de las fotografías o de las imágenes, sin perjuicio de lo que resuelva en definitiva. Igual medida podrán solicitar la persona directamente afectada, sus representantes o grupos de interés acreditados, en el caso de imagen o fotografías que estereotipen actitudes discriminantes.

(Así reformado por Ley N° 7600, del 2 de mayo de 1996).

Estas son algunas de las disposiciones del Código Civil referentes a los derechos personalísimos.

- e) **Código Penal.** En materia del Derecho Penal, no encontramos una disposición que sancione el tipo penal específico de la tenencia de material pornográfico en donde aparezcan menores de edad derivados de la red de Internet. Aunque con la reforma que se dio del Código Penal en el año de 1999, hubo cambios en tipos penales relacionados con menores de edad, ya fuera una nueva redacción del tipo o el aumento de la pena. Adelantamos que son los artículos 173 (fabricación o producción de pornografía de menores de edad) y 174 (difusión de pornografía), los que abordan este tema.

Así entre los tipos penales que encontramos en el Código Penal actual, debemos mencionar los siguientes: relaciones sexuales remuneradas con personas menores de edad; abusos sexuales contra personas menores de edad; corrupción; corrupción agravada; fabricación o producción de pornografía; difusión de pornografía. No todos consideran que esta reforma fue técnicamente beneficiosa y clara, así el Lic. Alexander Rodríguez, Letrado de la Sala Penal, nos manifiesta: “Mediante Ley N° 7899, del 3 de agosto de 1999, se reformó parcialmente el Título III, Secciones I y II del Código Penal. La modificación legislativa tenía como claro propósito proporcionar una solución política inmediata a denuncias, severas y crecientes, que alertaban sobre la explotación sexual de niños y mujeres en nuestro país. Aunque autoridades del más alto nivel minimizan el fenómeno, la presión de ONG vinculadas con la protección de los derechos de los niños, y las demandas de agrupaciones femeninas reunidas en torno al Ministerio de la Condición de la Mujer, encontraron eco en el Congreso. Fue aquí donde se operativizó con mayor vigor el “nuevo” postulado de “Política Criminal”, que dice algo así como “oportunos en la prevención, fuertes en la represión e implacables en la ejecución”. Por ello, no es de extrañar que se hubiera acudido a la utilización del Derecho Penal como panacea para enfrentar las vicisitudes que implicaban estas nuevas formas de criminalidad. De esta forma, la propuesta legal incorporó nuevas infracciones, redefinió algunos delitos y aumentó la penalidad de otros. El mensaje estaba dado: si con la Ley no podía disuadirse a los infractores, entonces, con una perspectiva retribucionista, debería sancionárseles con mayor severidad. No obstante, la nueva Ley contiene mayores deficiencias que las que ha pretendido erradicar. Estos defectos van desde la inclusión de términos ambiguos, pasando por la desazón de obviar conductas delictivas relevantes, y culminando con defectos sobre la proporcionalidad de la sanción cuando está legalmente prevista, pues según tendrá ocasión de verse, algunos tipos calificados no contenían una clara determinación del tipo de pena a imponer. Todo ello redundaba en una clara desprotección de los bienes jurídicos⁷.”

Esta crítica es valedera, sobre todo si procede de un especialista en la materia como lo es el Lic. Rodríguez, pero considero que el tratamiento novedoso que se le da a estos temas posibilita al operador jurídico asumir otra posición con respecto a la protección de menores de edad contra acciones que van contra su integridad y otros bienes jurídicos tutelados. Veremos a continuación algunos de estos tipos penales.

Relaciones sexuales remuneradas con personas menores de edad

Artículo 160.—Quien pague a una persona menor de edad de cualquier sexo o prometa pagarle o darle a cambio una ventaja económica o de otra naturaleza, para que ejecute actos sexuales o eróticos, será sancionado:

⁷ Rodríguez C., Alexander. Más ley, menos derecho: comentarios sobre la Ley contra la Explotación Sexual de las personas menores de edad. San José, Ciencias Penales, Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, año 13, N° 19, agosto, 2001, pp. 85-86. Y agrega el autor: “La nueva ley contiene mayores incongruencias, lagunas y arbitrariedades que las que ha pretendido evitar. Este es un caso que pone de manifiesto, nuevamente, que el Derecho Penal no es, ni debe ser, el instrumento para resolver la conflictividad social, pues es tan solo un medio (el último, por cierto) para reconducir la reacción estatal. Y pone en evidencia, además, que los buenos propósitos pueden malograrse con una inadecuada técnica legislativa.” Ibid., p. 86.

