



Universidad del Azuay

Facultad de Ciencias Jurídicas

Escuela de Derecho

**CUESTIONAMIENTO A LA INSUFICIENTE
ESTRUCTURA E INEFICACIA DEL TIPO
PENAL DE PORNOGRAFÍA INFANTIL**

Autora:

María Belén Siguenza Maldonado

Director:

Dr. Pablo Leoncio Castro Galarza

Cuenca – Ecuador

2025

DEDICATORIA

A mis padres Milton y Andrea por darme la vida, un amor incondicional y la oportunidad de estudiar; a mis hermanos Francisco y Elian por ser ellos mismos y siempre ser esa fuerza que buscaba mi corazón; a mi abuelita Mariana que rezó incansablemente por mí y me dedicó tantas palabras bonitas con Dios; a mi tío Wilmer por ser un gran ejemplo y un pilar durante toda mi carrera brindándome siempre un apoyo incondicional y a toda mi familia por siempre estar presentes en mi mente y en mi corazón.

Gracias a todos ellos porque fueron y son el amor más incondicional y el apoyo más grande que tuve y tendré.

AGRADECIMIENTO

Agradezco primeramente a Dios, porque él lo es todo, por darme fuerza y sabiduría durante toda la carrera y toda mi vida.

A mi hijita Zenitsu que siempre estuvo ahí en mis desveladas y a mi hijita Renata, por nunca dejarme sola, ambas han sido parte de mi estudio y de la Universidad.

Un especial agradecimiento al Dr. Pablito y al Dr. Rafael por ser grandes seres humanos, así como también muy buenos profesores y tutores, cuyo apoyo fue fundamental para desarrollar y concluir esta investigación.

RESUMEN

El problema de la pornografía infantil en medios digitales es que son una grave amenaza al sistema penal por el auge que se da hoy en día, este crecimiento hace que se transgreda los derechos de indemnidad sexual de niños y niñas, dejando desprotegidos a los mismos y más propicios a que no se respeten sus derechos constitucionales. Lo que la tecnología digital le ha hecho a este delito es algo digno de repudiar, ha facilitado la creación, transmisión y consumo del material sexual de los niños, sin tener sanción alguna, demostrando lo desactualizado que tenemos nuestro tipo penal y su tipificación.

Los estudios demostraron que el tipo penal tiene varias lagunas legales, así como ambigüedades normativas, lo cual dificulta su aplicación y el entendimiento de la misma, es por esto que se demostró con una reforma que los cambios planteados son necesarios para una mejor aplicación del derecho y del órgano jurisdiccional que lo regula, a su vez se consigue una mejor persecución del delito.

El resultado obtenido es que la normativa al clarificarse contempla y cuida mejor los derechos de los niños y niñas en relación a la explotación sexual, tipificar los medios tecnológicos y estar acorde a estándares internacionales, demuestra lo clave que es realizar estas modificaciones y arreglos en el tipo penal.

Palabras clave: Código Orgánico Integral Penal (COIP), indemnidad sexual, pornografía infantil, tecnología digital, vulnerabilidad.

ABSTRACT

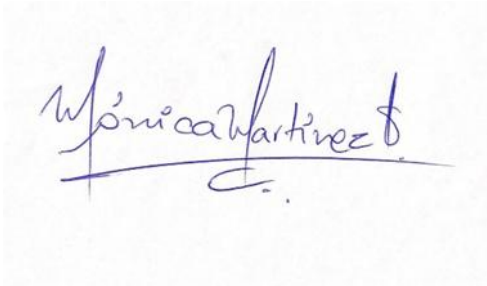
The problem with child pornography in digital media is that it poses a serious threat to the criminal justice system due to its current boom. This growth violates the sexual rights of children, leaving them unprotected and more susceptible to having their constitutional rights disregarded. What digital technology has done to this crime is reprehensible. It has facilitated the creation, transmission, and consumption of sexual material involving children without any penalty, demonstrating how outdated our criminal classification and its definition are.

Studies have shown that the criminal classification has several legal loopholes and regulatory ambiguities, which makes it difficult to apply and understand. This is why a reform has demonstrated that the proposed changes are necessary for better application of the law and the judicial body that regulates it, while also achieving better prosecution of the crime.

The result obtained is that the clarified regulations better contemplate and protect the rights of children in relation to sexual exploitation, classify technological means, and comply with international standards, demonstrating how crucial it is to make these modifications and adjustments to the criminal classification.

Keywords: Child pornography, Comprehensive Organic Criminal Code (COIP), digital technology, sexual indemnity, vulnerability.

Approved

A handwritten signature in blue ink that reads "Mónica Martínez Sojos". The signature is written in a cursive style with a horizontal line underneath the name.

Lcda. Mónica Martínez Sojos, PhD (C)

Cod. 29598

ÍNDICE

DEDICATORIA	ii
AGRADECIMIENTO.....	iii
RESUMEN.....	iv
ABSTRACT.....	v
ÍNDICE	vi
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO 1. MARCO CONCEPTUAL Y NORMATIVO DEL TIPO PENAL DE PORNOGRAFÍA INFANTIL.	4
1.1 Concepto jurídico de la pornografía infantil.....	4
1.2 Bien jurídico protegido: Integridad, desarrollo y dignidad.	6
1.3. Normativa ecuatoriana: Constitución, Código de la Niñez y Adolescencia, Código Orgánico Integral Penal.....	9
1.4. Ecuador y sus compromisos internacionales para la protección de niños, niñas y adolescentes.....	13
CAPÍTULO 2. IMPACTO DE LA TECNOLOGÍA DIGITAL EN LA PORNOGRAFÍA INFANTIL	16
2.1. Nuevas modalidades de la comisión del delito.	16
2.2. Dificultades de adecuación del tipo penal frente a nuevas formas de comisión del delito	17
2.3 Función de las compañías proveedoras de servicios digitales e Internet.	21
CAPÍTULO 3. MODIFICACIONES SUGERIDAS A LAS INSUFICIENCIAS NORMATIVAS	32
3.1. Planteamiento de reforma normativa.	32
3.2. Recomendaciones para fortalecer el sistema judicial ecuatoriano.	40
3.3 Estrategias para enfrentar la criminalidad digital y fomentar la cooperación internacional.	42
CONCLUSIONES	46
BIBLIOGRAFÍA.....	47

