UNIVERSIDAD DE OTAVALO
Libres y unidos en la diversidad

UNIVERSIDAD DE OTAVALO
Libres y unidos en la diversidad

TEMA:

"ANALISIS DEL DELITO DE CHILD GROOMING QUE INFLUYEN EN EL ADELANTAMIENTO DE LAS BARRERAS PUNITIVAS DEL DERECHO PENAL"

Trabajo de titulación previo a la obtención del título de Abogado de los Tribunales y de los Juzgados de la República Del Ecuador

Autor/a: Ronal Geovanny Andrade Aguirre

Tutor/a: Msc. Erlin Estrada

OTAVALO- ECUADOR 2021

UNIVERSIDAD DE OTAVALO
Libres y unidos en la diversidad

UNIVERSIDAD DE OTAVALO
CARRERA DE DERECHO
APROBACIÓN DE TRABAJO FINAL DE GRADO

Otavalo, **13 de septiembre de 2021**

Se aprueba el empastado más el Cd correspondiente al trabajo de grado con el tema:
"ANALISIS DEL DELITO DE CHILD GROOMING QUE INFLUYEN EN EL ADELANTAMIENTO DE LAS BARRERAS PUNITIVAS DEL DERECHO PENAL"
Correspondiente al estudiante:
Nombre: Andrade Aguirre Ronal Geovanny
C.I: 1002836622-7
Para constancia firman los integrantes del tribunal evaluador:

Presidente de Tribunal de Grado

Nombre: Danny Gilberto Cifuentes Ruiz, **Magister**
C.I: 100287831-0

Tutor del trabajo de Grado

Nombre: Erlin Ricardo Estrada Murillo, **Magister**
C.I: 060300561-2

Evaluador del trabajo de Grado

Nombre: Frank Luis Mila Maldonado, **PhD**
C.I: 175893321-0

Evaluador del trabajo de Grado

Nombre: Sonia Zerpa Bonillo, **Magister**
C.I: 1758708075

ACTA DE APROBACIÓN DEL TUTOR DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

Fecha: 13-08-2021

Yo, Msc. Erlin Estrada, en mi carácter de tutor del trabajo de titulación: Análisis del delito De Child grooming que influyen en el adelantamiento de las barreras punitivas del Derecho Penal en Imbabura, realizado por el estudiante Ronal Geovanny Andrade Aguirre titular de la cédula de ciudadanía 1002836227, declaro mediante la presente, que el proyecto del trabajo de titulación cumple con las condiciones mínimas requeridas para ser sometido a su evaluación.

Tutor: Msc. Erlin Estrada

C.C. 0603005612

Ciudadela IOA, Av. de los Sarances s/n y Pendoneros
593 (06) 2920 009 / 593 (06) 920 461 / 593 (06) 2 923 850
Otavalo - Ecuador

ACTA DE DECLARACIÓN DE AUTORÍA

Fecha: 13-08-2021

Yo, Ronal Geovanny Andrade Aguirre, declaro que el trabajo de titulación "Análisis del delito De Child grooming que influyen en el adelantamiento de las barreras punitivas del Derecho Penal en Imbabura", es de mi total autoría y no ha sido presentado previamente para grado alguno o calificación profesional. La Universidad de Otavalo puede hacer uso de los derechos correspondientes, exclusivos de reproducción, comunicación, distribución y divulgación total o parcial de esta obra, siempre que no se realice con fines de beneficio económico. Igualmente, declaro que, en caso de presentarse algún reclamo de terceros sobre derechos de autoría de esta obra, asumiré toda responsabilidad legal frente a la Universidad y terceros.

Estudiante:

Ronal Geovanny Andrade Aguirre

C.C. 1002836227

Ciudadela IOA, Av. de los Sarances s/n y Pendoneros
593 (06) 2920 009 / 593 (06) 920 461 / 593 (06) 2 923 850
Otavalo - Ecuador

Informe resumen del sistema anti plagio

Curiginal

Document Information

Analyzed document	Tesis Andrade Completa Modificacion Andre.docx (D110857223)
Submitted	7/29/2021 10:13:00 PM
Submitted by	Andrea Carolina Subía Cabrera
Submitter email	asubia@uotavalo.edu.ec
Similarity	10%
Analysis address	asubia.otaval@analysis.urkund.com

Sources included in the report

SA	**Luis Vásquez Tesis.docx** Document Luis Vásquez Tesis.docx (D29652839)	5
SA	**TESIS FINAL ANGIE MISHEEL BALCAZAR CARPIO.docx** Document TESIS FINAL ANGIE MISHEEL BALCAZAR CARPIO.docx (D80674047)	6
W	URL: http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/12750/1/T-UCE-0013-Ab-137.pdf Fetched: 11/17/2020 11:19:12 PM	3
W	URL: http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/14564/1/T-UCSG-PRE-JUR-DER-543.pdf Fetched: 12/15/2020 12:53:41 PM	1
W	URL: http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/17726/1/T-UCE-0013-JUR-159.pdf Fetched: 1/24/2021 12:15:40 AM	1
W	URL: https://www.fiscalia.gob.ec/pdf/politica-criminal/revista-Perfil-Criminologico-julio-2020.pdf Fetched: 9/14/2020 6:01:55 AM	8
SA	**ANALISIS DEL GROOMING COMO DELITO INFORMATICO Y LA PROTECCION QUE EL ORDENAMIENTO JURIDICO ECUATORIANO GARANTIZA A L OS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES.docx** Document ANALISIS DEL GROOMING COMO DELITO INFORMATICO Y LA PROTECCION QUE EL	1

www.uotavalo.edu.ec

Dedicatoria y Agradecimientos

"La lealtad es una calle de doble sentido. Si te lo pido, entonces lo recibirás de mí".

A mi amada Madre, Mónica por la confianza y el apoyo incondicional, confianza y cariño absoluto en todo momento.

A mis fantásticos hermanos, Bryan y Nathaly por haberme dado aliento y ánimos en los días más oscuros con su cariño y ocurrencias.

A mi querida, Erika por ser mi compañera de vida, apoyo incondicional y estar conmigo en esta trayectoria brindándome toda su ayuda.

A mi tutor, Erlin Estrada por su tan valiosa guía y brindarme todos los conocimientos para la elaboración de este trabajo.

A mi catedrática Andrea Subía por brindarme sus conocimientos, ayuda y sobre todo diciplina, puntualidad, lealtad y pasión en el derecho.

A mis Catedráticos que en toda la trayectoria de mi carrera supieron orientarme y despertar esa pasión por hacer un mundo con justicia igualitaria para todos.

Ciudadela IOA, Av. de los Sarances s/n y Pendoneros
593 (06) 2920 009 / 593 (06) 920 461 / 593 (06) 2 923 850
Otavalo - Ecuador

UNIVERSIDAD DE OTAVALO
Libres y unidos en la diversidad

Índice

Palabras clave: iii
Resumen iii
Abstract iv
Situación problemática 3
CAPÍTULO I 4
MARCO TEÓRICO 4
1.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN 4
1.2 Sujeto Activo 6
1.3 Sujeto Pasivo 6
1.4 Iter Criminis 7
Fuente: COIP, 2014, Art. 173. Elaboración: Geovanny Andrade 10
1.5 Delitos de Acto 10
1.6 Delitos de Autor 11
1.7 Mínima Intervención penal en los delitos de Child grooming 11
1.8 Bases Normativas del Child grooming 12
1.8.1 Convenio de Lanzarote 12
1.8.2 Convención de los Derechos del Niño de Naciones Unidas 13
1.8.3 Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujer y niños. 14
1.8.4 Convenio europeo sobre el ejercicio de los Derechos de los niños 14
1.8.5 Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal 15
1.8.6 Child grooming en El Ordenamiento Penal Español (Vincular más) 15
1.8.7 Constitución de la República del Ecuador 16
1.8.8 Código de la Niñez y Adolescencia 17
1.8.9 Código Orgánico Integral Penal 18
1.9 Jurisprudencia 19
CAPÍTULO II 22
2.1 Child grooming 22
2.1.1 Evolución del Child grooming 22
2.1.2 Preparación de los menores de edad 23
2.1.3 Contexto Histórico sobre la tipificación del Child grooming 24
2.2 Covid-19 Y Las Redes Sociales 27
2.3 Child grooming en los tribunales de Estados Unidos 28
2.4 Caracterización del Child grooming 29
2.4.1 Medios comisivos del delito del Child grooming 30

www.uotavalo.edu.ec

2.4.2 Relación directa entre Child grooming y la Pornografía infantil 31
2.5 El funcionalismo Penal en le Child grooming 33
2.6 Principios Rectores del Derecho Penal.....33
CAPÍTULO III 34
3.1 Bienes Jurídicos tutelados.....34
3.2 Definición Niños, niñas y Adolescentes 35
3.3 Los Derechos Sexual y Reproductivos 37
3.4 Bien Jurídico Protegido dentro del Child grooming.....40
3.4.1 Libertad Sexual 41
3.4.2 Integridad Sexual.....42
3.4.3 Indemnidad 43
Conclusiones y Recomendaciones.....46
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS 49

www.uotavalo.edu.ec

Palabras clave:

Child grooming, Funcionalismo Jurídico, Avance Tecnológico

Resumen

El desarrollo y avance de las nuevas tecnologías las llamadas (TICs) en la actualidad en lo que va del siglo XXI es considerada para la sociedad en general como una extraordinaria revolución, que tiene diversos beneficios en todas las llamadas relaciones empresariales, laborales, personales y económicas. No obstante, esto trae consigo innumerables herramientas y fácil contacto para la comisión de delitos en especial de delitos sexuales en contra de niños niñas y adolescentes. Internet es un mundo abierto para que los delincuentes pueden cruzar las fronteras ciberespaciales en cuestión de minutos, estas personas pueden cometer delitos desde kilómetros de distancia de niños, niña o adolescente y peor aún sin ser detectado utilizando métodos de navegas incógnita.

Ahora bien, nos encontramos con una nueva forma de cometer delitos sin poder ser juzgados por la difícil búsqueda de la persona que se encuentra tras una pantalla por medio de internet. Existen casos que han sido juzgados en nuestro país según los datos otorgados por la Fiscalía General del Estado ecuatoriano; no obstante, no topamos con un gran problema en nuestros cuerpos legales ya que no establece la indemnidad de un menor de edad lo cual poner en riesgo la garantía de tutela efectiva de sus derechos.

El adelantamiento de las barreras punitivas del derecho penal es de suma importancia para poder determinar todas las características internas del delito de Child grooming, países como España, Estados Unidos, entre otros han evolucionado y adaptado el derecho penal para así poder prevenir el cometimiento y consuma de este delito y de otros que tienen un estrecho vínculo y pueden conllevar a más vulneraciones de los derechos de niños, niñas y adolescentes.

Abstract

The development and advancement of new information technologies (ICT) is of great help and a true revolution for society, which brought with it various benefits in labor, economic and personal relationships. However, this brings with it innumerable opportunities for the commission of crimes, especially sexual crimes against children and adolescents. The Internet is an open world so that criminals can cross cyberspace borders in a matter of minutes, these people can commit crimes from miles away from children, girls or adolescents and even worse without being detected using incognito browsing methods.

Now, we find a new way of committing crimes without being able to be judged by the difficult search for the person behind a screen through the Internet. There are cases that have been tried in our country according to the data provided by the Attorney General of the Ecuadorian state; However, we do not run into a big problem in our legal bodies since it does not establish the indemnity of a minor, which puts at risk the guarantee of effective protection of their rights.

The advancement of the punitive barriers of criminal law is of utmost importance to be able to determine all the internal characteristics of the Child grooming crime, countries such as Spain, the United States, among others have evolved and adapted criminal law in order to prevent the committing and consuming of this crime and others that have a close relationship and can lead to further violations of the rights of children and adolescents.

INTRODUCCION

La presente investigación se refiere al Análisis Child grooming En Niñas, Niños Y Adolescentes ha llegado a ser un problema de escala mundial, internet acerca múltiples ventajas, sin embargo, de la misma forma en la que se encuentran beneficios, también se presentan potenciales peligros para los niños, niñas y adolescentes en el mundo. El Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (2021) afirma: "Internet y sus tecnologías asociadas han facilitado la creación y distribución de imágenes de abusos sexuales infantiles, y han abierto nuevas y sustanciales oportunidades para que los agresores sexuales tengan acceso a los niños y jóvenes" (p. 4).

En el Ecuador se ha evidenciado el ciberacoso sexual, donde muchos niños, niñas y adolescentes han sido víctimas de este problema, y que ellos al ser parte del grupo de personas vulnerables como lo establece la Constitución del Ecuador por lo cual el Estado Fiscalía ha receptado 798 denuncias de 'Child grooming', siendo el año con más denuncias 2018 y lo que va de las 2021. El aumento de las denuncias hacia la fiscalía va en aumento ya que en el presente 2021 el avance tecnológico y la pandemia por el COVID-19 crece exponencialmente poniendo en riesgo a los niños, niñas y adolescentes. Según datos otorgados por la Fiscalía General del Estado ecuatoriano: "en el transcurso del mes de abril del año 2019 la institución conocida como Fiscalía General del Estado ecuatoriano recibió un aproximado de 52 denuncias orientadas a los delitos de Child grooming. En el año 2018 esto aumento y pues se fueron reportando alrededor de 380 denuncias, el cual se ve un aumento sustancial en el transcurso de estos dos años (Fiscalía General del Estado ecuatoriano, 2020, p.33). La especialista de la Fiscalía General del Estado ecuatoriano explica que este delito ocurre, porque es común que niños de 13 años o menos tengan acceso a las redes sociales. A esas edades, los niños no tienen el suficiente criterio como para advertir peligros potenciales y sus interacciones sociales son más inocentes.

Según un informe de la Fiscalía General del Estado ecuatoriano, en lo que va del 2020, se han registrado 61 casos de ciberacoso sexual a menores de edad. Fiscalía General Del Estado ecuatoriano (2020) señala que: "aquellas provincias con un índice de aumento sobre estos delitos son Imbabura, Pichincha, Guayas, Azuay, Loja y Manabí" (p. 33). El cual se encuentra tipificado en el cuerpo legal penal en su articulado 173, que establece claramente sobre el contacto que tiene una persona utilizando medios electrónicos para tener el contacto con una finalidad sexual con un menor de dieciocho años, estos ataques pueden no ser físicos, pero son reales, amenazadores, implacables y limitan la libertad de expresión de las

niñas. Ahuyentar a las niñas de los espacios en línea es enormemente desalentador en un mundo cada vez más digital, y perjudica su capacidad para ser tomadas en cuenta, escuchadas y, así, convertirse en lideresas.

El derecho tiene que adaptarse al cambio tecnológico que cada vez están creciendo de una manera exponencial en la sociedad poniendo en riesgo la seguridad jurídica y la tutela efectiva de los niños, niñas y adolescentes en Imbabura. El Child groming tiene que adelantar las barreras punitivas para poder así sancionar a los depredadores sexuales que se ocultan tras una pantalla en internet, este adelantamiento de barreras punitivas es de gran discusión en la dogmática penal con grandes doctrinarios como es Günther Jakobs y el cual tomamos su pensamiento como parte de este proyecto de titulación de grado para si vincular a la escuela funcionalista para sancionar los delitos de Child grooming mediante su teoría de roles que tiene el ciudadano en la sociedad y mas no quedarse estancado con los principios rectores de la escuela finalista que hasta la actualidad mucho jueces y abogados utilizan.