⁶ En este sentido ver, artículo 119 del Código de Familia.

- 1) Con pena de prisión de cuatro a diez años si la persona ofendida es menor de doce años.
- 2) Con pena de prisión de tres a ocho años, si la persona ofendida es mayor de doce años, pero menor de quince.
- 3) Con pena de prisión de dos a seis años, si la persona ofendida es mayor de quince años, pero menor de dieciocho.

(Así reformado por Ley N° 7899, del 3 de agosto de 1999).

Este tipo penal se acerca mucho a lo pretendido en el desarrollo de esta exposición, en especial por que estamos frente a una norma en la cual se penaliza las relaciones sexuales remuneradas con personas menores de edad. Este tipo de relaciones sexuales con menores pueden ser grabadas y puestas en Internet, aspecto del cual no dudamos, constituye una actuación delictiva de gravedad.

Otra figura penal similar a la ya citada, es la referente a los abusos sexuales contra personas menores de edad, que se encuentra regulado en el artículo 161 del Código Penal (CP). Al respecto dice:

“Abusos sexuales contra personas menores de edad

Quien de manera abusiva realice actos con fines sexuales contra una persona menor de edad o incapaz o la obligue a realizarlos al agente, a sí misma o a otra persona, siempre que no constituya delito de violación, será sancionado con pena de prisión de tres a ocho años.

La pena será de cuatro a diez años de prisión en los siguientes casos:

Así reformado este segundo párrafo por Ley N° 8002, del 8 de junio del 2000.

- 1) Cuando la persona ofendida sea menor de doce años.
- 2) Cuando el autor se aproveche de la vulnerabilidad de la persona ofendida o esta se encuentre incapacitada para resistir o se utilice violencia corporal o intimidación.
- 3) Cuando el autor sea ascendiente, descendiente, hermano por consanguinidad o afinidad, padrastro o madrastra, cónyuge o persona que se halle ligado en relación análoga de convivencia, tutor o encargado de la educación, guarda o custodia de la víctima.
- 4) Cuando el autor se prevalece de su relación de confianza con la víctima o su familia, medie o no relación de parentesco.”

(Así reformado por Ley N° 7899, del 3 de agosto de 1999).

Esta norma también contiene el espíritu de la iniciativa que presentamos al referirse a los abusos sexuales de las personas menores de edad. Constituye una mención importante para este tema, en especial porque denota la afectación que se presenta por parte de personas mayores relacionadas con estos menores de edad y en donde se abusa de la fragilidad, falta de conocimiento e inexperiencia de los niños y niñas. Existe un margen de gran vulnerabilidad en ellos y ellas.

Otra norma de naturaleza penal, muy relacionada con el tema planteado, es la figura de la corrupción y de la corrupción agravada⁸, en donde el sujeto corruptor hace incurrir a los menores en determinados actos de tipo sexual, con fines eróticos, pornográficos u obscenos, en exhibiciones o espectáculos, públicos o privados, pero los tipos penales no incluyen específicamente el tema de la pornografía por Internet, aspecto que requiere definitivamente de un tipo penal que busque proteger los derechos fundamentales de las víctimas.

De lo desarrollado hasta el momento en este marco jurídico, no hemos visualizado una normativa que aborde el tema puntualmente, pese a ello encontramos dos normas en el Código Penal de gran interés para el presente proyecto de ley y que tienen que ver con la penalización de material pornográfico en donde se utiliza a menores de edad. Al respecto señalan:

⁸ **Corrupción**

Artículo 167.—Quien promueva la corrupción de una persona menor de edad o incapaz o la mantenga en ella, será sancionado con pena de prisión de tres a ocho años. La misma pena se impondrá a quien utilice a personas menores de edad o incapaces con fines eróticos, pornográficos u obscenos, en exhibiciones o espectáculos, públicos o privados, de tal índole. Para los efectos de este artículo, se entiende por corrupción:

- 1) Ejecutar actos sexuales o eróticos ante personas menores de edad o incapaces.
- 2) Hacer ejecutar a otros, actos sexuales o eróticos, en presencia de personas menores de edad o incapaces.
- 3) Hacer participar, en actos sexuales o eróticos, a personas menores de edad o incapaces en presencia de otros.