INTRODUCCIÓN

La finalidad de la presente tesis es buscar ampliar y reformar el marco legal del tipo penal de pornografía con utilización de niños y niñas. En Ecuador tenemos ya una protección del bien jurídico vulnerado en este tipo penal, el cual es la indemnidad sexual de los menores, la sociedad de Ecuador y de todo el mundo actualmente, tiene que preocuparse por el grave y fuerte incremento de casos de este tipo, lo que hace que se convierta en un serio inconveniente.

La protección a niños y niñas que son víctimas de explotación sexual, no contempla en Ecuador casos con nuevos tipos de modalidades, tal como lo es la tecnología digital. Los medios tecnológicos han llevado a que este delito sea más fácil de cometer, incrementando una transgresión a los derechos de los niños, el vacío legal con respecto a esta modalidad ha fomentado a que el cometimiento del delito crezca a grandes pasos, debido a que no se cuenta con ningún control legal en este ámbito.

El avance a gran escala de la tecnología es lo que ha permitido abrir nuevas puertas para la ejecución del delito sobre todo mediante la red, todo esto lleva a que no se respeten los derechos inherentes al ser humano, tales como la integridad, desarrollo y dignidad, este delito tiene una connotación mundial de una extrema crueldad humana, considerando también que las víctimas gozan de una protección extra al estar dentro de un grupo de atención especial. Los menores incluidos en este mundo no son más que un objeto para cumplir un fin, son vistos como un producto que está en constante aumento por la demanda en un mercado obscuro en plataformas que a nivel mundial son una red escondida, tales como la Dark Web.

Continuando con Ecuador, se debe tomar en cuenta que el Estado está obligado a brindarles una protección prioritaria que está establecida en nuestra Constitución, aparte de los tratados y convenios ratificados, tales como la Convención sobre los Derechos del Niño (1989), entre otras varias, en las cuales se obliga como Estado a construir nuevas medidas normativas que tengan un control administrativo y en caso de una vulneración vaya a una consecuencia penal, todo esto con el fin de salvaguardar los derechos de los menores, con un método de tres pasos en los que conste: la prevención, la investigación y finalmente una sanción, que evitará a futuro más casos y dejará ya, un precedente legal.

A pesar de haber manifestado que Ecuador ya cuenta con este marco regulatorio, encontraremos que existe una insuficiencia normativa, que devenga en lagunas legales, en donde en un supuesto caso en el cual se incurra esta nueva modalidad, la norma no va a tener la capacidad suficiente para conocer y condenar el caso debido a la falta de la misma. Enfrentamos un tipo penal limitante y a la vez ambiguo donde todo queda a la interpretación que se le dé, incluir varios verbos rectores únicamente lleva a una confusión del concepto del delito que, de igual forma, no logra contemplar la actualidad del delito.

Esta imprecisión del delito ha llevado a que el órgano jurisdiccional presente problemas al tratar estos casos, lo que consecuentemente implicaría un incremento de impunidades, el nuevo perfil anónimo que se da tanto a los comercializadores, como a los productores y consumidores, es lo que hace tan llamativo el uso de la tecnología digital, la dificultad para rastrear a los usuarios que manejen este tipo de contenido es la razón por la cual se plantea la reforma, que espera fortalecer nuestro sistema judicial.

El problema no sólo a nivel de Ecuador, sino mundialmente es que no hace falta sólo normativa, también hay que construir y poner en práctica medidas nuevas de protección y cuidado, que a través una cooperación entre países que quieran ser parte del cambio, se pueda implementar barreras internacionales en la red, que batallen directamente de forma automática con este material que no está indexado a una red normal, en el cual también hay que establecerle una responsabilidad tanto administrativa como sancionatoria a los proveedores de red.

La investigación entonces, va a analizar todo el tipo penal de la pornografía con utilización de niños y niñas que se encuentra regulado en el artículo 103 y 104 del Código Orgánico Integral Penal, criticando las falencias de los mismos, evidenciando cuáles son las debilidades normativas que existen, buscando demostrar que la reforma es necesaria y justa para poder proteger de mejor manera el bien jurídico vulnerado, es decir la indemnidad sexual infantil y a su vez la libertad sexual. Se va a enfatizar en que la regulación actual que se encuentra vigente no es capaz de contemplar todas las nuevas dificultades que supone el uso del internet y de la tecnología, en donde hoy en día es donde más se mueve este material.

Este trabajo se centra en aportar diferentes aristas que se consideran para cambiar de forma positiva a la norma, esclareciendo ciertos puntos y creando un apartado para establecer por primera vez una responsabilidad a todas aquellas compañías que proveen internet y que no tengan ningún control o reporte sobre contenido de este tipo sexual infantil. Igualmente, toda la reforma se limita a la no vulneración de derechos de las otras partes, es decir, ejercer un control, pero no más allá de lo permitido por la ley.

Por otro lado se van a analizar casos ecuatorianos que nos ayudarán a verificar en dónde existen estos vacíos normativos en la práctica, para finalizar la legislación va a cumplir el rol de ajustar la ley conforme la realidad actual que enfrenta Ecuador, protegiendo en suma, todo caso de explotación sexual infantil, en el cuál con ayuda internacional se pueda llegar a un control extendido, no se pretende únicamente cuestionar la norma, se quiere también buscar la manera de fortalecer el cuidado de los menores, de forma que se garantice que el avance constante de la tecnología no represente una barrera legal, sino que la norma avance conjuntamente con la evolución, cuidando así de los derechos fundamentales.