La investigación se fundamenta en el enfoque cualitativo de tipo documental, a través de la revisión bibliográfica y documental, se logró recopilar la información teórica, que sustenta al trabajo puesto que tiene como fin recolectar datos que proporcionan información para aclarar el tema a estudiar, de esta forma Palella y Martins (2012) indican que el enfoque cualitativo "centra su atención en las relaciones y roles que desempeñan las personas en un contexto vital, con el análisis de documentos o textos que reflejen estructuras sociales y culturales" (p.41); es decir, este paradigma permitirá explicar las relaciones o causales.

El tipo de investigación es el descriptivo en cuanto la información obtenida serán interpretados según su contexto, tal y como se presenta, de esta forma Rojas (2015) señala que se "exhibe el conocimiento de la realidad tal como se presenta en una situación de espacio y de tiempo dado" (p.7), es decir, se observa y se registra, por lo tanto, se describe el fenómeno sin introducir modificaciones, se destacan las características o rasgos de la situación, fenómeno u objeto de estudio.

El proyecto de trabajo de titulación se estructuró en tres capítulos: el CAPITULO I, se desarrolló el marco teórico que contiene los temas planteados para el objetivo específico número 1. En el CAPITULO II, se desarrolló el marco teórico correspondiendo al objetivo específico número 2. Y el CAPITULO III, en el cual se desarrolló el marco teórico referente al objetivo específico número 3.

El diseño de la investigación es el no experimental, en cuanto los datos obtenidos se lo harán mediante fuentes documentales, así Hernández, Fernández y Baptista (2014) señala la investigación no experimental "realiza sin manipular deliberadamente variables, se trata de

estudios donde no hacemos variar en forma intencional las variables para ver su efecto sobre otras variables, se observa fenómenos tal como se dan en su contexto natural, para después analizarlos" (p. 205), es decir, se observan situaciones ya existentes, provocadas intencionalmente en la investigación por quien la realiza, y no se manipular las variables, por lo que no se tiene contacto directo.

Situación problemática

Con especto a delito de Child grooming en Imbabura se vulneran los derechos como es la indemnidad sexual del menor que actualmente nuestro país no incorpora en ningún cuerpo legal y es de suma importancia ya que la dogmática penal ya la tiene desarrollada, en varias ocasiones cuando se llega a consumar este delito se vulnera también el derecho a la vida, integridad física y psicológica, desarrollo integral, interés superior del niño, el derecho a la salud, entre otros derechos fundamentales.

A partir del análisis sistemático, documental, dogmática y bibliográfica se lograra obtener determinar resultados convenientes para la comprensión de estos nuevos delitos informáticos que en nuestro país es muy precario y no existe ningún tipo de énfasis en solucionar los vacíos intelectuales que tienen los juzgadores y abogados, para así poder garantizar el pleno goce y más aún la protección y prevención de los derechos de los niños, niñas y adolescentes en Imbabura ya que el Child grooming conlleva a sumarse diferentes delitos como es la pornografía infantil y peor aún una violación a un niño, niña o adolescente. Con los datos estadísticos otorgados por instituciones públicas encargadas de velar por los bienes jurídico tutelados de los ciudadanos se puede evidenciar el aumento de casos en Imbabura de Child grooming.

Pregunta del problema

¿Es necesario el adelantamiento de las barreras punitivas para sancionar los delitos de Child grooming?

Idea a defender

Es necesario el adelantamiento de las barreras punitivas en Delito del Child grooming para así poder sancionar los actos preparatorios de la persona que tiene un rol que cumplir en la sociedad y que para la escuela funcionalista dicha persona incumpla con el rol esta deberá someterse al juzgamiento saltándose las barreras punitivas que determina la escuela finalista.

OBJETIVO GENERAL

Analizar los factores determinantes que influyen en el delito de Child groming en Imbabura.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Investigar los elementos teóricos, normativos (legales), y jurisprudencial sobre el delito de Child grooming.
- Identificar las características doctrinales del delito de Child groming.
- Determinar los bienes jurídicos protegidos derechos de los niños, niñas y adolescentes que se vulneran en el delito de Child groming.

VARIABLES

Independiente: Análisis Del Delito De Child grooming

Dependiente: Influencia En El Adelantamiento De Las Barreras Punitivas Del Derecho Penal.

CAPÍTULO I
MARCO TEÓRICO

1.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

La revisión teórica inicia con la presentación de los antecedentes de la investigación desde un contexto internacional hasta lo nacional, en orden cronológico:

En el ámbito internacional se presenta el trabajo realizado por Quesada *et al*., (2018), titulado: "El Sexteo (Sexting) En La Adolescencia: Frecuencia Y Asociación Con La Victimización De Ciberacoso Y Violencia En El Noviazgo"; cuyo objetivo fue: ampliar las pruebas empíricas existentes sobre la frecuencia del sexteo (sexting) en la adolescencia, así como su relación con diversos tipos de victimización: el ciberacoso (sexual y psicológico). Bajo un estudio de tipo descriptivo, El estudio permitió concluir que "el sexteo es una práctica extendida entre los adolescentes, por lo que sería importante desarrollar proyectos educativos que informen de los posibles riesgos y consecuencias que entraña" (Quesada *et.al.,* 2018, p.1). El presente antecedente servirá para aportar elementos teóricos a este trabajo de titulación.

De igual forma se muestra, la investigación titulada "Ciberacoso Sexual en Adolescentes", realizado por Montiel (2018), cuyo objetivo fue es explorar y describir el fenómeno de la

victimización sexual online desde la perspectiva de los adolescentes entre 14 y 18 años. Tiene un estudio de tipo Cualitativo-Explicativo, se concluyó que, respecto a las víctimas, también en el caso del abuso sexual infantil tradicional se recurre a estereotipos de género para explicar la elevada incidencia en víctimas chicas y se atribuye cierta culpabilidad a la víctima. El presente estudio servirá para este trabajo de titulación debido a que aportará elementos cuantitativos para comprender los delitos de ciberacoso sexual.

Por último, se muestra la investigación titulada: "Ciberacoso Sexual A Menores", realizado por Guil (2018), cuyo objetivo fue: abordar todo el tema referido al delito de ciberacoso sexual o también conocido en terminología inglesa "Grooming", su inserción en nuestro Código Penal, así como sus características y elementos definitorios. Cuenta con un estudio de tipo explicativo con un método comparativo. Se concluyó que "el ciberacoso sexual puede ser definido como una persecución constante a un sujeto por parte de otro individuo. El ciberacoso consiste en abusar sexualmente a través de las TIC" (p.37). La investigación servirá para contribuir con elementos comparativos a este trabajo de titulación.

En el contexto nacional, puede mencionarse el estudio realizado por Salazar (2020) titulado: "Child grooming", que tuvo como objetivo: Recoge toda información, metodología y teorías de cuál es el modo operandi en estos delitos denominados Child grooming, bajo un enfoque descriptivo-explicativo. El resultado mostró que en el Ecuador la evidencia es sólida y que, Salazar (2020) añade: "es un desarrollo presentado toda aquella evidencia del contenido de los delitos de Child grooming que empieza desde la identificación de tres elementos que son el contacto con un menor de dieciocho años por medio de redes de tecnología, y todas aquellas conductas que permiten adentrarse en ellas (p. 15). El aporte de esta investigación servirá para fundamentar el trabajo aquí desarrollado.

De igual forma se puede mencionar el estudio realizado por Valdez (2019), titulado: "Tratamiento jurídico que se da en el Ecuador a las conductas de ciberacoso y cyberbullying"; que tuvo como objetivo: analizar dos tipos penales del Código Orgánico Integral Penal donde se protege el bien jurídico afectado en las conductas de ciberacoso y cyberbullying. Contó con un tipo de investigación explicativo-descriptivo y el resultado mostró que: "Con base en lo antes mencionado considero que, si hay responsabilidad por la conducta de ciberacoso y cyberbullying tanto en mayores de edad como en menores de edad, pero esta responsabilidad está dada bajo conductas ya existentes" (p.55). El presente antecedente servirá para apoyar a la presente investigación, aportando elementos teóricos.

Por último, se puede mencionar el estudio realizado por Yanez (2017) titulado: "Moderna figura delictiva sexual-informática Child grooming, tipificada en el Código Orgánico Integral Penal", que tiene como objeto: proponer una reforma que es académica y debe añadirse a este artículo que sanciona el delito de Child grooming. Bajo un tipo de investigación descriptivo-Comparativo, se concluyó Yanez (2017) que: "la interacción entre la persona ya no física sino digitalmente, trae consigo una serie de vulneraciones y posibilidades de ser víctimas hoy en día delitos informáticos y como prioridad los menores de edad" (p. 84). Esta investigación servirá para colaborar con elementos prácticos a este trabajo de titulación.

1.2 Sujeto Activo

El código orgánico integral penal determina puntos claves para poder definirlo al sujeto activo como no calificado en el delito de Child grooming en el cual establece que cualquier persona sin importar su edad por lo redactando. Código Orgánico Integral Penal (2014) afirma que "aquella persona que se ponga en contacto con la utilización de medios tecnológicos como son redes sociales, WhatsApp, Instagram, correo electrónico con una persona menor de dieciocho años con la intención de un contacto sexual" (Código Orgánico Integral Penal, 2014, Art. 173, p. 29). Con lo anteriormente dicho determinamos que el sujeto activo es la persona que realiza la conducta activa.

Para Alban (2016) lo define como:

> Sujeto activo es el agente que ejecuta el acto delictivo y que debe, en consecuencia, sufrir la pena correspondiente. El sujeto activo es, en muchos casos, un solo individuo; pero en otros casos serán varios los que realizan el acto en conjunto o que cooperan a su realización. En tales situaciones deberá establecerse el grado en que cada uno intervino en la ejecución del delito, lo cual determinará la pena que deba recibir. (p.78)

1.3 Sujeto Pasivo

Específicamente en el delito de Child grooming podemos determinar que se trata de la persona a quien se ha vulnerado el bien jurídico por la comisión de un delito en este caso es al niño, niña o adolescente. Nuestro Código Orgánico Integral penal determina que no es simplemente es hacia un menor de edad en específico, al contrario, nos otorga una caracterización especifica que tiene que ser una menos de dieciocho años. Alban (2016) establece que:

> Sujeto pasivo es el titular del bien jurídico lesionado por la comisión del delito. También

> puede ser una sola persona o pueden ser varias. Aunque en el lenguaje criminológico suele llamársele víctima, este concepto puede en algunos casos no coincidir inevitablemente con el sujeto pasivo. (p.78)

1.4 Iter Criminis

Con el delito de Child grooming cambiamos el paradigma penal que existe para poder evolucionar y así poder determinar la punibilidad del al sujeto activo de este delito. El iter criminis es aquel recorrido que sigue el autor de un hecho delictivo desde el momento que concibe la idea de cometerlo hasta que logra su consumación. En el delito de Child grooming es diferente al sistema utilizado por aquel motivo que el hecho delictivo muchas veces no llega a consumarse de manera sexual, el Código Orgánico Integral Penal (2014) establece que: "siempre que tal propuesta se acompañe de actos materiales encaminados al acercamiento con finalidad sexual o erótica" (p. 29).

El saltar las barreras punitivas es el punto más importante al momento de sancionar un delito como es el Child grooming por el motivo que no es necesario haber tenido un contacto físico de índole sexual con el niño, niña o adolescente. El Child grooming sanciona los actos preparatorios como es el engañar y establecer esa comunicación por medio electrónicos encaminados a un acercamiento sexual.

Para Fiscalía General del Estado ecuatoriano (2020) señala:

> Ahora con la llegada de la tecnología a las familias dentro de la sociedad hay muchos otros tipos de delitos informáticos que tienen características similares ya que son utilizadas a través de internet, El Child grooming es también conocido como ciberacoso sexual, el cual se encuentran contemplada en el cuerpo legal llamado Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano. En el estado ecuatoriano su legislación pretende castigar dicha conducta que se adecua y empieza cuando el sujeto utiliza los medios tecnologías de comunicación para primero contactar con su víctima, mantener un acercamiento más íntimo emocional y por último extorsionar con la información que pudo haber recabado a una persona de menor de dieciocho años con fines sexuales. Cuando analizamos todos los elementos del Child grooming hay aspectos importantes como la intervención del derecho penal, su prima facie que tiene un significado de primera vista, y que este recae sobre aquellos actos preparatorios y no sobre los actos consumados y por lo cual hay que obligatoriamente analizar el tipo penal in examine (p. 21).

Es de suma importancia la intervención inmediata del derecho penal en estos actos

preparatorios para así poder prevenir la consumación de otros delitos que pueden ser resultantes de estos actos preparatorios que comete el sujeto activo del delito.

Por lo que Fiscalía General del Estado ecuatoriano (2020) señala:

> Como se percibe, toda intervención del derecho penal debe ser inmediata en un acto preparatorio, para proteger otros bienes jurídicos encaminado a la realización de otros delitos de naturaleza sexual. La legislación ecuatoriana tiene que proteger los derechos y libertades del adolescente el cual se ven preocupados por la evolución exponencial del acceso a internet; por tanto, es muy importante el adelantar la intervención del Derecho penal, para evitar la consumación de otros delitos sexuales, como la violación, pornografía infantil, la trata infantil entre otros delitos de índole sexual. (p. 23).

El hecho de dar ese salto a las barreras punitivas es una evolución radical en el derecho informático porque nos encontramos en un ciberespacio que no tiene límites ni fronteras territoriales. El sancionar los actos preparatorios sin tener que llegar a la fase externa en donde el sujeto activo realice los actos que son observables desde el exterior. El Child grooming tiene esta característica pura la cual no tiene que llegar a la consumación del delito.

Fiscalía General del Estado ecuatoriano (2020) señala:

> Hay tres elementos dentro del contenido del delito de Child grooming: el contacto con un menor de dieciocho años por medios electrónicos o telemáticos, como la conducta que permite entrar en comunicación con el menor de edad; la proposición, como una conducta distinta con un contenido específico: concertar un encuentro con el menor de edad; y la realización de actos materiales que permitan entender que se han empezado a desplegar acciones para que el encuentro concertado se lleve a cabo. Esta carta de navegación general sigue los elementos de la tipificación del delito de grooming del inciso primero del artículo 173 del COIP (p. 23).

La peligrosidad de llegar a la consumación de este delito de Child grooming impulsa al Derecho Penal a saltar las barreras punitivas para salvaguardar el bien jurídico protegido. Montserrat (2018) añade: “No cabe duda de que este comportamiento conforma un delito de peligro porque adelanta la barrera punitiva a un momento anterior al inicio de la ejecución del tipo contra la indemnidad sexual, los actos preparatorios” (p. 144), en el siguiente cuadro se observa un desglose del tipo penal.