(Así reformado por Ley N° 7899, del 3 de agosto de 1999).

Corrupción agravada

Artículo 168.—En los casos del artículo anterior, la pena será de cuatro a diez años de prisión:

- 1) Si la víctima es menor de doce años.
- 2) Si el hecho se ejecuta con propósitos de lucro.
- 3) Si el hecho se ejecuta con engaño, violencia, abuso de autoridad o cualquier otro medio de intimidación o coacción.
- 4) Si el autor es ascendiente, descendiente o hermano por consanguinidad o afinidad, padrastro, madrastra, cónyuge o persona que se halle ligado en relación análoga de convivencia, tutor o encargado de la educación, guarda o custodia de la víctima.
- 5) Si el autor se prevalece de su relación de confianza con la víctima o su familia, medie o no relación de parentesco.

(Así reformado por Ley N° 7899, del 3 de agosto de 1999).

Fabricación o producción de pornografía

Artículo 173.—Quien fabrique o produzca material pornográfico, utilizando a personas menores de edad o su imagen, será sancionado con pena de prisión de tres a ocho años. Será sancionado con pena de prisión de uno a cuatro años, quien comercie, transporte o ingrese en el país ese tipo de material con fines comerciales.

(Así reformado por Ley N° 7899, del 3 de agosto de 1999).

Difusión de pornografía

Artículo 174.—Quien comercie, difunda o exhiba material pornográfico a personas menores de edad o incapaces, será sancionado con pena de prisión de uno a cuatro años.

La misma pena se impondrá a quien exhiba, difunda, distribuya o comercie, por cualquier medio y cualquier título, material pornográfico en el que aparezcan personas menores de edad o donde se utilice su imagen, o lo posea para estos fines.

(Este segundo párrafo del artículo 174, fue adicionado por el artículo único de la Ley N° 8143, del 5 de noviembre de 2001.) (Así reformado por Ley N° 7899, del 3 de agosto de 1999)."

Se regula en estas dos disposiciones lo relativo a la fabricación - producción - y difusión de pornografía de personas menores de edad o incapaces. En el caso de la fabricación incluye al sujeto que fabrica o produzca material pornográfico utilizando a menores de edad o su imagen, pero, además, se sanciona su comercio, transporte o ingreso al país con fines comerciales, aspecto que consideramos es muy importante en la regulación de este tipo de actuaciones delictivas. Con respecto a este tipo penal, el Lic. Rodríguez nos dice: “Como se ha dicho, este numeral protege a los menores de edad. No ampara al enajenado mental o incapaz, salvo si además es menor de edad. Entre en el concepto de producción, la reproducción de revistas, vídeos o discos compactos. En el caso podría haber un concurso ideal con una de las conductas reprimidas por la Ley de Derechos de Autor. Fabrica tanto el que por su propia cuenta origina o reproduce material pornográfico, como el que financia la producción o fabricación. Incluso, entran en el término acciones como escribir, filmar, retratar, dibujar, editar la voz o imagen de un menor. Si bien es cierto, no se reguló la exportación de ese material, la acción puede comprenderse incluida en el término transportar, que simplemente supone el desplazamiento de un sitio a otro. Comerciar es comprar o vender. No se incluye ni la posesión ni la donación (que es gratuita) ni el intercambio (este puede ser una modalidad de comercio, pues el sujeto se economiza adquirir el material)”⁹. Este criterio, sin lugar a dudas nos da una radiografía del tipo penal que estudiamos y nos posibilita a ahondar más en la figura que se quiere regular.

El otro tipo penal que encontramos es la difusión de pornografía, incluyendo en la conducta delictiva a quien comercie, difunda o exhiba material pornográfico con personas menores de edad. En la disposición se agrega a aquellos que difundan, distribuyan o comercien, por cualquier medio y cualquier título material pornográfico, situación que nos permite concluir que la difusión en términos generales está regulada, pero queda a criterio del juez determinar que se debe entender por “cualquier medio”, aspecto que consideramos es ambiguo y deben determinarse los medios por los que se difunda. El Lic. Rodríguez, sobre este tipo penal apunta: “Ciertamente, no se reguló la posesión de pornografía, pues aquí entró en discusión el problema de si la tenencia era un acto que afectaba el bien jurídico o si era un acto que quedaba en el fuero de disposición del sujeto. Esta última fue la opción de legislador. Esto es comprensible y hasta justificable, conforme al artículo 28 de la Constitución Política, pero bien pudo establecerse el supuesto de tenencia de material pornográfico para su comercio, difusión o exhibición”¹⁰. Lo que creemos que pasa es que quien posee material pornográfico con menores es parte del delito, es cómplice, no es necesario que lo quiera para comerciar.

