

Proyecto de Ley Nº 1669/2016-CR

El Congresista de la República que suscribe, JOSÉ MARVIN PALMA MENDOZA, por intermedio del Grupo Parlamentario Fuerza Popular, en uso de las facultades de la iniciativa legislativa que le reconoce el artículo 107° de la Constitución Política del Perú, y conforme lo establecido en los artículos 75° y 76° del Reglamento del Congreso, propone lo siguiente:

Proyecto de ley

FÓRMULA LEGAL

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Ha dado la siguiente Ley:

"LEY QUE INCORPORA EL ARTÍCULO 154-B EN EL CÓDIGO PENAL, QUE REGULA EL DELITO DE DIFUSIÓN DE MATERIAL ÍNTIMO DE MANERA NO CONSENTIDA"

Artículo 1. Objeto de la ley.

La presente ley tiene por objeto sancionar la difusión de imágenes, vídeos o audios con contenido sexual o erótico, sin consentimiento de la o las personas involucradas, afectando el derecho a la integridad y privacidad.

Artículo 2. Incorporación del artículo 154- B en el Código Penal.

Incorpórese el artículo 154-B en el Código Penal, el cual quedará redactado de la siguiente manera:

"Artículo 154. B - Difusión de material íntimo de manera no consentida

El que, sin consentimiento y de forma deliberada, difunde, amenaza o pone en disposición imágenes, material audiovisual o audios, con contenido sexual de un individuo con el que este hubiera mantenido o mantiene una relación íntima o de confianza será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.





Esta figura es aplicable aún si los datos fueron obtenidos con el consentimiento de las personas involucradas; asimismo, el fin de la conducta puede o no ser lucrativa".

Lima, junio de 2017



JOSE MARVIN PALMA MENDOZA
Congresista de la República

.....
Luis F. Galarreta Velarde
Portavoz (T)
Grupo Parlamentario Fuerza Popular

.....
ALBERTO DE BELAUNDE
Congresista de la República

TANIA PARIONA

PETROZZI

KENJI FUJIMORI

Indra Huilca Flores

ANTONIA ZAYAS

V. UVOVANA

II. Exposición de motivos

La difusión de material íntimo de manera no consentida o también conocido como pornografía no consentida o pornografía de venganza, es una figura delictiva de reciente data, dado el auge de las nuevas tecnologías.

Esta práctica consiste en liberar o difundir contenido que forma parte de la vida sexual de alguna persona o personas sin su consentimiento a través de cualquier medio, siendo que los principales victimarios resultan ser ex parejas de la víctima. Esta es una de las razones por las que esta figura ha sido calificada como un tipo de violencia psicológica, doméstica e incluso como una forma de abuso sexual.

Este tipo de violencia tiene consecuencias bastante graves que afectan la salud de quienes lo sufren, así:

"Las víctimas del porno de venganza en este estudio, enfrentan efectos negativos en su salud mental incluyendo estrés post traumático, ansiedad, depresión, así como una variedad de otras condiciones mentales. Las víctimas también muestran dificultades para mantener relaciones afectivas o sexuales después de tan terrible experiencia. Otro descubrimiento importante de este estudio es el efecto que este tipo de pornografía puede tener en la empleabilidad de las mujeres- algunas mujeres de este estudio fueron despedidas o encontraron dificultades grandes para encontrar un nuevo empleo" ¹(traducción libre).

"Las víctimas de la pornografía no consentida solo de manera reciente han podido avanzar y describir los graves daños que han sufrido incluyendo el