Tabla 1:

Sujetos categorías dogmáticas finalistas

Tipo Penal:	En el Código Orgánico Integral penal en relación con el delito de Child groming nos encontramos que se configura como tipo penal el establecido con contacto de un adulto hacia un menos de dieciocho años con lo que viene siendo la utilización de las TICs o medios tecnológicos.
Sujeto Activo:	La Doctrina habla claramente que es la persona por que él no se determina si tiene o no una terminada edad, o algún rasgo característico que el sujeto cumpla.
Sujeto Pasivo:	A diferencia del sujeto activo podemos observar que aquí si hay una correcta distinción entre quien es la victima; persona menor a dieciocho años lo que quiere decir que puede ser un niño que es considerado como tal cuando no haya cumplido sus doce años de edad. Existen algunas agravantes como que la persona tenga una discapacidad el cual lo pone como una persona de doble vulnerabilidad y que de igual manera se encuentra en un grupo de atención prioritaria.
Elemento Objetivo:	Iniciando con el primer elemento del tipo se valora la conducta con la víctima o sujeto pasivo a través del uso de medio tecnológicos e informáticos. Está claro que tienes que tener una intención de llegar a consumar este delito de forma física obteniendo el acercamiento con

	finalidad sexual con el sujeto pasivo. El sujeto Activo muchas veces utiliza engaño como medio de estrategia para lograr ganarse la confianza del menor. Esto conlleva a que se produzca otros tipos de delitos como son pornografía infantil, violación, extorción, intimidación que son medios que utiliza el sujeto activo para lograr su fin.
Verbos Rectores:	Contactar sería el verbo rector fundamentalmente tiene que tener relación con su finalidad que es de índole sexual frente al sujeto pasivo. Como hemos explicado tan ampliamente se debe juzgar los actos preparatorios mas no el acto en si consumado, por que esperar que eso pase serio poner en peligro los bienes jurídicos de los niños, niñas y adolescentes.
Bien Jurídico Protegido:	Indemnidad sexual.

Fuente: COIP, 2014, Art. 173. Elaboración: Geovanny Andrade

1.5 Delitos de Acto

Los delitos de acto o autor es aquella punible a través de la personalidad tomando en cuenta rasgos culturales, étnicos, ideológicos, económicos. La punibilidad se da observando la peligrosidad que se entiende por lo tanto que una persona será considerada peligrosa cuando se crea que puede causar un daño o que puede cometer un acto delictivo; lo cual significa que no es necesario que una persona cometa previamente un delito para que sea considerada como una persona peligrosa. Roxin (1997) define lo siguiente:

> Se tratará de un Derecho penal de autor cuando la pena se vincule a la personalidad del autor y sea su asocialidad y el grado de la misma lo que decida sobre la sanción. "Lo que hace culpable aquí al autor no es ya que haya cometido un hecho, sino que sólo el que el autor sea 'tal' se convierte en objeto de la censura legal" '; "allí donde entre los

presupuestos de la conminación penal se incluye algo distinto y más que el sí y el cómo de una acción individual, y donde ese algo más debe buscarse en la peculiaridad humana del autor, estamos ante un sistema en que la pena se dirige al autor como tal" (p.176-177).

1.6 Delitos de Autor

En el derecho penal de acto, no son objeto de sanción la personalidad de determinado individuo, sus ideas ni sus características, puesto que se respeta la libertad y la diferencia de todos. El derecho penal de acto pretende regular conductas y prevé sanciones para el incumplimiento de los cuerpos normativos donde se afirma que el "derecho penal de acto concibe al delito como un conflicto que produce una lesión jurídica, provocado por un acto humano como decisión autónoma de un ente responsable (persona) al que se le puede reprochar" (Zaffaroni, 2006, p. 50).

El mismo autor mencionado anteriormente afirma que este derecho penal de acto tiene ciertas ventajas frente al derecho de autor:

(a) requiere que los conflictos se limiten a los provocados por acciones humanas {nullum crimen sine conducta), (b) exige una estricta delimitación de los mismos en la criminalización primaria, porque no reconoce ningún delito natural (nullum crimen sine lege) y (c) la culpabilidad por el acto opera como límite de la pena {nullum crimen sine culpa). (Zaffaroni, 2006, p. 50-51).

1.7 Mínima Intervención penal en los delitos de Child grooming

En el delito de Child grooming la mínima intervención penal es primordial, ya que se trata de delitos contra la integridad sexual y reproductiva de niños, niñas y adolescentes el cual son un grupo vulnerable. La indemnidad es el derecho a que la persona no sufra interferencia en la formación de su propia sexualidad y por lo cual el derecho penal tiene que intervenir de manera rápida y oportuna. Monroy (2013) señala los siguiente:

El principio de intervención mínima es un límite al iuspuniendi estatal que consagra la necesidad de fragmentar la acción penal, valorar los bienes jurídicos por proteger, dirigir el poder sancionador hacia los daños graves a importantes bienes jurídicos y actuar sólo en aquellos casos en que las demás herramientas administrativas, religiosas, educativas, etc., no hayan sido efectivas para alcanzar el objetivo propuesto, siempre en bien de la seguridad jurídica, la libertad y las paz; todo ello por ser el derecho penal una pesada herramienta que priva o condiciona el goce de derechos fundamentales y limita la libertad. (p. 28).

La doctrina establece que la mínima intervención debe ser en casos graves en las cuales se pongan en peligro bienes jurídicos importantes. El ius puniendi en el delito de Child grooming tiene mucha coherencia ya que se trata de bienes jurídicos de niños, niñas o adolescentes.

Galarze (2017) afirma:

> En el Ecuador el Código Orgánico Integral Penal, en el Art. 3, establece el principio de mínima intervención penal de la siguiente manera que aquella intervención penal está legitimada siempre y que sea de ultima ratio, además estrictamente necesaria para la protección de los derechos de las víctimas, no obstante, y muy importante es que se constituye el último recurso o llamado ultima ratio, y se cumplen cuando no son suficientes los mecanismos que no son penales. (p. 5).

Con lo antes mencionado podemos afirmar que tanto los principios de oportunidad y de mínima intervención penal, establecidos en el Art. 195 de la Constitución Política del Ecuador del 2008, sostienen la necesidad de que el sistema penal funcione como un mecanismo de contención del ejercicio abusivo del poder punitivo por parte del Estado.

1.8 Bases Normativas del Child grooming

El fundamento legal de la investigación se encuentra establecido en los instrumentos jurídicos establecidos por el ordenamiento jurídico internacional y nacional cuyo desarrollo se establece en el ámbito jurídico en que se desarrolla el objeto de estudio, a saber: Convenio de Lanzarote (2007); Convención de los Derechos del Niño (2006); Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (1950); Convenio europeo sobre el ejercicio de los Derechos de los niños (2009); Legislación Informática de Organización Naciones Unidas (1979); Child grooming en El Ordenamiento Penal Español; El Child grooming en el Ordenamiento Penal Ecuatoriano. Entre otras normas indispensables para la sustentación de este trabajo.

1.8.1 Convenio de Lanzarote

Este convenio es de suma importancia para el tema de ChildGroming ya que enfatiza en la prevención que tiene que tener cada Estado parte. Con la llegada de la tecnología va en aumente de manera exponencial la explotación y el abuso sexual de los niños han adquirido dimensiones preocupantes tanto a nivel nacional como internacional, especialmente por lo que respecta al uso cada vez mayor de las nuevas tecnologías.

El Convenio de Lanzarote (2007) señala:

> Que en su artículo número veintitrés cada parte tiene que adoptar aquellas medidas legislativas o de otro tipo que sean necesarias para tipificar como delito el hecho de que un adulto, mediante las tecnologías de la información y la comunicación, proponga un encuentro a un niño que no haya alcanzado la edad fijada en aplicación del apartado 2 del artículo dieciocho con el propósito de cometer contra él cualquiera de los delitos tipificados con arreglo al (p. 8).

El convenio trata un tema importante a nivel internacional que es la indemnidad sexual de los niños por que los delitos han traspasado ya las barreras solo físicas y actualmente se localizan en la esfera del mundo tecnológico a través del uso de las nuevas Tecnologías de la Comunicación e Información.

1.8.2 Convención de los Derechos del Niño de Naciones Unidas

La Convención de los Derechos del Niño fue aprobada en 1989, donde se establece los derechos de los niños, niñas y adolescentes menores de 18 años, clasificándolos en un solo grupo etéreo, cuyos derechos prevalecen sobre los de otras personas. La Convención sobre los Derechos del Niño (1989) reza: "Cuando se trata de la convención de derechos del niño se deben tomar todas las medidas aquellas entidades públicas y privadas que garanticen el bienestar social, los tribunales de justicia, autoridades administrativas, órganos legislativos, que atenderán de manera primordial el interés superior del niño" (p. 10). Como lo establece en su articulado número tres, por lo cual es indispensable, es importante destacar el deber de los Estados Parte para proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes, confiriéndoles atribuciones para crear cualquier medida necesaria para amparar sus derechos.

La Convención sobre los Derechos del Niño (1989) señala que:

> en su articulado número treinta y cuarto 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 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; la explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos. (pp. 24-25).

1.8.3 Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujer y niños.

El delito de Child grooming tiene un amplio espectro ya que como se lo comete bajo medios electrónico y en el mundo del ciberespacio que no tiene fronteras y pueden traspasar sin ningún problema la comunicación entre el sujeto activo y el sujeto pasivo. El Child conlleva además de su propio tipo penal puede darse varios delitos a través del mismo Child groming y la trata de personas es uno de los más comunes por lo cual a los niños, niñas y adolescentes hay que salvaguardar sus derechos.

Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (2000) establece:

> Los Estados Parte en el presente Protocolo, Declarando que para prevenir y combatir eficazmente la trata de personas, especialmente mujeres y niños, se requiere un enfoque amplio e internacional en los países de origen, tránsito y destino que incluya medidas para prevenir dicha trata, sancionar a los traficantes y proteger a las víctimas de esa trata, en particular amparando sus derechos humanos internacionalmente reconocidos, Teniendo en cuenta que si bien existe una gran variedad de instrumentos jurídicos internacionales que contienen normas y medidas prácticas para combatir la explotación de las personas, especialmente las mujeres y los niños, no hay ningún instrumento universal que aborde todos los aspectos de la trata de personas. (p. 1).

1.8.4 Convenio europeo sobre el ejercicio de los Derechos de los niños

La indemnidad sexual para que la persona no sufra interferencia en la formación de su propia sexualidad y la violación de este derecho hace que afecte de forma psíquica al desarrollo y tomen como correctos actos que no lo son. Este convenio orienta y está dirigido específicamente a los niños que no hayan alcanzado sus 18 años.

Convenio Europeo sobre el ejercicio de los derechos de los niños (2015) establece:

> El objeto del presente Convenio es el de promover, en aras del interés superior de los niños, sus derechos, de concederles derechos procesales y facilitarles el ejercicio de esos derechos velando por que los niños, por sí mismos, o a través de otras personas u órganos, sean informados y autorizados para participar en los procedimientos que les afecten ante una autoridad judicial. (p. 3).

Cuando se trate de delitos como el Child grooming se debe actuar de manera pronta y oportuna para poder sancionar y prevenir los actos delictivos de estos depredadores sexuales. Interpretando lo dicho. El Convenio Europeo sobre el Ejercicio de los Derechos de los Niños (2015) establece: "en su articulado número siete que en los procedimientos que afecten a un niño, la autoridad judicial deberá actuar con prontitud para evitar toda demora inútil y deberán existir procedimientos encaminados a asegurar una rápida ejecución de las decisiones" (p. 4).

1.8.5 Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal

El Child grooming conlleva como se ha mencionado anteriormente que tiene un vínculo muy estrecho con la pornografía infantil ya que para llegar a la consumación del delito de Child grooming el sujeto pasivo obtendrá una serie de fotografías, videos de índole sexual del menor. La distribución de pornografía infantil por todo el mundo a través de la Internet está en aumento, el problema se agrava al aparecer nuevas tecnologías, como la criptografía, que sirve para esconder pornografía y demás material.

Si bien es cierto hay un grave obstáculo al enjuiciamiento por delitos cibernéticos es el hecho de que los delincuentes pueden ocultar fácilmente las pruebas ya que en el ciber espacio todo es muy relativo. Si los agentes del orden operan con más lentitud que los delincuentes, se pierde gran parte de las pruebas; o puede ser que los datos estén cifrados.

Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal (2015) afirmo que:

> Algunas de esas redes ofrecen también la posibilidad de almacenar datos de forma descentralizada y encriptada entre los distintos "nodos" participantes. Los documentos o imágenes electrónicos así almacenados son también prácticamente inaccesibles para las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley. Las implicaciones de esas tecnologías son profundas y plantean la cuestión de cómo lograr que las respuestas de las autoridades se mantengan a la par con el ritmo de innovación de la ciberdelincuencia. (p. 8)

1.8.6 Child grooming en El Ordenamiento Penal Español (Vincular más)

En el ordenamiento penal español se puede evidenciar que ya tiene un adelantamiento significativo con relación a otros estados parte con el delito de Child grooming. En dicho

código penal ya existe una tipificación textual y separada del Child groming. Código Penal Español (2021) reza: "El artículo 183 ter 1 del Código Penal observamos que el legislador ha incorporado únicamente una de las modalidades de Child grooming" (p. 1). Es de suma importancia para la evolución del derecho penal en España con la incorporación de este tipo de delito cibernético, no obstante, es de imprescindible que se tome como un bien jurídico la indemnidad del menor.

Con la gran evolución que tiene España en especial con su Código penal que se haya ya incluido algunas terminologías como remplazar el término "online" con uno que es más peculiar uy especifico denominado "Child grooming". El cual es segundo responde de una mejor aceptación lingüística para determinar los elementos pormenorizados del Child grooming. El Child grooming en el código penal español con el análisis de su terminología lo adentra a las Tecnologías de información y comunicación orientándole específicamente a un tipo de delito con herramientas tecnológicas.

El Código Penal Español (2021) establece:

> El que a través de internet, del teléfono o de cualquier otra tecnología de la información y la comunicación contacte con un menor de dieciséis años y proponga concertar un encuentro con el mismo a fin de cometer cualquiera de los delitos descritos en los artículos 183 y 189, siempre que tal propuesta se acompañe de actos materiales encaminados al acercamiento, será castigado con la pena de uno a tres años de prisión o multa de doce a veinticuatro meses, sin perjuicio de las penas correspondientes a los delitos en su caso cometidos. Las penas se impondrán en su mitad superior cuando el acercamiento se obtenga mediante coacción, intimidación o engaño. El que, a través de internet, del teléfono o de cualquier otra tecnología de la información y la comunicación contacte con un menor de dieciséis años y realice actos dirigidos a embaucarle para que le facilite material pornográfico o le muestre imágenes pornográficas en las que se represente o aparezca un menor, será castigado con una pena de prisión de seis meses a dos años. (p. 69).