CAPÍTULO 1. MARCO CONCEPTUAL Y NORMATIVO DEL TIPO PENAL DE PORNOGRAFÍA INFANTIL.

1.1 Concepto jurídico de la pornografía infantil

Para definir el concepto de pornografía infantil, hay que desglosar la palabra y analizarla, comenzando con definir el término de pornografía. Si bien es cierto, el concepto de pornografía no se ha podido establecer como uno solo y fijo, debido a que ha ido evolucionando con el tiempo y ha variado según el momento de la historia en el cual se encuentren. Peña (2012), define la etimología de la palabra pornografía, esta es proveniente del griego antiguo, esta está compuesta de dos elementos, el primero es *porne*, que significa prostituta, relacionado al verbo griego *pernemi*, que hace referencia a la venta, debido a que en esa época estaba relacionada a vender el cuerpo, y el segundo elemento es *graphe*, que significa escritura, representación, descripción.

La pornografía literalmente en su primera definición era como una forma de describir y representar a las prostitutas y a la venta de ellas, por supuesto este contenido era para las élites masculinas, pero cuando comienza a explorar el ámbito literario y gráfico, se expande a demás clases sociales. Hunt (1996), expone que la propagación de este contenido se da gracias a la imprenta, que trajo consigo un auge de autores y consumidores del contenido literario erótico y obsceno. Comenta a su vez que en los años de 1806 era un éxito total la producción de este material entre Francia, que estaba al mando de este contenido y el segundo lugar para Inglaterra, y migró a países europeos, hasta alcanzar una expansión mundial.

Abordado ya el término de pornografía, se debe continuar con el análisis de la pornografía infantil que tiene toda una historia detrás, Soldino y Guardiola (2017) hablan de esta mencionando el año de 1970, no tiene definida una época o un año como tal, pero se tomará en consideración ese año. En ese entonces, el término hacía referencia a la representación de menores de forma sexualizada, esta figura ha existido desde mucho tiempo atrás, de épocas en donde se toleraba este contenido porque era usado en un entorno de arte o de cultura y no era socialmente mal visto, en la actualidad sería claramente considerado como un abuso.

Entre principios de siglo XIX y principios del siglo XX, no existía una clara diferenciación en el término pornografía, con el término pornografía infantil, en la que se involucraba a menores de edad, pero aparecían las primeras leyes que condenaban la

obscenidad, un ejemplo de esto es que, en Reino Unido en 1857, como el *Obscen Publications Act* (1959), que comenzaba a hablar sobre el contenido considerado como obsceno e inmoral, pero no tenía una atribución a niños en específico, sino en general. Desde la década de los 60 y 70, se empezó a conocer por primera vez el término de *Child Pornography*, que comienza apareciendo en su mayoría en Estados Unidos, sobre todo en estudios relacionados a crímenes y psicología, esto debido a que en Europa y Estados Unidos se estaba dando para mal, un auge de este tipo de material, comercializado de forma ilegal.

La pornografía infantil tiene su primera connotación jurídica desde el año de 1980 y ha seguido hasta la actualidad, pero se establece de forma indirecta por primera vez en la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) de 1989, en el cual se pide a los Estados Partes que tomen medidas nacionales para impedir que se dé un abuso de menores en la explotación sexual, si bien no menciona a la pornografía infantil como tal, en el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en pornografía (2002), que entra en vigencia desde el año 2002, ya por primera vez, se considera la utilización de niños en prácticas de pornografía y se da una definición en su Artículo 2, numeral c, “Por pornografía infantil se entiende toda representación, por cualquier medio, de un niño dedicado a actividades sexuales explícitas, reales o simuladas, o toda representación de las partes genitales de un niño con fines primordialmente sexuales.”

Esta es la primera definición de forma jurídica en la que se configuró este término en el ámbito penal y este tuvo una connotación global, que se amplió rápidamente de forma internacional. La CDN, coloca a los niños en una categoría de especial protección, dándole al niño un interés superior, también hace alusión a la protección de los niños con medidas tomadas por los Estados Partes, para garantizar a los niños que hayan sufrido estos tipos de violencia.

Un punto primordial en la legislación ecuatoriana es ser parte del “Protocolo Facultativo de la Convención sobre los derechos del niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de los niños en la pornografía”, este protocolo suscrito por el Ministerio de Relaciones Exteriores (2005), dice que el Estado tiene una grave preocupación sobre este delito en Ecuador, relacionado con otros como, la venta de niños, el turismo sexual y la prostitución infantil. Todos estos, han llevado a que el Estado adopte nuevas regulaciones para anticiparse y erradicar estos delitos, pero desde un enfoque

global, para así hacerle frente a los factores que contribuyen a este delito. Busca conectar con el público y sensibilizarlo para reducir el mercado de los consumidores, para esto considera importante fortalecer una represión en toda la nación, esto se puede dar gracias a la colaboración y respaldo de la Convención sobre los Derechos del Niño y la cooperación internacional que ofrece esta.

Por lo tanto, la pornografía infantil ha avanzado con el paso de los años y nunca ha tenido un concepto fijo, debido a que según pasen los años va a seguir evolucionando el término, adaptándose a las nuevas realidades del momento en donde se encuentren, es para la próxima corrección a la norma que se planteará más adelante se va a tener en consideración este punto.