Finalmente, hacemos referencia de los delitos internacionales que establece el Código Penal costarricense¹¹, pues consideramos que el delito que aquí analizamos constituye un problema que va más

⁹ Rodríguez, op.cit., p. 95.

¹⁰ Ibid.

¹¹ **Delitos internacionales**

Artículo 7°—Independientemente de las disposiciones vigentes en el lugar de la comisión del hecho punible y de la nacionalidad del autor, se penará, conforme a la ley costarricense, a quienes cometan actos de piratería o actos de genocidio; falsifiquen monedas, títulos de crédito, billetes de banco y otros efectos al portador; tomen parte en la trata de esclavos, mujeres o niños; se ocupen del tráfico de estupefacientes o de publicaciones obscenas; asimismo, a quienes cometan otros hechos punibles contra los derechos humanos y el Derecho Internacional Humanitario, previstos en los tratados suscritos por Costa Rica o en este Código.

(Este artículo 7, fue reformado por el artículo 1° de la Ley N° 8272, del 2 de mayo de 2002. Publicada en La Gaceta N° 97, del 22 de mayo de 2002.)

Delitos de carácter internacional

Artículo 374.—Se impondrá prisión de diez a quince años a quienes dirijan organizaciones de carácter internacional dedicadas a traficar con esclavos, mujeres o niños, drogas y estupefacientes, o formen parte de ellas, cometan actos de secuestro extorsivo o terrorismo e infrinjan disposiciones previstas en los tratados suscritos por Costa Rica para proteger los derechos humanos.

(El artículo 374, fue reformado por el artículo único de la Ley N° 8127, del 29 de agosto de 2001. Publicada en La Gaceta N° 179, del 18 de setiembre de 2001.)

allá del ámbito nacional, de ahí que debe existir coordinación entre los distintos Estados para enfrentar este tipo de figuras delictivas, además de señalar, que la red de Internet es definitivamente un asunto de carácter mundial.

- f) **Convención sobre los Derechos del Niño. Naciones Unidas. (Uncrc)**¹². La Convención sobre los Derechos del Niño, fundamentada en la Carta de las Naciones Unidas, y en sus preceptos de libertad, justicia y paz, busca a través de esta normativa el reconocimiento de la dignidad humana, de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia.

Considera esencial recordar la Declaración Universal de Derechos Humanos de la Naciones Unidas en donde se proclama que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales.

En su artículo 1, entiende por niño a todo ser humano menor de dieciocho años de edad, con las salvedades de ley. En este punto, es importante indicar, que según el Código de la Niñez y Adolescencia, se consideran niños y niñas aquellos cuya edad va desde la concepción y hasta los doce años; y adolescentes de los doce a los dieciocho años. Ahora bien, entrándose de un Convenio Internacional, tanto por jerarquía de las normas y además porque se brinda mayores garantías (en cuanto a edad) y protección a los derechos fundamentales, prevalece evidentemente frente a la normativa interna.

En el artículo 16 del Convenio, se establece que ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación. Además, el niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.

Del mismo modo, el artículo 19 inciso 1, establece que los Estados adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

Ahora bien, en cuanto a las formas de explotación sexual, tenemos el artículo 34 que nos dice que los Estados Partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales. Para lograr este fin, los Estados Partes tomarán, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir: la incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal; la explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales; y la explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.

La Convención, además, establece medidas apropiadas para permitirle a los niños y niñas, la recuperación física y psicológica; y su reintegración social. Estos son menores que han sufrido algún tipo de abandono, explotación o abuso, tortura, penas crueles, o que han sido robados para este propósito, entre otros¹³. Es importante considerar que todas estas medidas buscan además el respeto, fortalecimiento y protección de los derechos humanos y libertades fundamentales de los menores de edad.

- g) **Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer**¹⁴. En este Protocolo se aprueba la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, en la cual se condena cualquier tipo de discriminación y en donde se debe promover una política a la supresión de estas formas de afectación a los derechos de las mujeres (niñas).