1.8.7 Constitución de la República del Ecuador

En La Constitución de la República del Ecuador publicada en el Registro Oficial 449 de 20-oct.-2008, con la última modificación del 01-ago.-2018, es el cuerpo normativo por excelencia que promueve la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, en cuanto los reconoce como un grupo de atención prioritaria.

Constitución de la Republica del Ecuador (2008) señala:

> En el artículo cuarenta cuartos el Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales. (p. 20).

Ahora bien, la Constitución de la Republica del Ecuador debe precautelar los derechos de los niños, niñas y adolescentes, en el artículo se establece antes mencionado que se debe priorizar el desarrollo integral y el pleno goce de los derechos. Dentro de los derechos que protege el Estado está el desarrollo integral que consiste en considerar las dimensiones físicas, psicológicas e intelectuales que el niño, niña y adolescente tiene en el proceso de su crecimiento o desarrollo. Con lo expuesto anteriormente el principio del interés superior del niño, incluso tendrán atención prioritaria que otras personas.

1.8.8 Código de la Niñez y Adolescencia

Código de la Niñez y Adolescencia publicado en el Registro Oficial 737 de 03-ene.-2003, con la última modificación del 07-jul.-2014, establece principios y derechos aplicables para los niños, niñas y adolescentes, cuenta con tres libros y 426 artículos. En el Libro Primero, Titulo 1, se establece el interés superior del niño.

Código de la Niñez y Adolescencia (2003) establece:

> Art. 11.- El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento. (p. 1)

El Código de la Niñez y Adolescencia establece principios aplicables para los niños, niñas y adolescentes, entre los principales está el interés superior del niño que establece a que se cumpla los derechos de los NNA, esto dentro de los ámbitos judiciales, administrativos, y en cualquier institución sea privada o pública, esta atención es prioritaria puesto que son los

más vulnerables dentro de la sociedad, sin embargo, cuando se habla de niños, niñas y adolescentes se estaría entablando una doble vulnerabilidad, en cuanto el Estado debe prestar más atención a estos grupos.

1.8.9 Código Orgánico Integral Penal

La tipificación del delito de Child grooming como tal no se encuentra establecido de esta manera por lo cual hay que tomar una serie de características para poder identificarlo de manera puntual. El Código Orgánico Integral penal no tiene como palabra gramatical la palabra Child grooming, pero lo encontramos que tiene una relación estrecha con el artículo 173 del mismo código mencionado.

Código orgánico Integral Penal (2014) contiene que:

> Contacto con finalidad sexual con menores de dieciocho años por medios electrónicos. - La persona que a través de un medio electrónico o telemático proponga concertar un encuentro con una persona menor de dieciocho años, siempre que tal propuesta se acompañe de actos materiales encaminados al acercamiento con finalidad sexual o erótica, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años en su articulado número 173. Cuando el acercamiento se obtenga mediante coacción o intimidación, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años. La persona que suplantando la identidad de un tercero o mediante el uso de una identidad falsa por medios electrónicos o telemáticos, establezca comunicaciones de contenido sexual o erótico con una persona menor de dieciocho años o con discapacidad, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años. (p. 29).

Cuando consideramos los medios comisivos para el cometimiento de este delito con la utilización de medios tecnológicos se afirma que la persona tiene que tener un conocimiento superior al de la víctima, al servirse de programas informáticos para poder mantener la comunicación por medios de redes sociales o usar mensajería instantánea como Messenger, WhatsApp o entre muchos más. El derecho penal como función política se determina en le Child grooming que ya no tiene un impacto de pena, al contrario, busca una prevención para precautelar el bien jurídico en este caso la indemnidad del menor.

Ahora bien, en el Ecuador incorporo el "Child grooming" en 2014 con la llegada del Código Orgánico Integral Penal en su artículo 173 para así poder precautelar el bien jurídico importante de un menor de edad y es la indemnidad sexual. Ese año Fiscalía General del Estado ecuatoriano tuvo 21 denuncias a nivel nacional, y cuatro años más tarde el problema

fue incrementando de manera exponencial y se calcula que se recepto alrededor de 203 denuncias. Con la llegada de nuevas tecnológicas y medios de comunicación al alcance de los menores ya sea para utilización educacional o diversión género. Fiscalia General del estado ha receptado 70 denuncias sobre el delito de Child groming en el ecuador y esto se debe al aumento exponencial y la exagerada facilidad que hay para adentrarse al mundo de internet.

Toda la sociedad se ven afectados por la llegada de estas nuevas tecnologías de comunicación e informaciones y que de una u otra forma nos condice a la utilización de estas herramientas informáticas. Para sancionar estos actos lesivos nuestro ordenamiento penal y judicial debe proteger los derechos de las personas y en especial de este grupo de doble vulneración en el Estado Ecuatoriano.

Para resguardar a la libertad sexual e indemnidad sexual como bienes jurídicos individuales surgen es necesaria la evolución constante de los cuerpos legales penales y el derecho penal en general, los cuales, se encuentran en constante evolución por causa de las nuevas tecnologías, y en los casos de los delitos sexuales que se debe proteger el bien jurídico tutelado por el Estado es la indemnidad sexual y libertad sexual. a partir de lo mencionado los legisladores deben mejorar las normas que permitan resguardar la indemnidad ante las nuevas maneras de cometer delitos que se han generado con el avance de la tecnología y que atañen a pederastas y depredadores sexuales en la red.

1.9 Jurisprudencia

En el ecuador se torna muy difícil obtener información de índole sexual en los tribunales o Fiscalía General del Estado ecuatoriano así sean para fines académicos. Además, el Child grooming en el ecuador es una nueva etapa tecnológica en donde el derecho tiene que adaptarse a esos cambios. Existe evidencia de que en el Ecuador existe en aumento estos delitos sexuales como es el Child grooming que el ad-quem lo sentencio de esta manera.

Corte Nacional de Justica (2017) establece:

la presente causa tiene como antecedente la denuncia presentada por la señora María Lorena Villote, madree biológica de la menor ofendida de quince años de edad, mediante la cual indica que, el día 10 de febrero de 2015, mantuvo una conversación con su hija quien tenía una actitud sospechosa y ocultable su celular, al castigarla y quitarle dicho teléfono, le han empleado a llegar mensajes de WhatsApp a las tres de la mañana con el seudónimo mailonman, esos mensajes estaban en inglés y verifico que existían mensajes

> desde donde de 2014, habían conversaciones que decían: te amo necesito tocarte, amos tus curvas, me baño pensando en ti, quiero abrazarte, me gusta besarte, mensajes que como madre le armaron y pidió a su hija le dijera quien le enviaba esos mensajes y la menor indico que la persona quien enviaba los mensajes era Jean Damien Paul Toulouse; que denunció estos hechos en el colegio la Condamie, quieren llamaron a la Dinapen y pusieron en conocimiento de la Fiscalía el Caso. (p. 1).

Ahora bien, podemos evidenciar que se cometen este caso en nuestro país y que han llegado al Recurso de casación propuesto por el procesado y el cual fue no admitida y quedo sentado como jurisprudencia para casos análogos. Fiscalía General del Estado ecuatoriano muestra en la estadística recopilada de información sobre estos delitos de finalidad sexual con menores de dieciocho años por medios tecnológicos y en su ANEXO 6 de Formato de Informe Estadístico con Fecha de respuesta: 19-05-2021 y como lo establece.

Constitución de la Republica del Ecuador (2008) señala:

> En su articulador número dice siete que todas las personas, en forma individual o colectiva, tienen derecho a: Acceder libremente a la información generada en entidades públicas, o en las privadas que manejen fondos del Estado o realicen funciones públicas. No existirá reserva de información excepto en los casos expresamente establecidos en la ley. En caso de violación a los derechos humanos, ninguna entidad pública negará la información. (p. 14).

Podemos evidenciar que existe en la provincia de Imbabura desde el año 2015 al 2021 un total de 16 casos de Child grooming en los cuales en Antonio Ante suman un total de un caso, en Cotacachi un total de uno, en Otavalo un total de dos casos y en Ibarra un total de 12 casos consumados.

Se ha solicitado información sobre sentencias en la provincia de Imbabura para esta investigación y por lo cual tuvimos una aceptable respuesta de la comunicación social con Fiscalía General del Estado ecuatoriano con fecha de recepción viernes 30 de julio del 2021 con hora 18:13. Correo electrónico expresa que en atención a su requerimiento, le informamos los datos proporcionados por la Fiscalía Provincial de Imbabura: "(...) la causa signada con No.100201817050004, recayó en la fiscalía N° 1 del cantón Antonio Ante provincia de Imbabura y se encuentra actualmente archivada, no existe por ende una sentencia respecto de esta causa". Podemos evidenciar efectivamente con lo expuesto anteriormente que no existe una sentencia que nos puedan facilitar para su análisis y conocer

el procedimiento que se hubiera llevado a cabo; no obstante, esta respuesta no ayuda a comprender que en realidad estos tipos de delitos si existen y se cometen dentro de la sociedad, pero son muy difíciles para la fiscalía poder reunir suficientes elementos de convicción para poder dar un dictamen acusatorio quedando este como archivado.

En Europa existe una evidente evolución para el derecho en el campo informático y puntualmente en la sanción y tipificación tanto del delito como caracterización de la indemnidad sexual del menor lo cual hace que se proteja sus propios derechos sin tener que esperar que lleguen a consumarse. El adelantamiento de las barreras punitivas ayuda al derecho penal a provenir la consumación del delito y también el cometimiento de otros delitos que van de la mano con el Child grooming como es la pornografía infantil, violación, secuestro, entre otros.

Para el Tribunal Supremo de la sala de lo Penal Español (2017) señala que:

> El tribunal decide que se debe condenar a la persona como autor que es penalmente responsable de un delito tipificado como Abuso Sexual a través de Internet. Este delito de Abuso Sexual es cometido a un menor de 13 años de edad. Y la pena impuesta por el delito es de ocho años de privación de libertad con la inhabilitación absoluta durante el tiempo que dure la condena. A de más la prohibición de todo acercamiento a la víctima a una distancia que supere los 200 metros de ella, también la prohibición de comunicarse con ella por cualquier medio durante 9 años. Para la reparación integral se debe indemnizar a la representante legal de la víctima que es menor de la suma total de seis mil euros por la intromisión en su indemnidad sexual cantidad que devengará el interés señalado en el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y costas procesales, incluidas las correspondientes a la Acusación Particular. En el cumplimiento de estas penas será de abono el tiempo que cautelarmente haya permanecido los condenados privados de libertad por esta causa. Conclúyase la correspondiente Pieza de Responsabilidad Civil. (p. 2).

Con lo anterior mencionado se puede evidenciar claramente como primer punto que existe una tipificación sustancial denominada como abuso sexual a través de internet el cual tiene sus propias características para ser considerado como tal. Como segundo punto la sentencia expresa de manera puntual que se ha vulnerado la indemnidad sexual de la menor por la intromisión del adulto en dicha indemnidad, es importante analizar sentencias de la corte suprema de diferentes Estados.

CAPÍTULO II

2.1 Child grooming

2.1.1 Evolución del Child grooming

El Derecho evoluciona constantemente desde tiempos inmemorables pues este se adapta a la realidad que se esta viviendo en una sociedad que es cambiante. Con el pasar de los años el Derecho tiene que adaptarse a una evolución digital en donde hay que controlar las actuales formas delictivas y una de ellas implica que un adulto tome contacto con un niño, niña o adolescente para poder generar ese vínculo de confianza a través de medios tecnológicos y posteriormente poder llegar a un encuentro sexual como es el Child grooming. Fiscalía General del Estado ecuatoriano (2020) define: "El Child grooming es una estrategia empleada por un abusador para establecer contacto y seducir a un menor con fines sexuales" (p. 6).

Por lo tanto, se puede afirmar que el Child grooming tiene una finalidad netamente sexual de un adulto hacia un niño, niña o adolescente.

La constante evolución de las Tecnologías de Información y Comunicación en especial del ciberespacio obliga al Derecho a adaptarse a esta evolución tan radical en la sociedad. El Child grooming tiene una connotación directa con las intenciones sexuales que tiene un adulto frente a un niños, niña o adolescente, de este modo.

Panizo (2011) establece que:

> Da un significado de ciber-acoso con intención sexual como las acciones prohibidas que tiene una persona para llevar acabo un adulto con la utilización de internet para así empezar ganándose la confianza del menor y obtener esa satisfacción psicología y sexual mediante diversos métodos como son imágenes, fotografías, videos que consiga del menor luego de llevar su plan y para el final poder concretar el encuentro físico con el menor. (p. 24).

Los adultos en la red se hacen pasar por niños y así pueden lograr persuadir a un niño para que se reúnan en menos de media hora, según investigadores que investigan la forma en que los depredadores sexuales atacan a las víctimas en línea.

El aumento y evolución ocurre de manera muy similar en persona y en ciberespacio por todos los métodos de recreación de los menores, pero puede ser más fácil para los delincuentes hacerlo en línea porque existen los juegos virtuales que los menores están siempre conectados, las redes sociales en donde no es difícil crear una cuenta y establecer el

contacto con personas que ocultan su verdadera identidad, las plataformas de transmisión en vivo o conocidas como streaming y las más comunes que los menores entran por curiosidad son las salas de chat brindan oportunidades para que se pongan en contacto con los niños para tratar de inducirlos a su engaño. Lo adultos que buscan establecer el contacto con finalidad sexual pueden crear múltiples identidades en línea e incluso fingir ser niños y jóvenes para engañar a mismos niños reales para que conversen y compartan con ellos sus experiencias, sus vivencias, sus gustos entre otras cosas.

En internet los adultos pueden averiguar mucho sobre los niños antes de hacer contacto directo con ellos, estudiante o mirando las cosas que el niño ha publicado, como sus gustos e intereses. Con esta información recolectada después de un arduo trabajo del adulto pueden dirigirse a los niños y planificar cuidadosamente lo que dirán y mostrarán interés en también pueden ponerse en contacto con muchos niños muy rápidamente con la esperanza de que uno responda.

Ruiz (2020) afirma:

> En la adicción a las nuevas tecnologías, el problema se presenta cuando una actividad placentera, como pueden ser los videojuegos o conectarse a internet para relacionarse con otras personas, escapa al control del que la realiza y acaba interfiriendo seriamente en la realización de sus actividades de la vida diaria. Asistimos a un alarmante abuso por parte de los niños y adolescentes de las TIC que lleva a plantearse un nuevo diagnóstico en psiquiatría infantil, una nueva adicción sin sustancia química pero que genera de igual manera dependencia, tolerancia, síndrome de abstinencia y deterioro funcional en sus vidas. (p. 336).

2.1.2 Preparación de los menores de edad

La preparación de los menores por los adultos es cuando una persona se involucra en una conducta depredadora para preparar a un niño o joven para la actividad sexual en un momento denominado a posteriori. La preparación puede incluir comunicarse e intentar entablar amistad profunda con el menor o establecer una relación u otra conexión emocional con el niño. Los menores a menudo son preparados antes de sufrir abusos sexuales u otros tipos de delitos que vienen de la mano con el Child grooming. Al principio, se les puede engañar para que piensen que están en una relación normal y segura, por lo que es posible que no sepan que está sucediendo o que sientan que no tienen más remedio que ser abusados sexualmente cuando el adulto ya consigue un contacto físico con el menor.