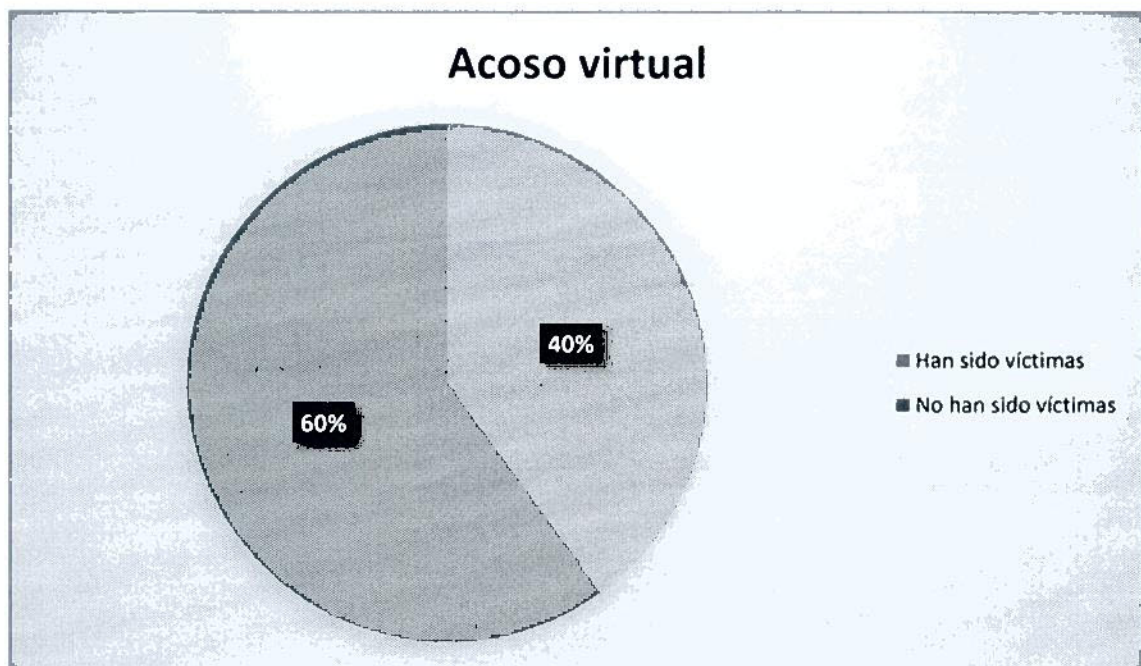
¹ Bathes, S. "Stripped": an analysis of revenge porn victims' lives after victimization. Se puede encontrar aquí <http://summit.sfu.ca/item/15668>

"stalking", la pérdida de oportunidades profesionales y educacionales y daño psicológico. Así como con la violencia doméstica y el asalto sexual, las víctimas de la difusión de material íntimo de manera no consentida sufren las consecuencias negativas de denunciar o hablar, incluyendo el riesgo de aumento del daño. Recién nos estamos dando cuenta de la gravedad y extensión del problema, ya que las víctimas han abierto un espacio para abrirse y contar sus historias"². (Traducción libre)

En el Perú, no existe data sobre la pornografía no consentida, la que siempre es realizada de manera *online*; no obstante, la necesidad de empezar a recabar información real y confiable es una necesidad para elaborar políticas públicas que combatan también este tipo de violencia.

1. La pornografía no consentida como una forma de violencia.

De acuerdo al Pew Research Center, 4 de 10 personas experimentan acoso virtual.



(Fuente: Pew Research Center, 2014; elaboración propia)

² Citron, Danielle Keats and Franks, Mary Anne, Criminalizing Revenge Porn (May 19, 2014). Wake Forest Law Review, Vol. 49, 2014, p. 345+; U of Maryland Legal Studies Research Paper No. 2014-1. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2368946> Pág 2.

En ese sentido, el acoso en línea se manifiesta de distintas maneras: ya sea a través de nombres ofensivos, a través de tratamientos que avergüencen a la persona, a través del seguimiento en línea, mediante acoso sexual, también amenazas físicas, entre otras. Siendo que, el acoso en línea que se manifiesta a través de calificativos o amenazas físicas es más bien utilizado contra varones; mientras que el acoso sexual, o los seguimientos son utilizados en mayor medida contra mujeres (PRC, 2014).

El delito de pornografía no consentida empezó a ser regulado en el mundo³, dada la inmensa cantidad de fotos y videos que ex parejas descargaban a la red con el fin de avergonzar y mellar la imagen en línea de sus anteriores parejas sentimentales o sexuales. Se conoce que este tipo de figura es utilizado en mayor medida contra mujeres, dada la situación de toda desigualdad existente entre los géneros, como bien ha señalado ONU Mujeres⁴. Siendo que el primer bloque del Plan de Gobierno de Fuerza Popular identificó como uno de los problemas existentes que promueven la violencia contra las mujeres "a la insensibilidad de los operadores de justicia, el escaso acceso a la misma y la poca efectividad en el cumplimiento de medidas de protección son factores limitantes para detener la violencia contra la mujer⁵.