Debemos de indicar que con esta normativa se regula la competencia de un Comité constituido para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, el cual recibirá las comunicaciones que se presenten contra un Estado Parte por parte de las víctimas de una transgresión por ese Estado Parte o por ciudadanos del mismo. En este sentido, el Protocolo estructura el funcionamiento del Comité en materia de eliminación de cualquier forma de discriminación en contra de las mujeres por parte de un Estado Parte.

En esta misma línea también debemos citar la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención Belém do Pará)¹⁵.

- 3) **La producción y difusión de la pornografía infantil con el apogeo de Internet.** Sus raíces e implementación. La producción de pornografía infantil tuvo su máximo apogeo en la década de los

años setenta, en donde países como Dinamarca, Holanda, Suecia y Estados Unidos, constituyeron los mayores centros de producción. A partir de los años ochenta, los gobiernos toman medidas tanto administrativas como legislativas, buscando la prohibición de la producción, difusión, exhibición y distribución de material pornográfico infantil, en especial, en el contexto de la revolución tecnológica que se estaba gestando. Se optó además por buscar legislación que sancionara la mera tenencia o posesión de material pornográfico.

Lo anterior también ha repercutido en el tema del turismo sexual, en donde sujetos "amateurs y domésticos" se dedican a tener y difundir su material pornográfico a través de Internet, con el objetivo de buscar mayores beneficios económicos. En el ámbito económico esto se ha posibilitado por la masificación y el abaratamiento de los aparatos de video doméstico.

Todo este material pornográfico, gracias a la red de Internet, es accesible para más de 30 millones de usuarios del servicio, entendiendo en este contexto, que cualquier persona puede ser productor, difusor o receptor de material pornográfico infantil.

Son diversas las técnicas que se utilizan para la producción, edición e introducción del material en la red, como: escaneado de fotos, videoclip, correos electrónicos provistos con imágenes o videos, entre otros. Muchas de estas acciones pasan a ser anónimas en la red de Internet, aunque algunos usuarios con más experiencia y conocimiento envían correos electrónicos sin que se observe el remitente o se vale de terceros o de otros servidores o bases de datos para confundir el origen del envío. Además, se encuentran los "computer bulletin boards" (tablas de anuncios en la computadora) que es otro mecanismo de intercambio de este tipo de material entre pedófilos, en donde hasta se les permite entablar conversaciones. Otro mecanismo que utilizan es el chat.

Esta situación bastante compleja, requiere una atención especial en donde deben prevalecer normas de autorregulación de usuarios y operadores de la red, buscando implementar medidas de autoprotección para los usuarios menores. Existen también software con medidas de bloqueos, pero que muchas veces pueden ser superados por los conocimientos avanzados de muchos usuarios.

En práctica y producción de este tipo de pornografía, también se utiliza mucho a adultos para que parezcan menores y es lo que se ha denominado "pornografía técnica"¹⁶.

Finalmente, es de interés señalar que la producción y tráfico de pornografía infantil en Internet, ha sido objeto de estudio en diferentes foros jurídicos y sociales¹⁷.

4. **La reforma del Código Penal español de 1999 (LO 11/1999, de 30 de abril) sobre los delitos contra la libertad sexual. Su problemática.** Recientemente, con la reforma del Código Penal español, se abordó la modificación del artículo 189.1, en el sentido de que la norma sanciona penalmente la producción, venta, distribución, exhibición de material pornográfico o la facilitación de tales actividades, en el caso de que se hayan utilizado a menores e incapaces, independientemente de su origen, ya sea nacional, extranjero o desconocido.

Importante resaltar que es objeto de sanción también la **tenencia** de dicho material, aunque con una pena menor.

En esta reforma del Código Penal español, se incluye también otros tipos penales relacionados con la pornografía en menores de edad, como son: el delito de utilización de menores o incapaces con fines o en espectáculos exhibicionistas o pornográficos o para elaborar cualquier clase de material pornográfico. En Costa Rica, este tipo penal también lo encontramos al estudiar los tipos de fabricación o producción de pornografía, así como el de difusión de pornografía.