Puede ser difícil identificar cuándo se está preparando al menor hasta después de haber sido abusado sexualmente, porque el comportamiento del adulto detrás de estas herramientas tecnológicas a veces puede parecer un comportamiento de cuidado normal y común de cualquier amigo o conocido en la sociedad, sin embargo, este no es siempre el caso. Hay varias formas en las cueles los depredadores sexuales de la red pueden incluir regalos o atención especial a un niño, niña o adolescente, haciendo que el menor se sienta emocionalmente en deuda con un adulto. El más común de estos actos después de obtener un contacto físico próximo es exponer accidentalmente a la víctima a desnudez, material sexual y actos sexuales que vendría a ser la consumación física con el menor.

Es muy poco probable que las víctimas de abuso en este caso menores comuniquen a sus padres que están siendo abusados o intimidados por depredadores sexuales por miedo a que les pueda pasar algo. Puede haber muchas razones para los cambios en el comportamiento del menor, pero hay veces que se nota una combinación de signos preocupantes, y es hora de buscar ayuda psicológica o legal. Cuando un menor es víctima de extorción, chantaje o abuso sexual, puede mostrar algunos rasgos característicos como es las ausencias regulares de la escuela, desaparecer por largos períodos o aparecer en la escuela extremadamente fatigado, desarrollar una conexión inusualmente cercana con una persona mayor, y uno en especial es mostrar cambios de humor hiperactivo, reservado, hostil, agresivo, impaciente, resentido, ansioso, retraído, deprimido.

Ahora bien la doctrina da estas señales para identificar que el depredador sexual está cometiendo o preparando al menor para llegar a la finalidad que tiene el ChildGroming que es la consumación sexual con el menor, en ocasiones los menores son muy reservados sobre el uso de su teléfono, Internet y las redes sociales.

2.1.3 Contexto Histórico sobre la tipificación del Child grooming

Child grooming es conocido en los pueblos anglosajones como Grooming que proviene del verbo to groom el cual es aquel engaño pederasta el cual busca crear ese vínculo intimo entre un adulto y un niño, niña o adolescente para poder ganarse la confianza y posterior cometer alguna forma delictiva de índole sexual. Górriz (2015) sugiere: “para ella tiene una relación muy apegada el online child grooming con la llamada explotación sexual en específico de los niños por medio de internet y el cual determina como sexual explotation of children internet (p. 7). Este tipo de delito se ha caracterizado por ser un problema internacional en los cuales se han podido tipificar de algunas legislaciones para erradicar la vulneración de derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Gorriz (2015) establece:

> La discusión doctrinal entre las posturas que defienden que se tutela la libertad sexual y aquellas otras que sustentan que se protege la indemnidad sexual. Al respecto pueden incluso advertirse posiciones que, indistintamente, hablan de la tutela de ambos bienes jurídicos o lo identifican con la intangibilidad sexual. (p. 11).

España al ser un país que ha tipificado en su Código Penal Español el delito de On-Line Child grooming se puede evidenciar la fórmula que otros países vecinos tendrían que poner en práctica para la adaptación a esta era tecnológica.

Gorriz (2015) afirmo lo siguiente:

> La referencia a on-line Child grooming se suele emplear para calificar a las conductas típicas conforme al actual art. 183 ter.1 CP anterior art. 183 bis CP, en cuanto que la preparación del menor con fines sexuales se cometa a través de cualquiera de las tecnologías de la información y comunicación específicamente citadas en el tipo allí previsto y, paradigmáticamente, a través de Internet. (p. 8).

Otro país más cercano al Estado Ecuatoriano que ha evolucionado en la tipificación del Child grooming es el país de Argentina para poder salvaguardar los derechos esenciales de los niños, niñas y adolescentes frente a este gigante que es internet.

El Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (2020) señala:

> En Argentina, el grooming es un delito penado por la ley n 26.904 e incluido en el Código Penal, la penalización incluye prisión de 6 meses a 4 años a quien, por medio de comunicaciones electrónicas, telecomunicaciones, o cualquier tecnología de transmisión de datos, contacte a una persona menor de edad, con el propósito de cometer cualquier delito contra la integridad sexual de la misma. (p. 34).

En el ciberespacio dentro de redes digitales de todo el mundo y a través de internet tiene que existir derechos digitales en los cuales el Estado debe garantizar el cumplimiento efectivo para los niños, niñas y adolescentes. Nos encontramos con un gran problema puesto que internet no tiene límites ni fronteras además no hay herramientas constitucionales para poder hacer valer de una manera legitima los derechos de un niños, niña o adolescentes en internet. Martínez (2014) establece lo siguiente:

> En la actualidad, cada día se crean nuevas palabras y conceptos, una de ellas, que ha tomado una gran relevancia, es el concepto de ciberespacio. Es por ello que éste trabajo

> da un acercamiento a dicho concepto y los usos que en la actualidad se le da; el gran auge que tienen las redes sociales y los juegos en línea desde su inicio y hasta el día de hoy, han modificado y casi eliminado el tiempo y espacio, como antes era conocido, dando lugar a nuevos espacios topológicos en donde vive el cibernauta. (p. 44)

En estados unidos La preparación infantil se considera un delito federal ya tipificada para prevenir estos tipos de delitos y la disposición legal estableé que en su sección: a quien persuade, induzca, incite o coaccione a sabiendas a una persona para que viaje en el comercio interestatal o extranjero, o en cualquier Territorio o Posesión de los Estados Unidos, para dedicarse a la prostitución o cualquier actividad sexual por la cual cualquier persona pueda ser acusada de un delito penal, o intente hacerlo, será multada bajo este título o encarcelada por no más de 20 años o ambos. Y b quien, utilizando el correo o cualquier instalación o medio de comercio interestatal o extranjero, o dentro de la jurisdicción marítima y territorial especial de los Estados Unidos, persuada, induzca, atraiga o coaccione a sabiendas a cualquier individuo que no haya cumplido los 18 años de edad, para ejercer la prostitución o cualquier actividad sexual por la cual cualquier persona pueda ser acusada de un delito, o intentar hacerlo, será multado bajo este título y con prisión no menor de 10 años o de por vida.

Existe Jurisprudencia en países que tienen más población como es el caso de Estado Unidos y que en virtud de la sección 2422 del Código Penal de los Estados Unidos que es conocido comúnmente como el estatuto de incentivo federal. Su gobierno ha tipificado como delito el uso del comercio interestatal para intentar o persuadir, inducir, atraer o coaccionar a sabiendas a cualquier persona menor de 18 años para dedicarse a la prostitución o cualquier actividad sexual por medios electrónicos. este estatuto tiene como objetivo prevenir la preparación sexual de menores, así como la explotación sexual real de ellos y el enfoque del estatuto está en el efecto pretendido al menor que tenga la intención del acusado de participar en actividades sexuales a posteriori.

Hay momentos sustanciales dentro del delito de Child grooming y que para probar una violación de la sección 2422 (b) del Código, un fiscal debe demostrar que un delincuente tuvo la intención de completar el crimen y dio un "paso sustancial" para completarlo. Ahora bien, con respecto a la intención, el gobierno debe probar que el acusado tuvo la intención de provocar el sentimiento por parte del menor, no que "actuó con la intención específica de participar en una actividad sexual". Aunque el término “paso sustancial” puede ser un concepto esquivo, se describe como más que una mera preparación, pero menos que el último acto antes de que se cometa el delito.

Datos en la red estiman que hay alrededor 500.000 depredadores sexuales en el mundo conectados y activos cada día listo para buscar su siguiente víctima. Los menores entre 12 y 15 años de edad son susceptibles y fáciles para ser manipulados por adultos que conocen en línea. Datos otorgados por el FBI, más del 50 % de las víctimas de explotación sexual en línea tienen entre 12 y 15 años y por lo cual se estima que un 90% de estos delitos sexuales son hacia niños y usualmente ocurren en salas de chat o redes sociales.

2.2 Covid-19 Y Las Redes Sociales

En las últimas décadas, es evidente que hay cambios en el entorno social enfocados a los niños, niñas y adolescentes, en su comportamiento y aquellos cambios están estrechamente relacionados con el aumento del uso de Internet y de todas las plataformas de redes sociales conocidas como: Facebook, WhatsApp, salas de Chat, Instagram, Snapchat, y los más comunes y donde están más conectado todo el día denominadas videojuegos y entre otros. Todas las herramientas de comunicación son útiles y ahora con la llegada del covid-19 los menores de hoy tienden a ver más involucrados en las conexiones de telecomunicación y redes sociales y más aún que en las interacciones cara a cara con personas de su misma edad, preferencias y gustos.

Dicho esto, ahora está de moda conocer personas nuevas y conectarse para charlar con sus amigos sin salir de casa y sin mayor esfuerzo. Aproximadamente todos los menores de hoy usan su teléfono celular y pasan interactuando en las redes sociales. Todo esto hace que sea super fácil para el menor conocer gente de todo el mundo, sin saber los peligros que conllevara todos estos actos inocentes de un menor por conocer el mundo del ciberespacio. Con la llegada de esta pandemia al Ecuador se puede evidenciar que un menor en promedio pasa de 6 a 9 horas en un dispositivo con conexión a internet y el cual no siempre es bajo la supervisión de un adulto y el cual pone en gran peligro su propia integridad cuando llegue a toparse con un predador sexual en la red.

En la actualidad los menores exigen tener su propia privacidad e independencia tecnológica ya que los padres en muchos casos no conocen temas relacionados a tecnología. Ahora lo menores tiene un conocimiento superior al momento de boquear sus dispositivos, borrar el historial de búsqueda con un simple clic eliminan todo rastro de Internet para evitar la molestia vigilancia de sus padres. Todo lo mencionado tiene sus repercusiones y en el peor de los casos conocer a extraños en línea sin saber que se ocultan las verdaderas intenciones del adulto, se hacen amigos de ellos y logran obtener su confianza, socializar las necesidades

en común a través de las redes sociales, redes sociales con las personas anónimas a través de Internet sin conocer su identidad.

2.3 Child grooming en los tribunales de Estados Unidos

En el caso de Estados Unidos vs. Chambers, el Sr. Chambers fue acusado y declarados culpables de romper con el estatuto federal de incitación y el cual el Sr. Chambers abogó por la revocación de su condena aduciendo que no tenía la intención de mantener el contacto sexual con la menor. Este argumento se basó en el hecho de que en realidad nunca conoció físicamente y en persona a la menor, a pesar de charlar en línea con ella durante varios meses con la finalidad de un encuentro sexual.

Una vez conoció el caso dicho Tribunal de Apelaciones del Séptimo Circuito que se lo denomina en Estados unidos no estuvo de acuerdo y al confirmar que resolución dada por del jurado del Sr. Chambers tenía la intención requerida y había dado un paso sustancial para conocer al menor para posteriormente consumar el delito. Dicho tribunal señaló que "el abuso sexual a menores se logra por distintos medios y a menudo se lleva a cabo a través de internet o medio tecnológicos y reconoció que Child grooming se refiere a acciones deliberadas tomadas el acusado para exponer a un niño a material sexual y el cual dicho objetivo final de la preparación es mantener esa una conexión emocional con el niño y aprovechar las flagelaciones del niño para obtener una actividad sexual.

Un testimonio experto expresa que debido a que los comportamientos del depredador sexual suelen ser idénticos a los comportamientos normales de los ciudadanos adultos, y tienen mecanismos para inducir al menor al engaño como comprar un regalo para un niño. Los tribunales estadounidenses han permitido que los peritos o expertos en el tema den su propio testimonio sobre los casos de Child grooming y así poder determinar la intencionalidad que tiene un adulto al momento de tener contacto por medios electrónicos con un menor con intenciones de finalidad sexual y su modo operandi.

Otro importante caso en los tribunales de Estado Unidos es el En Luz v. Martel en el cual el supuesto agresor fue acusado del delito de Child grooming que lo establece en el Código Penal en el estado de California. Se admitió un testimonio pericial en el juicio que mostraba que tenía cierto comportamiento que era visible como su modo operandi y va dirigido hacia las jóvenes víctimas antes del abuso sexual este adulto regalaba golosinas a las niñas, además intentaba ganarse su confianza mostrando dibujos animados y así se pudo demostrar que tenía un patrón constante de contacto.

En el testimonio del experto expuso que la preparación que tiene el adulto incluye

comportamientos repetitivos como mostrarle a un niño una atención adicional y emocional, hacer regalos, felicitarlo, y hacer promesas la cual aumenta su grado de confianza con el menor. Ahora bien, dicho tribunal mantuvo que dicho testimonio pericial es sumamente admisible y de gran importancia porque era relevante y muy útil para aclarar todas las dudas del jurad. Los testimonios de peritos en este tipo de caso ayudan a explicar el modus operandi del adulto y general de los abusadores de menores por medio tecnológicos.

2.4 Caracterización del Child grooming

En internet hay infinidad de maneras por las cueles un adulto puede engañar a un niño, niña o adolescente para establecer un vínculo cercano de confianza y afinidad. El engaño como medio inicial para poder perpetrar y manipular a su beneficio al niño, niña o adolescente. Montiel (2018) establece:

> El estereotipo que se tiene del ciberacosador como un "monstruo" despiadado que acecha y acosa a jóvenes inocentes mediante el uso de la violencia y los engaños dista mucho de la realidad, pues en la mayoría de los casos estudiados en EEUU, las víctimas conocían la edad y la motivación sexual de su interlocutor. (p. 26).

La intencionalidad es tener un propósito especifico, tener un fin para lograr mientras conoces la consecuencia de aquello que estás haciendo con el niño, niña o adolescente. La intención del adulto es contactar por medios informáticos para obtener una relación de control emocional y satisfacer su deseo sexual. Montiel (2018) añade que:

> Se trata de una distorsión cognitiva derivada de la "fábula personal" de Elkind (1998), asociada con la inmadurez cognitiva y el egocentrismo propio de la etapa evolutiva de la adolescencia, y que Arnett (Grosskopf, 2010)(1992) relaciona con los sentimientos de invulnerabilidad que, según ella, junto a la búsqueda de sensaciones, los errores en el cálculo de probabilidades y las influencias del entorno social y especialmente de los iguales, facilitan el desarrollo de conductas imprudentes y arriesgadas, lo cual puede perfectamente aplicarse al contexto del ciberespacio. (p. 26).

La utilización de medio tecnológicos como Smartphones, computadores portátiles, instrumentos de tecnologías de información y Comunicación que tengan una conexión a internet para poder mantener la comunicación entre el sujeto activo y el sujeto pasivo son esencial al momento de determinar que es una conduta punible en los sistemas jurídicos. Tiene que tener esta característica por el motivo primordial que si no tuviese dicha herramienta se configuraría otro tipo de delito.

Fiscalía General del Estado ecuatoriano (2020) señala:

> "Sin embargo, la tecnología digital y la interactividad también plantean riesgos importantes para la seguridad, la privacidad y el bienestar de los niños, aumentan las amenazas y los daños que muchos niños ya confrontan fuera de línea y hacen que los niños ya vulnerables lo sean más aún. (p. 10).