Este proyecto busca en parte llenar el vacío legal existente sobre la afectación a la integridad psicológica que se enfrentan en el país debido a las nuevas tecnologías.

Es importante señalar que, si bien no existen estadísticas oficiales sobre esta figura, la inclusión de este tipo penal permitirá que INEI empiece a recabar

³ Actualmente 37 estados de los Estados Unidos de América, Estados Unidos, Japón, Filipinas, Israel.

⁴ ONU Mujeres. Poner fin a la violencia contra la mujer. Se puede encontrar aquí http://www.un.org/womenwatch/daw/public/VAW_Study/VAW-Spanish.pdf

⁵ Fuerza Popular. Plan Perú. Pág 16.

estadísticas sobre el tema, lo que abrirá camino a una política pública para el país.

De acuerdo a la CELE (Centro para la Libertad de Expresión), la Civil Rights Initiative recoge de 20 a 30 denuncias por mes sobre el tema (esto en Estados Unidos). Además, The New York Mag, en el 2008, señaló que algunas páginas webs con videos de contenido erótico como XTube recibían de 2 a 3 reclamos semanales por este problema.

Por su parte, The Guardian señala que Facebook recibe mensualmente cerca de 54 mil solicitudes mensuales para remover contenido en la red social relacionado a pornografía no consentida y "sextorsión".

Ante este panorama, no se puede negar que el problema existe, y que este afecta derechos constitucionalmente reconocidos, como el de integridad, privacidad y dignidad humana; por lo tanto, es una obligación por parte del Estado, en este caso desde el Poder Legislativo, regular esta situación con la inclusión de la figura del delito de pornografía no consentida como un tipo penal específico, debido a que podemos observar que existe un bien jurídico afectado y también el deber de adoptar disposiciones que protejan a sus ciudadanos emanados de Tratados Internacionales como la Convención Americana de Derechos Humanos.

La inclusión de un tipo penal específico manda un mensaje a la sociedad respecto a que no se tolerará este tipo de conductas que afectan gravemente la salud mental de sus víctimas⁶.

Convención Americana de Derechos Humanos

La Convención Americana de Derechos Humanos establece en sus artículos 2, 5 y 11 que son deberes del Estado:

⁶ BATES. Samantha. "Stripped": An Analysis of Revenge Porn Victims' Lives after Victimization B.A. (Criminology), St. Thomas University, 2012. Pág 24-25.

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, *los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.*

Artículo 5. Derecho a la Integridad Personal

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

Artículo 11. Protección de la Honra y de la Dignidad

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.
2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.

Asimismo, la Corte Interamericana en la Opinión Consultiva N° 18 manifestó respecto a la obligación de adoptar disposiciones de derecho interno que:

"[e]l deber general del artículo 2 de la Convención Americana implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, **la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías**".

Por lo tanto, la tipificación de esta figura en el derecho peruano, estableciendo una adecuada sanción, sería concordante con las obligaciones internacionales del Estado peruano en materia de Derechos Humanos.

Constitución Política del Perú

Se puede encontrar varios artículos de la Constitución peruana, en los que se fundamenta este proyecto legislativo, como lo son el 1, el 2.1, el 2.6 y el 2.7.

Artículo 1. La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

Artículo 2. Toda persona tiene derecho:

1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar.

6. A que los servicios informáticos, computarizados o no, públicos o privados, no suministren informaciones que afecten la intimidad personal y familiar.

7. Al honor y a la buena reputación, a la intimidad personal y familiar así como a la voz y a la imagen propias.

El Tribunal Constitucional del Perú, en la sentencia 6712-2005 -HC/TC - Magaly Medina estableció sobre el derecho a la privacidad"

"(...) lo cierto es que la Declaración Universal de Derechos Humanos le da cierta coherencia y unidad. Así, en el artículo 12° se sostiene que nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, motivo por lo cual se expresa el derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques. Un planteamiento similar se puede encontrar en el artículo 17° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 11° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (sobre todo incisos 2 y 3). Menos amplio es el reconocimiento mostrado en el artículo V de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que se restringe a señalar que toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra los ataques abusivos a su vida privada y familiar".