Nos interesa resaltar aquí, lo relativo a la elaboración de cualquier clase de material pornográfico, pues algunos juristas españoles

¹⁶ Algunos consideran que este tipo de pornografía presenta una menor lesividad en la medida que no utiliza menores reales en la elaboración del material y manifiesta textualmente: "Conceptualmente diversa en la pseudopornografía de menores, consistente en la alteración de imágenes por medio de la colocación de la cara de un menor sobre la imagen de un adulto o bien en el añadido de objetos a una imagen; en tales casos, siempre que se incorporen, aunque sea parcialmente, imágenes de menores reales, la lesividad de la conducta es mayor y probablemente debe ser objeto de sanción penal." Morales, Fermin. Pornografía infantil e Internet. En: Jornadas de Responsabilidad Civil y Penal de los Prestadores de Servicios en Internet (Barcelona, 22-23 de noviembre de 2001), www.uoc.edu p. 4.

¹⁷ Un ejemplo de estas actividades es la realizada en Lyon, Francia, en mayo de 1998, donde se concluyeron con las siguientes recomendaciones: "a) la necesidad de adopción en la legislación de los ordenamientos nacionales de medidas legislativas que incrimen la producción, distribución, comunicación, importación, exportación y posesión de pornografía infantil, incluida la pseudopornografía, a través de Internet; b) la armonización internacional en cuanto al límite de edad en la conceptualización de los menores y en cuanto a la definición de pornografía infantil; c) el incremento de la cooperación policial y judicial, tanto en cuestiones relativas a la aplicación de la ley penal como con relación a la asistencia técnica; d) la solicitud a las Naciones Unidas de que impulse un borrador de legislación tipo, uniforme, contra la pornografía infantil; e) la solicitud al Comité sobre Derechos de los Niños de las Naciones Unidas de que impulse la aplicación de controles legales adecuados contra la pornografía infantil, cuando los gobiernos presenten sus informes nacionales en la Convención sobre Derechos del Niño; f) la promoción del desarrollo de programas similares a los antivirus, que permitan filtrar o bloquear la pornografía infantil en Internet, a través de los proveedores de servicio de Internet (PSI), mediante una base de datos central actualizada regularmente con impresiones de imágenes de pornografía infantil." Ibid., pp. 4-5.

¹² Esta Convención fue firmada por Costa Rica en Naciones Unidas, el 26 de enero de 1990. Fue aprobada por la Asamblea Legislativa mediante Ley N° 7184, del 12 de julio de 1990, sancionada por la Presidencia de la República, el 18 de julio de 1990, y publicada el 9 de agosto de 1990.

¹³ En este sentido, ver artículo 39 de la Convención sobre el Derecho del Niño.

¹⁴ Suscrito en Nueva York el 10 de diciembre de 1999. Fue aprobado por la Asamblea Legislativa mediante Ley N° 8089, del 12 de febrero de 2001 y Sancionado el 6 de marzo de 2001. Publicado el 1° de agosto del 2001.

¹⁵ Suscrita en la ciudad de Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994. Aprobada por la Asamblea Legislativa mediante Ley N° 7499, del 24 de abril de 1995. Sancionado el 2 de mayo de 1995 y publicado el 28 de junio de 1995.

consideran que la previsión típica de este delito ya está incluida en otras conductas penales al referirse a la utilización de menores de edad o incapaces (sujetos) con fines pornográficos, en lo cual se puede incluir: reportajes fotográficos, filmaciones de video o de otra categoría de cintas pornográficas o cualquier otro tipo de material en soporte magnético, digital o de papel, pero si lo estudiamos desde el punto de vista de la técnica legislativa penal, no se incluyen otras acciones como la pornografía técnica de la cual ya hicimos mención y en donde es protagonizada por adultos o utilizando retoque de fotografías o empleo de vestimentas de adolescentes, entre otros.

Pese a lo anterior, consideramos que la redacción actual de la norma incluye aspectos de relevancia en la tipificación y sanción del delito. Temas como el supuesto de “pseudopornografía” (aquella en la que se insertan fotogramas o imágenes de menores reales en escenas pornográficas - animadas o no - en las que no intervienen realmente), están incluidos, en este caso se utiliza objetivamente a menores para los fines establecidos en el artículo 189.1.a) del Código Penal español. Similar comentario debemos hacer con respecto a los artículos 173 y 174 del Código Penal costarricense.