2.4.1 Medios comisivos del delito del Child grooming

Internet cada vez en nuestro Estado Ecuatoriano tiene un impacto grande con población joven y más aun con la llegada del virus COVID-19 que obligatoriamente los niños, niñas y adolescentes tuvieron que verse obligados a utilizar. Las redes sociales son los medios más utilizados por los depredadores sexuales que buscan a través de un conocimiento técnico superior al de su víctima para poder cumplir con su finalidad. Los adultos conocen que sus víctimas pueden estar sin la supervisión de un adulto que los proteja el cual podrán tener fácilmente acceso y disposición de los niños para poder entablar esa conversación engañosa y peligrosa para el niños, niña o adolescente.

En el ciberespacio es sumamente fácil entrar a un sitio web de redes sociales para poder crear un usuario falso con rasgos específicos como es su edad, sexo, religión, ubicación, intereses lo cual hace sumamente difícil que un niños, niña o adolescente pueda conocer la verdadera identidad de quien esta tras un dispositivo tecnológico. La forma de inicio de la relación virtual, generalmente es a través de la detección de un menor con conflictos familiares, con un perfil frágil y vulnerable por parte del agresor, el que bajo la suplantación de identidad se da a conocer ante el menor como una persona que puede ayudar a solucionar sus problemas y ser un amigo en su vida.

Al inicio de entablar la conversación se puede determinar como una fase poco peligrosa por el motivo que solo intercambiaran datos, conversaciones sencillas y no conlleva a un grado de peligrosidad alto. El niño, niña o adolescente puede terminar esa conversación deteniendo así el llegar a él cometimiento del delito del adulto.

Fiscalía General del Estado ecuatoriano (2020) establece que:

> Se designa como acoso o aproximación sexual a menores en la red y el término completo en el ámbito que nos ocupa sería entonces Child grooming o internet grooming. La confianza o acercamiento del menor, en la práctica, se obtiene generalmente a través de formas de empatía y/o engaño y, en menor medida, coacción o amenaza; tras esta fase amable se pasa a pretender un encuentro en persona con los fines descritos. (p. 43).

Con lo anterior mencionado podemos acotar una fase que tiene un grado de peligrosidad mucho más alto que la primera en la cual después de haber ganado la confianza del niño, niña o adolescente este utiliza la información recopilada. Aquí es donde se puede evidenciar ya la coacción por parte del depredador sexual y conlleva a que la víctima puede demostrar esa confianza con el adulto; a partir de aquí el adulto comienza a mostrar rasgos de carácter sexual frente a su víctima pudiendo así hostigar para que la víctima facilite imágenes, videos, de índole sexual a cambio de una satisfacción efectiva y emocional.

Por último, el adulto ya tiene reunido toda la información necesaria para poder tener un acercamiento personal con el niño, niña o adolescente y es donde se busca tener ese contacto sexual con su víctima pudiendo así concretar una fecha, una hora y un lugar específico para el encuentro.

Gorriz (2015) establece:

> Centrándonos en los casos de grooming de niños, para caracterizarlo no se repara tanto en los medios empleados cuanto en el método. Éste consistiría en un proceso gradual que comienza por hacerse amigo del menor y establecer una relación exclusiva, en la que irá incrementando el contacto físico y la intimidad y culminará en un contacto sexual. Concretamente, la modalidad de on-line grooming se proyecta sobre niños y adolescentes e incluye situaciones de grooming empleando Internet usando redes sociales, chatrooms o instant messaging y también teléfonos móviles. (p. 7).

2.4.2 Relación directa entre Child grooming y la Pornografía infantil

En ocasiones el delito de Child grooming viene de la mano con otros delitos, el más frecuente es la pornografía infantil que como se ha mencionado en las características existe la etapa en la cual el depredador solicita fotografías en modo de amenazar o presionar al menor a que siga enviando fotografías o videos de su cuerpo para así no informar a sus padres, familiares o amigos. La evolución de interna sigue avanzando de manera exponencial a través del internet y de la tecnología moderna. Esto hace que las autoridades y los mismos padres que están más cercanos a los menos puedan controlar los que pasa en el ciberespacio. Se necesita un conocimiento técnico elemental y grande para poder dar seguimiento a través de inter a estos depredadores que buscan más allá de obtener las fotografías o videos es el contando sexual final con los mencionados.

Existe aquel Protocolo en el cual se establecen las medidas que los Estado Parte deben aplicar de manera obligatoria, de esta forma se establece el artículo 1. Protocolo Relativo a

la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de Niños en la Pornografía (2000) señala que: "Los Estados Partes prohibirán la venta de niños, la prostitución infantil y la pornografía infantil, de conformidad con lo dispuesto en el presente Protocolo" .Por lo anterior dicho el Protocolo establece que los Estados Parte establezcan en su ordenamiento jurídico la prohibición de la venta, prostitución infantil y pornografía infantil de los niños, niñas y adolescentes, con el objetivo de brindar seguridad jurídica.

La pornografía infantil y el Child grooming actualmente tienen gran importancia para los depredadores de menores por el motivo que mientras empiezan con el acercamiento del adulto con el menor de edad puede existir varios aspectos como la pornografía infantil para así poder satisfacer sus deseos a con ellos ya sea con fotografías o videos enviados a través de la red social o red en la cual se comunican el menor con el adulto. Ahora bien, es verdad que no tiene mucho ver un delito con el otro; sin embargo, con el presente escrito se busca proteger la integridad y el bien jurídico protegido de los menores de edad. Si el adulto se da cuenta que no lograra obtener su fin que es el contacto con finalidad sexual con el menor pondrá a la libre venta de todo el material que fue recolectando en todo este proceso, y así poder intercambiar u obtener un beneficio económico con la venta de dicho material.

Para otros autores han afirmado lo siguiente:

La pornografía infantil ha tomado dimensiones exponenciales en la última década, debido a la rapidez con que se difunden cualquier tipo de datos en las redes de internet, situación que delata la necesidad de contar con una legislación apropiada conforme a los avances tecnológicos. Por lo general, el anonimato detrás del cual se escudan los autores es relativo, pues, es posible individualizarlos a través de la dirección IP, que se considera una prueba determinante.

Si las empresas proveedoras de servicios de internet establecieran un almacenamiento o registro de tráfico de datos, se resolverían con éxitos varios hechos punibles transnacionales, como la pornografía infantil. (Nuñez, 2016, p 71)

Con lo anterior mencionado la dificultad que tienen las mismas empresas proveedoras de internet para poder detectar con rapidez y eficacia la ubicación actual del adulto que está cometiendo estos actos a través de internet.

En internet y su fácil acceso para todas las personas sin tener ninguna tipa de restricción es una brecha enorme para todas las autoridades y personas en general, el motivo es porque en el ciberespacio los datos pornográficos son cargados a la red en cuestión de segundos. Nuñez

(2016) afirma que:

> El avance de la tecnología y el fácil acceso a internet, ha generado múltiples formas de delincuencia, con nuevos obstáculos para su persecución penal como los delitos trasnacionales: uno de estos es la Pornografía Infantil. Este hecho punible ha convertido a las redes de internet como herramienta por excelencia para la perpetración de este hecho; ya que en pocos segundos e incluso de forma simultánea, se comparten materiales pornográficos, de connotaciones comerciales o simplemente intercambio entre pedófilos. En consecuencia, internet se ha convertido en la herramienta más utilizada para la consecución del tipo penal. Sus facilidades se convierten en los principales obstáculos al momento de la investigación penal. Uno de esos obstáculos, que se analiza a profundidad es la ausencia de una legislación a nivel nacional que establezca la obligatoriedad del registro o almacenamiento del tráfico de datos en las redes.

2.5 El funcionalismo Penal en le Child grooming

El funcionalismo penal es una tendencia dogmática que orienta al Derecho penal a la pena, entonces, cumple finalidades preventivo-generales y su imposición depende del rol de cada persona dentro de la sociedad. En el Child grooming tenemos un adulto considerando su rol en la sociedad, al momento en que toma el contacto con un menor para tener fines sexuales no debe juzgar el completar el fin que es obtener ese contacto sexual con menor. Para Montero (2019) afirma lo siguiente:

> Ahora bien, JAKOBS entiende que si la sociedad se constituye precisamente a través de normas –pues la sociedad se mantiene por las normas y se niega a concebirse a sí misma de otro modo– y , en consecuencia, a partir de esas normas alcanzan su identidad las personas (derechos, deberes y libertades), –por lo que, sin normas no hay sociedad y perderíamos nuestra identidad de personas quedando es simples seres humanos con un código de satisfacción e insatisfacción– y por lo tanto al Derecho penal le correspondería la función de velar por la parte más esencial y básica de tales normas, y así solventar la subsistencia de las normas que estructuran la base de lo social.

Cuando tratamos el delito de Child grooming desde la perspectiva de la escuela funcionalista en donde el depredador sexual sale de su rol en la sociedad poniendo así en peligro los bienes jurídicos tutelados de los menores.

2.6 Principios Rectores del Derecho Penal

La escuela finalista ha venido siendo unos de los más utilizados por jueces y abogados y su

argumentación dogmática y que son exageradamente tomados en cuenta por los antes mencionado. El Delito de Child grooming es sumamente diferente a todos los otros delitos sexuales como son la violación, acoso sexual, pornografía infantil y entre otros; estos mencionados tiene como principios que deben regir el derecho penal deben estar en unas normas rectoras, que sean reconocidas como principios rectores de cualquier legislación, por su fundamental sentido del derecho penal, el cual debe estar regido por normas rectoras y donde se encuentra preceptos orientados en el acto, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad.

Interpretando lo anterior mencionado, Gómez (2004) siguiere que "en un sistema penal debe gobernar principios, que sean la fuente y fundamento de aquello para que sirva de guía en el conocimiento de la dogmática penal, es decir, en la interpretación del derecho penal" (p. 11), por lo tanto, es muy afirmativamente la escuela finalista en estos otros tipos de delitos.

El delito de Child grooming tiene una visión más amplia del derecho penal por lo que es necesariamente adelantar estas barreras punitivas para poder prevenir y garantizar el cometimiento de otros delitos sexuales que afectaran los bienes jurídicos tutelados de los menores y el funcionalismo penal es la corriente filosófica más adecuada a esto ya que busca básicamente el incumplimiento del rol que tiene el depredador en la sociedad y el cual incumple en todo sentido para lograr tomar primeramente el contacto con el menor. Gandara (1997) expresa que:

> Corroborando lo que acabo de afirmar, los autores en cuestión admiten que «Jakobs parte de la idea rectora de concebir el injusto como expresión de sentido incompatible con la norma; el lado objetivo del injusto significa la constatación de una "perturbaci6n social", o sea, una expresión de sentido que ha de entenderse en sentido general, en cuanto expresión de sentido del portador de un rol, como contradicci6n de la vigencia de la norma en cuestión». (p. 380)

CAPÍTULO III

3.1 Bienes Jurídicos tutelados

Cuando se habla de bienes jurídicos protegidos la doctrina establece ciertos puntos en común y que es aceptada por la doctrina la cual tiene como fin esencial proteger el catálogo completo de bienes jurídicos fundamentales establecidos en los cuerpos normativos. En el delito de Chilgrooming la protección de bienes jurídicos son vitales, fundamentales para la

existencia en común, abarcan aspectos individuales e importantes cuando se trata sobre niños niñas o adolescentes dentro del sistema social. Ahora bien, el Derecho penal garantiza toda aquella tutela efectiva. La norma penal que recaba aquellos elementos que son utilizados por los legisladores en la determinación del injusto, dará sentido al bien jurídico.

El bien jurídico protegido precia el interés del legislador de mantener a determinadas personas excluidas de la realización de actividades sexuales ya sea por la edad o por razones personales. Ahora bien, en el delito de Child grooming analizado en el presente proyecto se determina a menores, el fundamento está dado porque permitir incluirlos en actos de naturaleza sexual puede afectar el desarrollo normal de su personalidad y desarrollo sexual temprano.

Leyva (1997) afirma lo siguiente:

> El Derecho penal, según Roxin, cumple una doble función: protección de bienes jurídicos y de los "fines públicos de prestación imprescindibles". Visto desde otro escenario, podemos afirmar que las funciones del Derecho penal son la protección de los bienes jurídicos y la motivación de conductas respetuosas, ajustadas al orden social y jurídico establecido por normas legales. (p.64-65).

3.2 Definición Niños, niñas y Adolescentes

El delito Child grooming está orientada al cometimiento a personas no mayores de 18 años es el Ecuador y por lo cual la concepción del niño se establece como una persona en desarrollo, ha sido una idea que ha aparecido periódicamente al considerar que es una etapa de la vida con cualidades exclusivas y únicas. Con la llegada de la modernidad empieza a concebir la infancia como una categoría que encierra un mundo de experiencias y expectativas distintas a las del mundo adulto. Es así como a partir de la Convención Internacional, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, se lo define como un sujeto de derecho, reconociendo en la infancia el estatus de persona y de ciudadano. Pensar en los niños como ciudadanos es reconocer igualmente los derechos y obligaciones de todos los actores sociales.

Otros autores afirman lo siguiente:

> En la Europa del siglo VIII, la maternidad, la fecundidad y la niñez fueron mejor apreciadas. Se prohibió abandonar a los recién nacidos y los niños y niñas eran tutelados por la Iglesia y el Estado. El infanticidio y el aborto eran judicialmente condenados. Pero tanto los niños y niñas y los y las adolescentes dependían de su padre y madre y podían

ser valorados o maltratados con igual derecho. La autoridad paterna se imponía a través de una férrea disciplina.

Aproximadamente en el siglo XV (1401-1500), seguía vigente la visión de que la niñez era mala por nacimiento, de acuerdo con el pensamiento de San Pablo y de la noción del pecado original. Los niños y las niñas eran vistos como entidades llenas de maldad y por lo tanto estaban sujetos a castigos corporales despiadados para dominarlos (azotes, cepos, grillos). No había ningún interés por que los padres asumieran su crianza.

Entre las familias campesinas del siglo XVI y XVII (1501-1700) en Inglaterra, la niñez entre los 6 y 7 años trabajaba en los quehaceres del hogar, y a partir de los 9 o 10 años se les animaba u obligaba a laborar como sirvientes en casas de familias acomodadas. El trabajo que dejaban de hacer las hijas e hijos mayores, era asumido por los más pequeños. Es San Agustín quien inicia la instrucción de las madres acerca de la buena formación de sus hijos e hijas. Durante los años 1596-1650, Descartes establece que la infancia es una debilidad del espíritu y afirma que los prejuicios que incubamos en esa etapa son causa principal de nuestros errores, los cuales dificultan el aprendizaje de las ciencias y la clara representación de las ideas. (Comisión Presidencial Coordinadora de la Política del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos, 2011, p 9)

Mientras se da la evolución del ser humano y de sus culturas se fortalece algunos aspectos fundamentales tales como es que las niñas y niños deben jugar solos y se lo denomina al juego como parte indispensable de recreación para la vida inicial de los niños y niñas.