1.2 Bien jurídico protegido: Integridad, desarrollo y dignidad.

Para comenzar con el tema del bien jurídico protegido, primero se debe establecer, ¿cuál es el bien jurídico protegido? Según Muñoz Conde (2019), el bien jurídico protegido en las personas en casos de este tipo, es la libertad sexual, porque se les prohíbe la libertad de escoger con quién tener relaciones sexuales, si es que desea o no y bajo qué circunstancias hacerlo, todo esto regido bajo estándares de respeto y dignidad humana. En el caso de los menores es diferente el bien jurídico protegido, porque al ser niños y niñas no tiene la libertad de elegir sexualmente porque no tienen esa capacidad de elección por su edad, entonces teniendo esto en cuenta, el bien jurídico protegido en el caso de los NN, es la indemnidad sexual, la Corte Nacional de Justicia (2013), habla esta indemnidad y dice que es una protección que garantiza el Estado, a la esfera sexual de niños y niñas, en el cual se les cuida de no ser parte de algún acto o contacto sexual, todo esto porque ellos no tienen la capacidad psicológica o jurídica para dar un permiso que sea válido en materia sexual.

Desarrollado el tema de la indemnidad sexual, esta investigación se centra en la grave amenaza que representa la pornografía infantil para la integridad, desarrollo y dignidad de niños y niñas, en el ámbito de la tecnología digital. El Estado debe velar por conseguir una vida con estos derechos a los niños y niñas, en todas las formas posibles y actualmente le está costando debido a varias adversidades, pero se espera cambios y mejoras positivas que se van a incluir adelante en esta misma tesis.

Para hablar de integridad, desarrollo y dignidad, primero se debe partir de que según Palomares (2024) todos estos conceptos se interrelacionan y aportan un valor inherente a

cada ser humano, resaltando los derechos que tienen, demostrando que son libres de usarlos y gozarlos. Estos conceptos llevan a hablar de lo que cada ser humano tiene y lo que se le debe garantizar mínimamente a cada uno, al ser derechos primordiales, la Constitución los protege, siendo el órgano más fuerte, el cuidado de estos derechos es inquebrantable.

Integridad

Para comenzar se habla de la integridad humana, la integridad es la base de los valores sociales, como dijo Olivos (2023) esto lleva a analizar el humanismo, el humanismo es considerado como la primera fuente de la igualdad, libertad y justicia que llevan a la determinación de los valores sociales. La integridad de las personas es una práctica de valores como lo son ser una persona honesta, que demuestre respeto, estos valores se deben ver reflejados en la persona cuando incluso, nadie la esté observando, eso conlleva a que de forma continua la persona va a seguir tomando decisiones positivas, actuando de forma íntegra, que conlleva a tener una sociedad que se beneficie personalmente de este actuar.

La integridad es importante debido a que se relaciona con un sentimiento de gratitud consigo mismo, esto es muy importante para los niños, niñas y adolescentes que están en un contexto difícil, para poder resistirse a entrar en situaciones de riesgos que comprometan su integridad. La ONUDC (2021), refleja que la integridad deja un aprendizaje de responsabilidad de las acciones y sus consecuencias, lo que ayuda a los niños a tomar decisiones que conlleven a tener una armonía social, con comunicaciones sanas.

La integridad según la Organización de las Naciones Unidas ha manifestado que la integridad ha llegado hasta el punto en el que lleva al cerebro a que cree decisiones positivas para sí mismo, esto es de tremendo apoyo para los niños que fueron víctimas de explotación sexual, para poder llevarlos a salir psicológicamente de esa difícil situación, darles soporte emocional y ayudarles a conllevar la situación de forma que nunca más se vean afectados y eviten caer en esto, tomando decisiones sanas y conscientes.

Desarrollo

El desarrollo es algo que es parte de todos los humanos y que se presenta de forma individual en cada uno de nosotros y de forma colectiva también, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (1993) menciona que todas las personas tienen la obligación de poder estar y aportar para un desarrollo económico, social, cultural y político y que esto lo puedan llevar a que se haga un ejercicio pleno de derechos y libertades. El objetivo del desarrollo en la niñez, es poder garantizar que los niños en su crecimiento, tengan todos sus derechos en pleno uso, goce y nadie les pueda privar de esto, para que así todos les respeten sus derechos, sin distinción alguna. Dentro de esto, uno de los cuatro principios de la Convención sobre los Derechos del Niño, es que se establece para los niños, el derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo, por lo que esta Convención, aporta totalmente a fortalecer el derecho al desarrollo de los niños.

El derecho de desarrollo en la niñez enfrenta un gran muro, que es el aumento de desigualdad de los países, esto genera una crisis que en estas situaciones difíciles se deja sin protección alguna a los niños y se descuida la garantía de que alguien va a velar por sus derechos. Se pide entonces a los Estados que, al ser un grupo vulnerable el de los niños, tomen en cuenta y adopten medidas para poder cuidar del desarrollo y bienestar de estos, para que puedan crecer en un entorno sano, que les permita desarrollar su vida de forma sana y no se vean afectados por situaciones externas.

La Convención trata de evitar que los menores explotados sexualmente, al tener una vulneración en su derecho de desarrollo y al crecer en un ambiente muy difícil donde van a tener problemas presentes y futuros debido a los traumas vividos en la terrible situación por la que pasaron, vuelvan a tener este tipo de quebrantamientos a sus derechos, buscando garantizar un mejor futuro para aquellos niños que ya pasaron por esta situación o proteger a los que no han tenido ninguna transgresión de sus derechos.

Varios órganos y convenios internacionales como la ONU, Convenio de Budapest, Europol, Convención sobre los derechos del niño, entre muchos otros, se unen para poder garantizar y adoptar medidas para, primero evitar que los niños caigan en estos entornos de explotación, con leyes y programas que puedan salvar a los más propensos y vulnerables a ser parte de este tipo de delito. Entonces tomando en cuenta todo esto, se desea garantizar un uso, goce y libertad de que los niños tengan su derecho al desarrollo intacto, que, apoyados de los estados, los menores no sean utilizados para contextos de explotación sexual.