Lo anterior nos lleva, además, a entender que existe una complejidad en la determinación del bien jurídico o de los bienes jurídicos tutelados, se plantea el problema de qué es lo que se va a proteger, entre ellos: la libertad del menor, la indemnidad del menor; el abuso sexual, agresión sexual, dignidad del menor, derecho a la imagen, la intimidad de los niños y niñas, por ejemplo. En el caso costarricense, el bien jurídico a tutelar involucra proteger: la libertad, imagen, intimidad, dignidad, de los menores de edad, evitando así la explotación, abuso y agresión sexual de los menores, así como la tenencia para uso personal o para intercambio de pornografía en donde se utilice a menores de edad y que pueda ser utilizada a través de la red de Internet u otro medio electrónico o de soporte material.

5. **El tráfico de pornografía infantil en Internet: problemas jurídicos —penales.** Como hemos visto a través de la presente exposición de motivos, la red de Internet ha iniciado gracias al desarrollo de la tecnología y al avance de la ciencia, situación que ha dejado rezagado el Derecho, y en especial, la creación de una norma o estatuto jurídico de la red de Internet.

Es evidente que la ausencia de regulación jurídica, límites y control sobre la información que se difunde e integra a la red de Internet, en lo que se ha denominado la “autopista de la información”, constituye sin lugar a dudas un espacio en que muchos pueden delinquir e integrar información pornográfica, en especial la de menores. Autores como Morón Lerna y Morales, alegan que el problema se debe al hecho de que la eed de “Internet no tiene presidente, director ejecutivo o mandatario. No existe la figura de una autoridad máxima como un todo. En realidad, nadie gobierna Internet (...)”.¹⁸ En este sentido, creemos que tienen mucha razón estos autores, pero en la actualidad se está buscando establecer controles a nivel institucional, especializando la policía judicial en esta materia y permitiendo encontrar el origen de la diversidad de información que fluye por Internet, pese a ello, esto es solo un inicio, la problemática social y jurídica se sigue presentando y en materia normativa uno de los aspectos de mayor dificultad lo constituye la carga de la prueba, sobre todo en delitos como el que analizamos.

6. **Pornografía de menores en el caso de Costa Rica**¹⁹. Recientemente el periódico Al Día, en una investigación de suma importancia para el tratamiento de este tema, informó de la existencia de 50 páginas de Internet que contenían pornografía infantil, que fueron creadas en Estados Unidos y Europa, y en donde se promociona a Costa Rica como “un sitio donde se puede practicar libremente la pedofilia, es decir, mantener relaciones sexuales con niños”. Agrega la investigación periodística que, en el plazo de ocho meses de seguimiento, la Policía Cibernética - dependencia del Ministerio de Seguridad creada en el 2004 - empezó a investigar esas páginas. Es indudable que esta actividad, involucra ganancias de millones de dólares, y según información de la noticias AP, en Estados Unidos, la industria pornográfica por Internet recauda aproximadamente \$12 mil millones solamente en dicho país.

En el caso de Costa Rica, es indudable la necesidad de regular la tenencia, pues no encontramos tipos penales en este sentido. Se afirma que por parte de la Presidenta de la Fundación PANIAMOR, Milena Grillo, que este tipo de legislación ya se encuentra aprobada en más de 48 países.

Finalmente, consideramos de interés citar lo que al respecto ha detectado la policía en su experiencia en este tema: “La policía ha determinado que esos anuncios son para reclutar jóvenes que deseen trabajar para páginas pornográficas en el país. Según las investigaciones, las muchachas acuden a estas “ofertas de empleo” y cuando se dan cuenta están frente a un cámara de Internet desnudándose o teniendo relaciones sexuales con hombres u otras mujeres.” (...) pues se trata de un negocio muy lucrativo²⁰.

Es por todo lo anterior, que ponemos en conocimiento de esta Asamblea Legislativa el presente proyecto de ley.

¹⁸ Ver Morales, op.cit.p. 13.

¹⁹ En la redacción de este punto, se ha tomado como base la importante investigación y publicación realizada por: Carvajal, Erick y Umaña, Mónica. Policía investiga 50 páginas que tienen pornografía infantil. Periódico Al Día, San José, lunes 13 de junio del 2005, p. 6. Ver además www.aldia.co.cr

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA
DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA, DECRETA:

LEY QUE SANCIONA LA TENENCIA DE PORNOGRAFÍA INFANTIL
DE MENORES DE EDAD DERIVADOS DE LA RED DE INTERNET. ADICIÓN
DE UN ARTÍCULO 175 BIS
AL CÓDIGO PENAL, LEY N° 4573

Artículo 1°—Adiciónese un artículo 175 bis al Código Penal, Ley N° 4573, para que diga:

“Artículo 175 bis.—**Tenencia de pornografía de menores de edad.** Quien tenga pornografía en donde aparezcan o utilicen menores de edad o incapaces, para su uso personal o intercambio con otros sujetos, proveniente de la red de Internet o de otro medio electrónico o de soporte material, será sancionado con pena de prisión de uno a cuatro años.