Comisión Presidencial Coordinadora de la Política del Ejecutivo (2011) establece:

> En 1924 surge la Declaración de los Derechos del Niño, llamada también Declaración de Ginebra. Este instrumento logra que se considere a la niñez y la adolescencia como un ser social con derechos y deberes, y establece que la sociedad y el Estado deben brindarle la protección, educación y atención necesarias para la satisfacción de sus necesidades básicas y para el logro de su bienestar integral. (p. 10).

Ahora bien, en Ecuador los establece claramente puntualmente que un menor de edad ya sea niño o niña es la persona que no ha cumplido aún los doce años de edad y por otra parte se considera adolescentes a la persona de ambos sexos que oscilen entre los doce y dieciocho años de edad. Interpretando lo anterior mencionado evidenciamos en su articulado. El Código de la niñez y adolescencia (2003) establece: “artículo cuatro, definición de niño, niña y adolescente, niño es la persona que no ha cumplido doce años de edad y se considera como

adolescente aquella persona entre doce y dieciocho años de edad" (p. 1).

Los derecho sexuales y reproductivos de los adolescentes son limitados según la mencionada SENTENCIA No 003-18-P.JO-CC (2018) que establece:

> La intervención de los padres, madres o la persona a cuyo cuidado se encuentran, sobre los derechos sexuales y reproductivos de las y los adolescentes, debe encaminarse a dotarles de la guía y las herramientas necesarias y suficientes que les permitan adoptar decisiones libres, informadas y responsables. Por lo tanto, corresponde únicamente a la o el adolescente decidir sobre su vida y salud sexual y reproductiva, fundamentando sus decisiones en las herramientas otorgadas por la familia y el Estado, para la adopción de decisiones libres, informadas y responsables. (p. 34).

El Child grooming recoge a los adolescentes como sujeto activo ya que se encuentra catalogado para menores de 18 años y cual se configura el delito como cuando sea cometido a estos individuos.

3.3 Los Derechos Sexual y Reproductivos

Los derechos sexuales y reproductivos son el pilar fundamental para el ejercicio de la ciudadanía, entendida más allá de la simple posibilidad de tomar decisiones en el ámbito público. La ciudadanía además implica la posibilidad para mujeres y hombres de tomar decisiones autónomas sobre su propio cuerpo y vida en los campos de su sexualidad y reproducción. Los seres humanos tienen el derecho al goce de una vida sexual plena y libre, y esto lo garantizan los derechos sexuales y reproductivos. Los derechos sexuales reconocen la ciudadanía de las mujeres, pues involucran el derecho a ser consideradas como ciudadanas plenas, dignas, libres y, a ser tratadas como personas y no como seres exclusivamente reproductivos, así como a ejercer su sexualidad de manera placentera sin que esta implique un embarazo.

Los Derechos Sexuales se tienen una puntualización en que la libertad de las personas es libre para ejercer su sexualidad de manera que lo deseen, sin que se llegue a vulnerar sus derechos, ni por coerción, intimidación ni determinación por un tercero. Cuando se trata de sexualidad viene de la mano con actividades sexuales, una orientación sexual, las identidades de género, la intimidad y la reproducción entre otras más. Los derechos sexuales comprenden la capacidad de mujeres y hombres de expresar y disfrutar de forma autónoma y responsable de su sexualidad, sin riesgo de enfermedades trasmitidas sexualmente, embarazos no deseados, coerción, violencia y discriminación. Permiten a los seres humanos construir y

ejercer libremente múltiples identidades sexuales de acuerdo con sus intereses, convicciones como requisito para la libertad. Mancheno (2016) afirmo lo siguiente:

> A nivel internacional, los derechos humanos han sido recogidos en instrumentos jurídicos políticos, varios de ellos de carácter vinculante para los Estados. Si bien no existe un instrumento internacional de esta característica que recoja específicamente los derechos sexuales y los derechos reproductivos, estos tratan sobre algunos de los derechos humanos reconocidos internacionalmente, y como veremos más adelante, se ha ido desarrollando una articulación que ha derivado en históricas resoluciones en esta materia.
>
> El Programa de Acción de la Conferencia Internacional de Población y Desarrollo, incluyó una definición en la cual se destacan algunas bases jurídicas de los derechos reproductivos: " los derechos reproductivos abarcan ciertos derechos humanos que ya están reconocidos en las leyes nacionales, en los documentos internacionales sobre derechos humanos y en otros documentos pertinentes de las Naciones Unidas aprobados por consenso.
>
> Estos derechos se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decidir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos el intervalo entre éstos y a disponer de la información y de los medios para ello y el derecho a alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva. También incluye su derecho a adoptar decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia, de conformidad con lo establecido en los documentos de derechos humanos". (p. 5)

La violencia sexual es un importante problema social y de salud pública en todo el mundo, la violencia sexual está definida como "cualquier aquel acto de índole sexual, intento de obtener un acto sexual, comentarios o insinuaciones sexuales, o aquellos actos para traficar y obtener un beneficio con la sexualidad de una persona, en la cual se utiliza la coerción, amenazas de daño o fuerza física, por cualquier persona independientemente de su relación con la víctima, en cualquier entorno, La Organización Mundial de la Salud (2021) establece que:

> Cualquier acto sexual o un intento de obtener un acto sexual, comentarios sexuales no deseados o insinuaciones, actos de tráfico o dirigidos de otra manera, contra la sexualidad de una persona mediante la coacción, por cualquier persona independientemente de su relación con la víctima en cualquier entorno, incluidos, entre otros, el hogar y el trabajo.

(p.1)

La violencia interpersonal, ya sea sexual o no sexual, sigue siendo un problema importante en gran parte del mundo. La violencia sexual contra niños y mujeres trae consigo secuelas a largo plazo, tanto psiquiátricas como sociales. Aparte de la gratificación sexual en sí misma, la violencia sexual contra la mujer es a menudo el resultado de ecuaciones de poder desiguales, tanto reales como percibidas entre hombres y mujeres, y también está fuertemente influenciada por factores y valores culturales. Dentro de las culturas socio céntricas y egocéntricas, los roles y las representaciones de los géneros y las actitudes hacia la violencia sexual difieren. Las culturas que se describen como feministas otorgan el mismo poder a hombres y mujeres. Es probable que la violencia sexual ocurra con mayor frecuencia en culturas que fomentan creencias de superioridad masculina percibida e inferioridad social y cultural de las mujeres. Si bien la cultura es un factor importante para comprender la violencia sexual en su totalidad, debemos mirar, además de más allá de las estructuras culturales, sus fortalezas y debilidades.

National Sexual Violence Resource Center (2012) establece lo siguiente:

> La violencia sexual afecta a personas de todos los géneros, edades, razas, religiones, ingresos, capacidades, profesiones, etnicidades y orientaciones sexuales. Sin embargo, las desigualdades sociales incrementan el riesgo y 1 de cada 4 mujeres y 1 de cada 6 hombres será abused@ sexualmente antes de la edad de 18 años (Finkelhor, Hotaling, Lewis & Smith, 1990). y En algún momento de sus vidas, 1 de cada 6 mujeres han vivido una violación o un intento de violación; más de la mitad han sido antes de la edad de 18 años, y 22% antes de la edad de 12 años (Tjaden & Thoennes, 2000). y En algún momento de sus vidas, 1 de cada 33 hombres han vivido una violación o un intento de violación; 75% lo han vivido antes de la edad de 18 años, y 48% antes de la edad de 12 años (Tjaden & Thoennes, 2000).

La violencia sexual puede tener consecuencias generalizadas no solo al violar a sus víctimas inmediatas, sino también el significado más amplio de la libertad y los derechos humanos básicos. Las consecuencias percibidas de la violencia sexual varían de una cultura a otra. En sociedades socio céntricas donde la vergüenza es una emoción más prevalente, las víctimas de violencia sexual pueden no abrirse sobre su trauma y, por lo tanto, no denunciarlo. Esto no solo afecta negativamente a la víctima, sino que también afecta la comprensión de la verdadera naturaleza del trauma y las tasas de estos actos, lo que influye en la formulación de políticas. En las culturas socio céntricas, las relaciones entre las personas están en el

centro y la identidad individual se subsume en la familia o el parentesco. National Sexual Violence Resource Center (2012) afirma lo siguiente:

> Cada sobreviviente reacciona a la violencia sexual en su única manera. Estas reacciones pueden ser afectadas por el estilo personal, la cultura y el contexto de vida del sobreviviente. Algunos expresan sus emociones, mientras que otros prefieren mantenerlas dentro. Algunos contarán lo que pasó inmediatamente, otros esperarán semanas, meses o incluso años antes de discutir la agresión, si es que deciden hacerlo. Hay que saber respetar las decisiones de cada persona y las formas con las que deciden lidiar con este evento traumático. (p.3)

Aunque el tema de la violencia sexual se ha ignorado en gran medida hasta ahora, ignorarlo más ya no es aceptable. Por lo tanto, se vuelve crucial reconocer que la violencia sexual trasciende las fronteras nacionales y culturales. En ausencia de tal reconocimiento, la violencia sexual puede seguir aumentando. Las causas de la violencia sexual son complejas y, como muchos otros delitos, es posible que la violencia sexual no se comprenda y explique completamente por un solo factor; la cultura es uno de los muchos factores que pueden ser importantes en nuestra comprensión de la violencia sexual. Es una cuestión de investigación importante saber qué causa la variación en la incidencia de la violencia sexual en diferentes culturas.

El aspecto transcultural de la violencia sexual es un área muy poco investigada y poco investigada. Un paso importante hacia la comprensión de la violencia sexual y sus víctimas sería reformular y volver a entender varios modelos de patriarcado / matriarcado y varios roles de género y expectativas de género. Ya es hora de que comencemos a comprender las barreras y las fortalezas culturales que son responsables de tasas más altas o más bajas de casos de violencia sexual en diferentes culturas

3.4 Bien Jurídico Protegido dentro del Child grooming.

Cuando expresa de bien jurídico protegido en el delito de Child grooming nos estamos refiriendo a ese bien tan preciado que es la integridad sexual del niño, niña o adolescente la cual merece una garantía y no puede ser quebrantado por ninguna tercera persona.

Montserrat (2018) define:

> En relación con el bien jurídico protegido en el delito de online Child grooming cabe decir que la mayor parte de la doctrina recurre a la misma idea del adecuado desarrollo y formación de la vida sexual del menor o, en términos más amplios, el derecho a no sufrir

daño en la esfera sexual. (p. 146).

Con lo dicho anteriormente el Child grooming se encuentra dentro del marco de delitos contra la integridad sexual y reproductiva los cual son los que vulneran de manera sustancial la libertad sexual y reproductiva de una persona. Las normas Internacionales y nacionales establecen que los niños, niñas y adolescentes sean grupos de mayor vulnerabilidad en estos casos ya que bloquean de manera abrupta su libertad para decir sobre su cuerpo, su sexualidad.

En general la expresión bien jurídico protegido no está utilizada en las legislaciones penales contemporáneas, no obstante, la dogmática sostiene que en los códigos penales se hacen menciones sistemáticas a distintos bienes jurídicos. más que eso, incluso se sostendrá que es la legislación penal la que configura los bienes jurídicos. el significado de la expresión "bien jurídico es objeto de extensas controversias entre los escritores del derecho penal. No siempre es como típico de la dogmática, se advierte que es no versa sobre hechos o sobre captaciones supuestas sino sobre el significado de las palabras. Ripolles (1991) establece lo siguiente:

El concepto de bien jurídico, surgió de la profundización en la idea la antijuricidad material frente a la mera antijuridicidad formal propia del más estricto positivismo jurídico, se ha configurado en los últimos tiempos como un instrumento técnico - jurídico de primordial importancia en la determinación penal de los presupuestos esenciales para la conciencia social. (p. 17).

Para la dogmática penal todo delito lesiona un bien jurídico". no es concebible de un delito que no lesione un bien jurídico protegido. De este modo la lesión a un bien pareciera ser definitoria del concepto de delito. para la dogmática penal caracteriza algunos bienes jurídicos que presentan una gran heterogeneidad evidentemente la vida, la propiedad, el honor, la honestidad, la administración pública, la tranquilidad publica, la fe pública, entre otros más. La vida, aunque evidentemente es vaga, hace referencia a un fenómeno cuya existencia es verificable empíricamente, este bien jurídico establece que es un proceso biológico que resulta obvio, que en casos de delitos como el homicidio se rompa este bien jurídico

3.4.1 Libertad Sexual

La libertad sexual es aquella facultad que tiene la persona para posteriormente determinar en ámbito que quiera a su libre albedrío seguir. El delito de Child grooming promueve un

cambio en la libertad sexual del niños, niña o adolescente. Papillon, Colaños y Mejia (2015) establecen que:

> La violencia sexual presenta, por definición legal o jurídica, el uso de la violencia como un medio útil para practicar la actividad sexual, que vendría a ser el segundo elemento sustancial en los delitos contra la libertad sexual. La violencia consiste en el uso de la fuerza física, como también el uso de la amenaza como medio de su empleo, o el abuso de alguna situación de superioridad. (p.171).

Los delitos sexuales se los consideran cuando se vulnera los derechos sexuales y reproductivos de una persona, es decir, su libertad para decir sobre su cuerpo, su sexualidad y si tener hijos, cuántos, en qué momento y con quién. La normativa nacional e internacional toma en cuenta a los niños, niñas y adolescentes como grupos de mayor vulnerabilidad en estos casos, para precautelar la evolución y desarrollo normal de su personalidad.

Carpio (2019) afirma que:

> La libertad sexual es el derecho que tienen las personas para decidir sobre su sexualidad, es decir:
>
> - Utilizar su cuerpo como desee.
> - Seguir una u otra orientación sexual.
> - Hacer y aceptar las propuestas que se prefieran.
> - Respetando siempre la libertad sexual de la otra persona. (p.6).

Todo niño vivirá una infancia y es lo más preciado se lo puede denominar proceso sustancial de crecimiento y aprendizaje. Se busca pasar innumerables horas en escuelas, campamentos, guarderías, y otras organizaciones con el fin de llegar a ser una mejor persona en la sociedad. Todos los padres tienen el pleno derecho que sus hijos sean atendidos en un entorno de seguridad y sin que influyan en conductas sexuales inapropiada. Hay un grado más grande que los menores corran un riesgo mucho mayor de ser abusados sexualmente por personas que los conocen, como como son sus propios profesores y familiares cercanos, que por un extraño; con la llegada de inter a todos los hogares esto se ha vuelto cambiante.

3.4.2 Integridad Sexual

Cuando se habla de integridad sexual puede ser considerada con un grado altísimo de protección y que tiene toda persona por el simple hecho de serlo el cual se encuentra

reconocido en el ordenamiento jurídico "La víctima tratada significa que el derecho a la integridad sexual es un derecho fundamental en torno a la libertad, irrenunciable y, por consiguiente, el sistema oral debe regirse conforme a su protección y exclusión de una segunda victimización" (Salamane, 2020,p.361).