Dignidad

La dignidad tiene diferentes connotaciones, pero al hablar de esta en niños y niñas, es un punto clave en los derechos humanos, más aún rescatando la vulnerabilidad que enfrenta este grupo. La dignidad de acuerdo con el Sistema Nacional de Protección de niñas, niños y adolescentes (2019) manifiesta que tiene un concepto un poco abstracto, pero es muy importante debido a que es la base primordial de los otros derechos, este término implica que una persona sea valiosa, tenga honor y sea merecedor de todo lo bueno, este valor en los niños es indispensable e inviolable, esto en general demuestra que la persona digna es aquella es racional y libre de actuar, este valor en un niño es totalmente necesario porque va a forjar a la persona que es y a la persona en la cual se va a convertir.

Este valor debe ser enseñado como uno que se debe exigir a los demás, pero también se debe ser recíproco y entregar a los otros, la conducta en la cual se trata a otra persona de indigna, demuestra totalmente una falta de educación y una vulneración de derecho. Hay que enseñarles a los niños este concepto debido a que van a aprender a auto valorarse, auto respetarse y auto amarse, lo cual va a crear una barrera de seguridad en el niño, que cuando se sienta en un entorno negativo a este valor, va a poder darse cuenta a tiempo y salirse de un posible maltrato.

La dignidad humana también como explica la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) dice que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y en derechos, lo que quiere decir que todos tienen inherentemente esto por el simple hecho de haber nacido. ¿Cómo se logra este trato hacia niños y niñas? Dotándoles como adultos a vivir una vida digna, donde sea tratado con amor, sea incluido, dándole una vida libre de violencia, considerando su bienestar, se debe hacer una práctica diaria y cotidiana para que los niños puedan entender sus derechos humanos y esto permita una convivencia fraternal con los que les rodean.

1.3. Normativa ecuatoriana: Constitución, Código de la Niñez y Adolescencia, Código Orgánico Integral Penal.

El Derecho Ecuatoriano ha evolucionado durante el tiempo, es cambiante y ha sido reformado constantemente con el propósito de cubrir nuevas necesidades de la sociedad. El Estado tiene varias normas para proteger nuestros derechos y garantizarlos, entonces siendo así, para hablar de nuestro tema en concreto, se procederá a usar tres normas para

el desarrollo de esta investigación, la pornografía infantil se base principalmente en: La Constitución, el Código de la Niñez y Adolescencia y para finalizar, el Código Orgánico Integral Penal.

La Constitución de la República del Ecuador (2024), al ser un órgano constitucional que garantiza derechos y justicia, debe disponer y cubrir todos los derechos de cada ciudadano, deberán ser tratados con igualdad, para todos poder gozar de los mismos derechos, deberes y oportunidades. El artículo 35 de la Constitución, cataloga dentro de los grupos más vulnerables y de atención prioritarias a los niños, niñas y adolescentes, a los cuales el Estado se compromete a garantizar una vida íntegra y digna, para evitar que caigan en situaciones de riesgo, violencia, maltrato entre otros. El Estado se obliga a prestar entonces, especial protección a las personas de doble vulnerabilidad, tomando esto en consideración, deben proteger doble vez a los niños víctimas de haber sido explotados sexualmente en la pornografía.

La Constitución en sus artículos 44, 45 y 66 dice que, el Estado garantiza el pleno ejercicio de los derechos de los niños y niñas (NN), a su vez, se obliga a adoptar medidas para proteger y dar atención a estos derechos, es decir el Estado debe velar por conseguir una vida con dignidad e integridad a los niños y niñas, en todas las formas posibles. Esto se compagina con la Convención sobre los Derechos del Niño, que reconoce el derecho de los NN a estar protegidos contra toda forma de explotación sexual. Se atienden el interés superior y los derechos de los NN que prevalecen sobre otros, también la Constitución señala que los delitos contra la integridad de todo tipo, contra NN, ya sea física, psíquica, moral y sexual, serán imprescriptibles, para así garantizar una protección y atención contra cualquier negligencia que provoque estas situaciones. Con las medidas que adopta el Estado, se plantea prevenir, eliminar y sancionar todo tipo de violencia.

Para este tipo de casos la Constitución tiene procedimientos especiales y expeditos para el juzgamiento y sanción de este tipo de violencias, por lo que se le dará una mayor protección, se determinarán defensores especializados en el tratamiento de estas causas, según como manda la ley.

Se abordará el Código de la Niñez y Adolescencia (2023) (CONA), en sus artículos 1, 52, 69, 73 y Art.74, en donde en resumen menciona la finalidad del Código, que es la mencionada anteriormente en la Constitución, aparte se obliga a adoptar medidas de prevención para crear una realidad de libertad, igualdad y dignidad para los NN. Esta también es una norma reguladora que protege a los niños en su diario vivir, en actividades

tales como sus responsabilidades, deberes, entre otros, también describe la forma en la que se debe regular el pleno goce y ejercicio de los derechos de los NN, para poder hacer efectivos, garantizarlos y protegerlos, todo esto basado en el principio del interés superior.

El artículo 69 de este Código es de suma importancia debido a que explica el concepto de explotación sexual y que, dentro de este tipo penal, está ligada la pornografía infantil, que es el tema principal de esta investigación. Define a la pornografía infantil como: “toda representación, por cualquier medio, de un niño, niña y adolescente en actividades sexuales explícitas, reales o simuladas; o de sus órganos genitales, con la finalidad de promover, sugerir o evocar la actividad sexual.”. Este concepto ofrece una anticipada definición del tema, muy acertada, pero que también se podría considerar ambigua y también es relacionado por completo al concepto que da la Protocolo Facultativo de la Convención Sobre los Derechos del Niño que fue mencionado anteriormente.

Aquí también se menciona en el Art. 52, el derecho de los NN a tener una imagen y dignidad sana, es decir evitar que estos participen en producciones de contenido pornográfico o que estén presentes en contenidos que no son adecuados para su edad, aquí se evidencia que todo el contenido está relacionado con todo, en los Códigos ya se habla de la integridad, dignidad y desarrollo de los NN, términos abordados anteriormente para una clara comprensión de los términos presentes. En el Art. 73, hace un llamado a las personas que vean este tipo de delito que intervengan, ese artículo tiene como fin, evitar que se sigan propagando estas conductas y poder frenarlas a tiempo.