Igual pena se aplicará a quien alimente con esta pornografía bases de datos o la red de Internet, sin fines de lucro.

Quien tenga material pornográfico en donde aparezcan o utilicen menores de edad o incapaces, para su comercio, difusión o exhibición, será sancionado con pena de prisión de dos a cinco años.”

Artículo 2°—La presente Ley rige a partir de su publicación.

Gloria Valerín Rodríguez, Diputada.

²⁰ Ver Carvajal y Umaña, periódico Al Día, p. 6.

NOTA: Este proyecto pasó a estudio e informe de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos.

San José, 28 de junio de 2005.—1 vez.—C-288820.—(55118).

N° 15.910

LEY REGULADORA DE LA IMPORTACIÓN
DE VEHÍCULOS USADOS

Asamblea Legislativa:

A través de los años los costarricenses hemos alcanzado logros importantes, uno de ellos es el relativo al medio ambiente y al derecho que tenemos todos los habitantes a vivir en este país, gozando de un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Sin embargo, en nuestras calles circulan una cantidad importante de vehículo a los cuales debemos poner atención para que no contaminen el ambiente, pero sin que se violenten los principios que emanan también de nuestra Constitución Política, de la libertad de empresa y el derecho ciudadano de acceder con mayor facilidad a las herramientas que le permitan producir y otorgarles una forma sana de distracción a la familia.

En el país cada día más son los cientos de familias que dependen no solamente de los ingresos directos e indirectos por la importación de vehículos usados, sino que también requieren de un carrito o un camioncito, para sacar sus productos y llevarlos al comercio. Muchos hombres y mujeres dependen de la facilidad que permite el acceder a la adquisición de un vehículo usado, por cuanto no pueden destinar sus pocos recursos a la compra de vehículos nuevos o de último modelo. Este es un país que requiere de verdaderos espacios democráticos y la democracia no solamente se vive por medio del sufragio, la democracia se vive en las calles, la democracia es acceder a las mayores aspiraciones que todo ciudadano posee. Hoy la ciudadanía requiere educación, salud, techo digno y herramientas de producción y en esta última, es donde los vehículos usados cumplen un papel fundamental en la construcción democrática de la Patria. ¿Qué pasaría si las personas de escasos recursos no pudieran adquirir un vehículo usado? ¿Que pasaría con el pequeño agricultor, si no tuviera la oportunidad de comprar a un buen precio un camión usado para sacar sus productos a las ferias?

Pretender limitar la importación de vehículos usados utilizando el argumento “ecológico” en forma negativa, es condenar el crecimiento económico de los que menos tienen.

El país recibe por medio del pago de los impuestos a los vehículo usados aproximadamente 48 mil millones de colones al año, razón por la que convierte en un importante rubro que dinamiza la economía nacional. No creo que sea oportuno que el país renuncie a esta importante cantidad de recursos, impidiendo la importación de vehículos usados y restringiéndolos a ciertos modelos o años de fabricación.

Creo en la libertad de importar vehículos usados sin que el modelo o año de fabricación signifique una muralla para la entrada al país; esta libertad no es irrestricta, por el contrario, es necesario para que los vehículos puedan circular el cumplir con los parámetros que nuestras leyes mandan en materia de “medio ambiente”.

No queremos humo en las calles, esto es claro, pero que no signifique que los ciudadanos vean imposibilitado el adquirir un vehículo usado. Los pobres también tienen derecho a su “carrito”.

Por las razones antes expuestas es que presento a su consideración el siguiente proyecto de ley.

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA
DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA, DECRETA:

LEY REGULADORA DE LA IMPORTACIÓN
DE VEHÍCULOS USADOS

Artículo 1°—Autorízase la importación al país, de todo tipo de vehículo automotor, sin restricción alguna en cuanto al modelo o año de fabricación.