El Child grooming tiene carácter de delitos por vía publica el cual la o el fiscal no pueden obtenerse de iniciar una investigación penar en todos los casos de delitos contra la integridad sexual y reproductiva. Este delito mantiene una connotación muy estrecha con la vulneración del derecho fundamental de integridad sexual puesto que cuando llega a consumarse se estaría poniendo en peligro este derecho. Salamane (2015) afirma:

> La o el fiscal no podrá abstenerse de iniciar la investigación penal en los casos… de delitos contra la integridad sexual (Ecuador. Asamblea Nacional, 2014); b) la suspensión condicional de la pena, según el artículo 630, apartado 4, "en los casos de delitos contra la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar" (p.204); y, c) la exclusión del procedimiento de conciliación en "delitos contra la integridad sexual y reproductiva y delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar" (p.220), a tenor del artículo 663, inciso final. (p.359)

La categoría de agresión sexual y otros delitos sexuales presenta algunas de las dificultades más graves para calcular los costos. La naturaleza de estos delitos significa que las víctimas pueden experimentar impactos físicos, emocionales, psicológicos y sexuales únicos entre las víctimas de delitos. Para agravar las dificultades es que los datos sobre agresión sexual y otros delitos sexuales son en sí mismos problemáticos. Los datos sobre delitos sexuales sufren una grave falta de notificación; Es menos probable que estos delitos sean denunciados a la policía que el asalto y el robo, y en general se estima que aproximadamente solo uno de cada diez incidentes se denuncia a la policía.

3.4.3 Indemnidad

La indemnidad es aquel derecho que tiene una persona para que no se interfiera con su sexualidad y está enfocada a los menores de edad y personas incapaces. Los Delitos que atentan con la indemnidad sexual son aquellos que no han desarrollado una personalidad sexual y que el menor no tiene una completa libertad sexual.

Gorriz (2015) establece:

> Desde el entendimiento de la indemnidad sexual, protegida en el delito del 183 ter.1, como la libertad en formación en el terreno sexual del menor de 16 años a fin de preservar

> así su bienestar psíquico y normal socialización en esta esfera, es posible apreciar la ilicitud de aquel delito ante manipulaciones o desviaciones del normal aprendizaje en sexualidad que procedan de excesos de confianza por parte de terceros, orquestados a través de Internet, teléfono u otras Tics. (p. 16).

Este delito tiene rompe con la indemnidad del menor ya que se rompe ese vínculo de falsedad que tiene el adulto para fines sexuales.

Gorriz (2015) sugiere que:

> Por obvio que parezca, hay que partir de que, valorativamente, la acción típica del delito del art. 183 ter. 1º CP comporta un peligro a la indemnidad sexual que se evidencia, entre otros indicios, porque se produce un quebranto en la confianza depositada por el menor en otra persona. En atención al tipo allí previsto, esa confianza ha de haberse forjado entablando contacto con el menor a través de determinados medios de comunicación tecnológicos. Porque, específicamente a través de ellos, el groomer se procura una situación de subyugación moral de especial intensidad". (p. 17).

Hay varios autores que defiende que la indemnidad sexual de tomarse como un bien jurídico tutelado por el derecho penal para garantizar el correcto goce de los derechos de los menores de edad.

Garcia (2020) establece lo siguiente:

> Un sector mayoritario defiende indemnidad sexual en estos casos, como el potencial desarrollo de la capacidad de autodeterminación sexual. Un sector minoritario, entre los que se encuentran, Orts Berenguer, Suarez-Mira y Díez Ripollés, entre otros, critican la tesis de la indemnidad sexual como bien jurídico protegido ya que en determinados casos el consentimiento de los menores o incapaces adquiere cierta relevancia. (p. 22).

Es de suma importancia y uno de los puntos de suma consideración tiene que ver con la relación con el bien jurídico que se protege de una potencia peligro de dañarlo o que se vea vulnerado. Cuando topamos el tema de ChildGroming pues nos encontramos que existe una discusiones por identificar cual es el bien jurídico que protege el código orgánico integral penal en su articulado número 173, el cual tiene un rol de asumir como bien jurídico tutela a la libertad sexual del menor de dieciocho años, no obstante, la doctrina internacional que tratan sobre delitos relacionados con el Child grooming se verifica que es la indemnidad sexual de menor la que se está vulnerando y que en el derecho penal no lo toman como parte

fundamental dentro del proceso penal.

Hay que hacer una diferenciación entre la indemnidad sexual y libertad sexual para ellos tenemos un autor reconocido a nivel internacional.

Quinteros (2015) establece:

> Debiendo tomar en consideración que los delitos sexuales protegen bienes jurídicos que contemplan la libertad e indemnidad sexual, el primero que se basa en la potestad de las personas a tomar sus propias decisiones de manera libre otro lado la indemnidad sexual que se aplica cuando las personas por su edad o circunstancias, no son capaces de comprender el significado del acto sexual y sus consecuencias. (p. 19).

En el cual observa mencionado anteriormente que la libertad sexual, es aquella libertad que tiene todo aquel menor de dieciocho años en relación a su vida sexual y todo lo que se asemeja.

Con lo anterior expresado podemos determinar la indemnidad sexual que el menor por su edad o circunstancias no son capaces de tomar decisiones por su propia cuenta o es el hecho de no conocer a su corta y temprana edad todo lo relacionado con el ámbito sexual y todo lo que un menor no puede aún tomar esa decisión por sí solo, está claro que se necesita en la sociedad una educación sexual temprana para llegar a un cambio cuando ya logre tener la edad suficiente para tomar las decisiones en su cuerpo y relaciones sexuales, dado el caso que no haya esa educación, nunca comprenderá los riesgos y peligros, que se ve en la sociedad con las violaciones, secuestros, pornografía y todos los peligros.

El articulado del código orgánico integral penal no expresa nada sobre la indemnidad sexual el cual deja abierto a la vulneración de este doctrinario concepto el cual varios países ya están incorporando en su articulado. Si bien es cierto que el artículo 173 del Código Orgánico Integral penal tiene una esencia de protección sexual a menores de dieciocho años no apunta a la indemnidad del menor de edad poniéndolo así en vulneración su bien jurídico tutelado.

Conclusiones

Una vez realizada toda la correspondiente investigación es de suma importancia precisar las siguientes conclusiones, las cuales ayudaran a tener una idea clara de los problemas y la situación que se vive en la sociedad.

1. De acuerdo a lo analizado en el presente trabajo de investigación enfocado al análisis de delito de Child grooming; es evidente que existe un aumento en los últimos años el cometimiento de dicho delito en la provincia de Imbabura.
2. Mediante Jurisprudencia nacional se puede evidenciar que en el ecuador se ha juzgado estos tipos de delitos en tribunales de primera instancia y que han llegado a plantear por parte de los sentenciados el recurso de casación sin tener una aceptación por parte del mismo.
3. La pronta llegada de medios tecnológicos como son las Tics el derecho penal se ve atrasado y no evoluciona para poder entender y sancionar este tipo de delitos nuevos como es el Child grooming.
4. Para Fiscalía General del Estado ecuatoriano es muy difícil poder reunir los elementos de convicción suficientes para poder dar un dictamen acusatorio, el cual los procesador se aprovechan de estas brechas jurídico informáticas poniendo en peligro así la tutela efectiva de los derechos de los ciudadanos ecuatorianos y en el presente trabajo de titulación de los niños, niñas y adolescentes.
5. El Child grooming es un delito que se orienta al derecho penal informático su llegada a la esta era de tecnología donde cualquier niño tiene acceso a un dispositivo móvil lo hace vulnerable frente a un adulto que tiene intenciones con finalidad sexual.
6. La facilidad que tienen los adultos para poder tomar el contacto con los niños, niñas o adolescentes en un mundo cibernético es sorprendentemente fácil y con conocimientos casi básicos, el cual pone en peligro los derechos sexuales y reproductivos de los ciudadanos ecuatorianos.
7. Se ha evidenciado que en el Estado ecuatoriano no hay una caracterización adecuada sobre lo que es la indemnidad sexual lo cual permite que no se proteja ese elemento tan preciado que tiene

cada menor de edad que no tienen ese desarrollo mental, ni emocional para poder elegir qué hacer con su vida sexual aun todavía.

8. La corriente filosófica finalista en el presente trabajo se ha demostrado que no es necesariamente estricto pasar por todas las barreras punitivas como lo establece esta corriente y sus verbos rectores para poder prevenir los bienes jurídicos de este grupo de personas.

Recomendaciones

1. Para evitar el aumento sustancial de este delito de Child grooming se recomienda a sus padres poner más atención cuando sus hijos naveguen en el ciber espacio para no toparse con depredadores sexuales que buscan manipular a los menores.
2. Es necesario la implementación y expansión del derecho en estos delitos con orientación sexuales por medios tecnológicos y que los jueces de todos los tribunales tengan un conocimiento promedio de informática para garantizar seguridad jurídica.
3. Todo el conjunto de funcionarios que se desempeñan dentro y fuera de la función judicial deben capacitarse en temas jurídico informáticos para dar un asesoramiento eficaz cuando se encuentren con delitos de esta naturaleza, y no simplemente dejarlos pasar por no conocerlos.
4. Tener dentro de los peritajes ha personas enfocadas con el conocimiento informático avanzado para que Fiscalía pueda reunir elementos de convicción y poder de una manera asertiva poder garantizar a la víctima seguridad y justicia.
5. En la doctrina penal jueces, abogados, y todos aquellos acordes en esta rama conocer nuevos términos que países con un grado más amplio de evolución en el derecho ya lo tienen y es la indemnidad sexual, para poder diferenciar de libertad sexual que tiene un adolescente y la indemnidad que tienen los menores de edad.
6. Los jueces deben motivar sus sentencias de acorde a las corrientes

filosóficas penales y determinar cual de ellas es la más garantista para proteger los bienes jurídicos de los ciudadanos.

7. Delitos sexuales existen muchos, pero cuando se trata de niños, niñas o adolescentes se trata de grupos prioritarios y el principal fin del derecho penal debería ser prevenir en los casos que se pueda, más que esperar que sea consumado y después sancionar el delito y más aún cuando hay varios delitos sexuales que pueden venir vinculados con el Child grooming.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

13º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal (2015). España. A/CONF.222/1.

Alban, E., (2016). Manual De Derecho Penal Ecuatoriano. Quito.

Carpio, P., (2019). Derecho a la libertad sexual. España. 1ª edición. Diciembre 2019.

Carrión, F., (2009). El trato de la trata de personas. En ciudad segura: programa de estudios de la ciudad. Nº 36. Quito: Flacso-Ecuador.

Código de la Niñez y Adolescencia (2003). Asamblea Nacional de la República del Ecuador. Quito.

Código Orgánico Integral Penal (2014). Asamblea Nacional de la República del Ecuador. Quito.

Código Penal y legislación complementaria (2021). España. Ministerio De Justicia. Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado

Comisión Presidencial Coordinadora De La Política Del Ejecutivo En Materia De Derechos Humanos (2011) Guatemala. Presidencia De La Republica.

Constitución de la República del Ecuador (2008) Asamblea Nacional de la República del Ecuador. Montecristi.

Convención Sobre Los Derechos Del Niño (2006). Unicef Comité Español. 28046 Madrid.

Corte constitucional del Ecuador (2018). SENTENCIA - 0775-11-JP. Quito.

Corte Nacional de Justicia (2017) Juicio numero 0592-2016-HPA.Quito.

El Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, (2009). Niños en un mundo digital. New York 10017.

Galarza, J., (2017). El Principio De Minima Intervencion En El Derecho Penal Moderno Con La Vigencia Del Codigo Organico Integral Penal En El Ecuador. Ambato.

Gomez, N., (2004). ANÁLISIS DE LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO PENAL. Venezuela.

Gorriz, E., (2015). "On-line Child grooming" en Derecho penal español. Barcelona. InDret 3/2016.

Guil, P., (2018). Ciberacoso sexual a menores "online Child grooming". España,

Hernandez, Fernandez, y Bapista, (2003). *Metodología de la investigación capitulo 3*. Lima.

Instrumento de Ratificación del Convenio Europeo sobre el Ejercicio de los Derechos de los Niños (1996). Jefatura del Estado. Sec. I. Pág. 14174.

Mancheno, S., (2004). Derechos sexuales y derechos reproductivos en la normativa constitucional e Internacional. Quito. Programa Andino de Derechos Humanos, PADH.

Manual para Parlamentarios El Convenio del Consejo de Europa para la Protección de los Niños contra la Explotación Sexual y el Abuso Sexual (2014). (Convenio de Lanzarote). Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa.

Monroy, A., (2013). Principio de mínima intervención, ¿retórica o realidad?. Colombia. Núm. 21 I semestre de 2013.

Monserat, I., (2018). Propuesta Para La Interpretación De La Cláusula Concursal Recogida En El Artículo 183 Ter 1 (Delito De Online Child grooming). España. Issn: 2340-4647.

Montiel, I., (2018). Ciberacoso Sexual en Adolescentes, creencia erroneas. Barcelona. Filiacion: Universidad Internacional de Cataluña.

Muñoz, R., (2003). Adicción a las nuevas tecnologías y a las redes sociales en jóvenes: un nuevo reto. Avda. de Tolosa, 70. 20018 San Sebastián.

National Sexual Violence Resource Center (2012). ¿Qué Es La Violencia Sexual?. #5VF1CE001751-03 from the Centers for Disease Control.

Nuñez, G., (2016). Pornografía infantil en internet. Paraguay.

Palella, S., y Martins, P., (2012). *Metodología de la investigación cuantitativa*. Caracas. Editorial FEDUPEL.

Panizo, V., (2011). El Ciber-Acoso Con Intención Sexual Y El Child-Grooming. Inspector del CNP.

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 la pornografía (2000) New York.

Protocolo Para Prevenir, Reprimir Y Sancionar La Trata De Personas, Especialmente Mujeres Y Niños, Que Complementa La Convención De Las Naciones Unidas Contra La Delincuencia Organizada Transnacional (2000). El congreso nacional. Res. No. 492-06.

Quesada, S., (2018). El sexteo (sexting) en la adolescencia. Universidad de Deusto.

Rodríguez, T., (2020). Perfil Criminológico Fiscalía General del Estado ecuatoriano ecuatoriano. Quito: FGE.

Rojas, C., (2015). Perfil Criminológico Fiscalía General del Estado ecuatoriano ecuatoriano. España: Editorial REDVET.

Roxin, C., (1997). Fundamentos. La estructura de la teoría del delito. Alemania. Tomo I, Traducción de la l.'^ edición alemana y notas.

Salamane, A., (2015). La víctima en los delitos contra la integridad sexual. Ecuador.

Valdez, G., (2019). Tratamiento jurídico que se da en el Ecuador a las conductas de ciberacoso y cyberbullying. Quito, Universidad San Francisco,

Yanez, C., (2017). Moderna figura delictiva sexual-informática "Child grooming. Quito, Universidad Central del Ecuador.

Zaffaroni, R., (2006). Manual De Derecho Penal Parte General. Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial Y Financiera.