Para continuar con la siguiente norma que es el Código Orgánico Integral Penal, lo último que se aborda del CONA es que está enfocado en ser parte y crear varias normas con el fin de precautelar los derechos de NN, para poder detectar un patrón a tiempo sobre esta conducta y centrar la atención en poder mitigar este delito que vulnera y deja huellas psicológicas, físicas y sociales en los niños víctimas de la pornografía.

El Código Orgánico Integral Penal (COIP), es el encargado de dar una definición más completa del tipo penal de pornografía infantil, regula el delito de Pornografía Infantil en los siguientes artículos: Art. 16, Art. 47, Art. 48, Art. 75, Art. 100, Art. 103, Art. 104, Art. 172, Art. 443, Art. 510, Art. 520 y Art. 544. Si bien los artículos son varios para la protección de este bien jurídico, aparentan ser bastos para evitar la comisión del delito, pero no lo son. Son varias las normas que adoptó nuestro COIP, pero muchas quedan a la interpretación, son incompletas o simplemente no se adaptan a la realidad de

Ecuador, se esperaría que se complementarían entre sí para cubrir por completo la definición y regulación, pero cada día salen a la luz nuevas formas, entonces la norma por ahora no es suficiente, pero con una reforma que cubra estas nuevas modalidades de la tecnología digital, pudiera verse un cambio en la normativa, y estas nuevas modalidades ser cubiertas y tener una penalización.

El COIP menciona como agravantes el usar a niños para cometer la infracción, por lo que sería una primera agravante de este delito, otra es cometer la infracción en donde niños y niñas salgan perjudicados, también condena de forma agravante el usar a niños para la explotación sexual, la norma incluye varias aristas para que sea considerado el delito de pornografía infantil como un delito con varias agravantes, pero no consiguen abordar por completo las sanciones del delito. En el Art. 103, se define para Ecuador lo que es la Pornografía con utilización de NN y lo define tal cual lo ha propuesto la CDN, pero agrega la penalidad, la pena en nuestro país por este delito es de trece a dieciséis años, cuando la víctima quede enferma de por vida, la pena sube de dieciséis a diecinueve años y por último se da una pena de veintidós a veintiséis años cuando haya consanguinidad o afinidad.

En el artículo 104 se condena por la comercialización de este tipo de material, pero la condena baja de diez a trece años, lo cual es un poco incoherente, debido a que la comercialización es la forma de expandir el mercado de consumidores, lo que hace que cada vez haya más gente interesada en este contenido y a la vez hace que más personas se interesen en producir y monetizar de esto, lo que provoca un poco de incertidumbre por parte de la norma es ver la penalidad que se le da a este tipo penal de comercialización, pero es algo a tratar más adelante.

Núñez (2013), aseguraba que, en México, la legislación no penalizaba las acciones u omisiones que trasgreden el bien jurídico, sino lo que penaliza el legislador son inclinaciones consideradas poco éticas, en vez de conductas que supongan una verdadera lesión o un verdadero peligro del bien jurídico protegido, haciendo una breve comparación con la normativa ecuatoriana, comparte ese mismo aspecto.

Para finalizar el análisis de las tres normas más importantes que rigen para cuidar a las víctimas de este tipo de delito, ha sido menester el indagar en cada una de ellas y analizar sus artículos, se observa que es como una pirámide de normas para regular la explotación sexual, siendo así la Constitución la encargada de cuidar y velar por los NN, las otras dos normas complementarias son de gran ayuda para el Estado, hacen que la

norma base de la Constitución, se respete y en caso de irrespeto, se logre sancionar, con el fin de precautelar los derechos de las víctimas, también realiza adopciones de leyes, tratados y convenios internacionales para poder cuidar a los niños, estas tres normas entonces, son el pilar de la investigación.

1.4. Ecuador y sus compromisos internacionales para la protección de niños, niñas y adolescentes.

Un punto primordial en la legislación ecuatoriana es ser parte del Protocolo facultativo de la convención sobre los derechos del niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de los niños en la pornografía, este protocolo suscrito por el Ministerio de Relaciones Exteriores (2005), relata que el Estado tiene una grave preocupación sobre este delito en Ecuador, relacionado con otros como, la venta de niños, el turismo sexual y la prostitución infantil. Todos estos, han llevado a que el Estado adopte nuevas regulaciones para anticiparse y erradicar estos delitos, pero desde un enfoque global, para así hacerle frente a los factores que contribuyen a este delito. Busca conectar con el público y sensibilizarlo para reducir el mercado de los consumidores, para esto considera importante fortalecer una represión en toda la nación, esto se puede dar gracias al Protocolo para Proyecto de Investigación colaboración y respaldo de la Convención sobre los Derechos del Niño y la cooperación internacional que ofrece esta.

Morales (2002), hace una acotación muy interesante, es cierto que se dan diversas acciones internacionales para combatir la explotación sexual de los menores, el tráfico y la realización de contenido de índole sexual, pero siempre se va a tener un contexto diferente, según la nación porque a nivel internacional se carece de una definición uniforme de lo que en verdad significa la pornografía infantil, y esto ha llevado genera controversias, por el ámbito de la interpretación, si bien se han dado avances internacionales no son los necesarios para poder generar un cambio, Morales da a entender que las nuevas tecnologías están por mucho, superando a la realidad de la normativa.