Además, en esa misma sentencia, el TC manifestó que si bien la vida privada es un bien de difícil comprensión. El significado que se le podía atribuir de manera positiva era que esta forma parte del ámbito personal y "en el cual un ser humano tiene la capacidad de desarrollar y fomentar libremente su personalidad. Por ende, se considera que está constituida por los datos, hechos o situaciones desconocidos para la comunidad que, siendo verídicos, están reservados al conocimiento del sujeto mismo y de un grupo reducido de personas, y cuya divulgación o conocimiento por otros trae aparejado algún daño".

Diferencias con las figuras existentes en el código penal

La tipificación de esta conducta en el código penal, es necesaria por cuanto ningún otro supuesto del código encaja con la misma, sobre todo los artículos recogidos en el apartado de violación a la intimidad.

" Artículo 154.- El que viola la intimidad de la vida personal o familiar ya sea observando, escuchando o registrando un hecho, palabra, escrito o imagen, valiéndose de instrumentos, procesos técnicos u otros medios, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años.

La pena será no menor de uno ni mayor de tres años y de treinta a ciento veinte días-multa, cuando el agente revela la intimidad conocida de la manera antes prevista.

Si utiliza algún medio de comunicación social, la pena privativa de libertad será no menor de dos ni mayor de cuatro años y de sesenta a ciento ochenta días-multa.

"Artículo 154-A. Tráfico ilegal de datos personales

El que ilegítimamente comercializa o vende información no pública relativa a cualquier ámbito de la esfera personal, familiar, patrimonial, laboral, financiera u otro de naturaleza análoga sobre una persona

natural, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cinco años.

Si el agente comete el delito como integrante de una organización criminal, la pena se incrementa hasta en un tercio por encima del máximo legal previsto en el párrafo anterior".

La diferencia entre el tipo penal creado por este proyecto de ley con la pornografía no consentida con los artículos 154 y 154 A radica en la forma como los datos son captados; dado que mientras en el delito de pornografía no consentida se obtienen con consentimiento en los Art. 154 y 154.A la captación de datos no se hace de manera consentida.

Asimismo, la diferencia con el artículo 154 A, es que en esta figura tiene que existir un fin lucrativo para que exista el delito. No obstante, la figura de la pornografía no consentida no busca generar ingresos, sino más bien afectar la integridad e imagen de la víctima, lo que no la haría aplicable.

Es importante tener presente que, esta figura tampoco se encuentra recogida en la ley de delitos informáticos, por lo que nos encontramos ante un vacío de la legislación, que es importante regular.

III. Análisis Costo Beneficio

La presente propuesta legislativa no contiene disposiciones que involucren gasto público o irroguen gasto alguno del erario nacional. Lo que sí, es que contiene una propuesta para regular un vacío legal que ampara ciertos tipos de violencia de género en línea.

IV. Efectos de la norma en la legislación vigente

La incorporación de este artículo en el ordenamiento jurídico peruano no colisiona de manera alguna con la Constitución Política del Perú, ni con Tratados de Derechos Humanos en los que el Perú es Estado Parte.

Lo que genera es la incorporación de un artículo en el Código Penal peruano.

V. Concordancia con las políticas del acuerdo nacional

La incorporación de este artículo en el Código Penal se encuentra en concordancia con el objetivo séptimo del Acuerdo Nacional sobre la erradicación de la violencia y el fortalecimiento del civismo y de la seguridad ciudadana.

Teniendo en cuenta, que la pornografía de venganza es una figura delictiva de reciente desarrollo dado el avance de las nuevas tecnologías en el mundo, el Estado tiene el deber de implementar todas las medidas necesarias con el fin de combatirla, tal y como establece el inciso a) , dado que es el Estado "consolidará políticas orientadas a prevenir, disuadir, sancionar y eliminar aquellas conductas y prácticas sociales que pongan en peligro la tranquilidad, integridad o libertad de las personas así como la propiedad pública y privada"⁷. En efecto, teniendo presente que la pornografía de venganza afecta el derecho a la integridad y privacidad de personas, especialmente, mujeres, esta viene configurándose como una nueva forma de violencia de género que debe ser erradicada y sancionada.

⁷ Acuerdo Nacional. Objetivo 7. Puede encontrar el texto de las políticas aquí <http://acuerdonacional.pe/politicas-de-estado-del-acuerdo-nacional/politicas-de-estado%e2%80%8b/politicas-de-estado-castellano/i-democracia-y-estado-de-derecho/7-erradicacion-de-la-violencia-y-fortalecimiento-del-civismo-y-de-la-seguridad-ciudadana/>