El Convenio sobre la Ciberdelincuencia (2001), que es suscrito por Ecuador también, incorpora una cooperación internacional reforzada, rápida y eficaz en materia penal, este Convenio fue creado para la prevención de actos que pongan en peligro el abuso de la red informática con fines maliciosos. La investigación que se está desarrollando en este documento, tiene como parte de su subtítulo también el abordar la protección del bien jurídico en el marco de la tecnología digital, es por eso que este

Convenio es de suma importancia, porque evita abusos en la red, detecta los delitos y rastrea las pruebas para corroborar de donde comienzan estos, así evitan el almacenamiento y transmisión por redes.

Soldino, et al (2019), establece un punto innovador dentro del estudio de la pornografía infantil, señalando que en España, la legislación dice que la comisión de este delito se puede dar a través de imágenes reales o simuladas, si bien comparte con la legislación ecuatoriana, la palabra “simuladas”, abarca una gran red de posibilidades de comisión del delito en internet o con el uso de este, pero la española va más allá y también menciona que pueden ser representaciones visuales de personas que aparenten ser menores, si bien la ley española deja una interpretación amplia este punto, relacionando con la nueva herramienta tecnológica que es la Inteligencia Artificial (IA), la cual crea ilimitadamente imágenes, es de suma importancia esta regulación para evitar la propagación y creación de las mismas, siendo así, entonces es necesario contar con esa reforma en la ley ecuatoriana. Es por esto que la investigación de Soldino es un aporte muy relevante, porque de esta legislación se puede tomar pautas para las reformas de la nuestra y cubrir una forma nueva en la que se da el delito, aquí apoya demasiado el Convenio de la Ciberdelincuencia para poder detectar estos casos a tiempo en Ecuador y evitarlo como lo hacen en México.

Ecuador también está suscrito a la Convención sobre los Derechos del Niño (1989), esta Convención fue ratificada por Ecuador en el año de 1990, este es un instrumento internacional prioritario en el ámbito de la protección a los NN. Es el primero en reconocer a los NN como sujetos de derecho, lo que hace que los suscritos a esta Convención, estén obligados a dejar de tratar a los niños de forma normal y les empiece a tutelar según su vulnerabilidad y considerarlos como ciudadanos con derechos exigibles.

La normativa ecuatoriana ha recabado varios elementos para tener una mejor aplicación frente a este delito y evitar que salgan impunes los agresores, a pesar de esto, de estar comprometido internacionalmente con diferentes tratados, convenciones y otras, la norma refleja una falta de control en ciertos aspectos respecto a nuevas modalidades que se han venido dando, esto se va a tratar en el capítulo siguiente. Debido a esto hay algunas incoherencias, ambigüedades, contradicciones y confusiones en el Código Orgánico Integral Penal, pero en el último capítulo van a ser tratadas para darles posibles soluciones.

Se sabe que estos tratados han sido una base fundamental para el derecho ecuatoriano, han forjado lo que es ahora la norma de protección de derechos a niños a nivel nacional, el Estado ha pasado por varias barreras y ha podido superar algunas de ellas para proteger de forma más firme a los niños y niñas, gracias a estas suscripciones Ecuador ha podido tomar medidas internacionales para fortalecerse y poder seguir avanzando en la protección de los niños.

CAPÍTULO 2. IMPACTO DE LA TECNOLOGÍA DIGITAL EN LA PORNOGRAFÍA INFANTIL

2.1. Nuevas modalidades de la comisión del delito.

En Ecuador, según lo indica Ortiz (2024) el delito de pornografía infantil ha experimentado un preocupante incremento en los últimos años. La tecnología digital acompañada del Internet, demostraron un incremento de actividad en línea, aunque no hay un dato exacto, no cabe duda que el uso de estas plataformas se ha convertido en los canales ideales de uso para la difusión y comercialización de este tipo de pornografía, debido a que no dejan huella y es óptimo para los autores del delito.

Están surgiendo nuevas modalidades gracias a Internet. El Internet definitivamente está cambiando vidas y desarrollando más a la sociedad, pero hay personas que se aprovechan de este crecimiento y usan para fines maliciosos, para causar daño y lucrar con esto. Cajamarca López (2021), hace un análisis sobre cómo el uso de medios electrónicos facilita la comisión de delitos sexuales, por ejemplo, se habla del grooming y la sextorsión, y enfatiza la gran necesidad de reformar el marco legal de este tipo penal, para enfrentar estos delitos.

Colmenares, et al (2024), destaca cierta responsabilidad a los padres, al proporcionar objetos tecnológicos a sus hijos, sin supervisión, los menores ahora a través de la inmensa red de internet, pueden interactuar de forma ilimitada, con cualquier persona, a nivel mundial, esto podría ocasionar que puedan ser posibles víctimas, aquí entonces hay una relación circunstancial del delito de pornografía infantil con el sexting, al facilitar todo los medios a los menores para poder conectarse a la red, sin ningún cuidado, darle rienda suelta a chatear con personas extrañas, sin control parental y sin restricciones, compartir información, datos o fotos con carácter reservado.

Todas las nuevas modalidades se dan ahora por el amplio mundo virtual que existe, hablando en concreto de nuestro tema de investigación, por la red oscura se transmite, reproduce y comercializa en gran manera la pornografía infantil, como es el caso publicado por la Oficina de Asuntos Públicos (2021) de un delito perpetrado de esta forma, esto se debe a que la Dark Web es una red invisible, sólo se puede acceder a esta teniendo un gran conocimiento de informática o conociendo a alguien que lo haga, consecuencia de esto existe mucho material de este tipo, que cumple todas los verbos

rectores de nuestro tipo penal, pasa desapercibido por el mismo hecho de que esta red, es una red sin rastro alguno.

Un artículo de la Interpol (2024) habla de que todo el contenido de explotación de niños en redes, no es virtual como lo dicen todos, es un abuso real, difundido por una página virtual. La Interpol trabaja para combatir estos delitos internacionales y menciona que el anonimato virtual en Internet es aquel que facilita toda la distribución que se relaciona con la explotación sexual de menores. Así también resaltan que este material incluso se puede ver en vivo, depredadores sexuales hacen de lo suyo y monetizan por este contenido, es por todo esto que la Interpol pone sus prioridades claras y son: identificar y rescatar víctimas de este delito; encontrar este material, sacarlo de la red y bloquearlo, y evitar que delincuentes sexuales viajen para eludir la justicia.

Con esto se llega a que los niños al ser un grupo vulnerable, pueden ser víctimas de captación para delitos sexuales por medio de redes y son más propensos a caer en estas trampas. Bernal (2024) comunica que en Cúcuta se desarticuló un grupo que se dedicaba a la captación de menores para abuso sexual, estos eran reclutados por juegos en línea, la red de 11 predadores sexuales tras un año de seguimiento.

Para finalizar se da a entender que todas las nuevas modalidades se dan por el mismo fenómeno, la tecnología digital, no se puede tener límites al ser una red tan intensa, se hace un esfuerzo internacional para acabar con este problema global pero aún así es una pelea difícil de liberar, internet también proporciona una fuente fácil de acceso a este material que lo único que hace es fomentar fantasías sexuales en donde la atracción principal son los niños en actividades sexuales.

2.2. Dificultades de adecuación del tipo penal frente a nuevas formas de comisión del delito

Ecuador toma en consideración varias normas internas e internacionales también, pero aun así nuestra norma es insuficiente en su estructura e ineficaz para las nuevas adversidades que este delito enfrenta. Existen varios problemas en la norma y se analizarán estos de la mejor forma, para poder así identificar algunos de ellos y de esto buscar soluciones para reformar nuestra ley y poder sancionar más casos y reducir la impunidad de agresores sexuales a niños y niñas.

Para abordar algunos problemas que existen y dificultan la aplicación de la norma, Alonso (2010), comenta sobre la incoherencia, explica que en el entorno jurídico siempre

hay inconsistencias normativas y son casos bastantes frecuentes, dice que estas se encuentran cuando en los enunciados hay una contradicción, ante esto el juez no tiene otra forma de resolver más que haciendo modificaciones para poder fundamentar su sentencia.

Otro problema normativo, las lagunas legales, según Berlín (1997) demuestran que la norma es insuficiente y esto genera un vacío legal, es por esto que, existen lagunas cuando ante un caso genérico se presente una nueva situación jurídica que no tiene ninguna correlación con alguna solución normativa anterior. Existen varias falencias normativas, pero por el momento sólo se enumerarán estas dos, porque ahora se ahondará por completo en el tema de este trabajo, la insuficiencia normativa e ineficacia del tipo penal de la pornografía con utilización de niños y niñas.

Para poder entrar un poco en contexto de la insuficiencia normativa de la legislación ecuatoriana, en específico del Código Orgánico Integral Penal, se desarrollarán los principales problemas de este tipo de delito tipificado en el artículo 103 y 104 de este mismo código. El primer problema a tratar es una desvinculación que existe entre la redacción escrita, literal de la norma y la efectiva tutela que se le da al bien jurídico protegido, siendo así entonces, como se examinó anteriormente, el bien jurídico protegido en este delito es la indemnidad sexual de los menores, pero la norma no refleja con precisión que se está tutelando este derecho, pone su énfasis en la conducta material, como por ejemplo, distribuir, producir, poseer, pero no tiene ninguna regulación sobre las nuevas modalidades, deja de proteger a la indemnidad sexual al no considerar nuevos modos como por ejemplo la pornografía infantil virtual, streaming en vivo u otros modos, esto da como consecuencia una ineficacia normativa que no alcanza a cubrir estas nuevas situaciones reales de diario vivir.

El segundo problema es la ambigüedad que puede existir entre, entiéndase por ambigüedad a lo que dice la Real Academia Española (2025), es cuando la interpretación que se le da a algún texto, oración, etc., pueda tener más de un significado, explicado esto entonces, el artículo dice que se penaliza a cualquier representación de forma visual que tengan niños que sean reales o también que puedan ser simulados que representen alguna actividad sexual o semejante a esta, el problema aquí es la diferenciación que se le debe dar al contenido, ¿cómo puedo saber qué tipo de material es?, no se tiene una clara diferenciación de lo que es real, de lo que es considerado como simulado y la nueva

modalidad que se manifiesta ahora con la tecnología digital, la generación artificial de este material, estas ambigüedades son en base a elementos objetivos y subjetivos.

Dentro de este mismo segundo problema también se examina que no se evidencia penalización para la persona que consume este contenido, se posee varios verbos rectores, es cierto, pero no se penaliza en ningún momento a los consumidores, esto la norma lo cree implícito en ella, pero no es así, no está tipificado, por lo que se puede dejar a la interpretación, esto debería estar regulado cien por ciento, es la raíz de este tipo de delitos, los consumidores son el principal grupo que hacen que todo este contenido sea posible, siga existiendo y produciéndose de forma masiva.

El tercer problema relacionado al anterior, es la protección del bien jurídico y su falta de limitación correcta, el bien a proteger es la indemnidad sexual, que contempla a su vez el desarrollo sano e íntegro de la sexualidad de los niños y niñas, pero el artículo 103, se enfoca más en proteger al niño y la moralidad al público, más sin embargo deja de lado la protección del verdadero bien jurídico, es una contradicción porque el actual derecho penal, no se centra en proteger moralidades, sino se centra en proteger y garantizar derechos fundamentales y más aún en niños y niñas por ser parte del grupo de vulnerabilidad, gracias a todo esto, se puede concluir que el artículo no tiene una alineación con la doctrina que garantiza como priorización al interés superior del niño.

El cuarto problema es una incongruencia de legislación con respecto a los tratados internacionales, los instrumentos internacionales piden a los países suscritos que el tema de la pornografía infantil este explicado de una forma que sea inclusiva y extensa, nuestro tipo penal en cierto modo, no se alinea con algunos de estos instrumentos, su alcance no llega a contemplar a los medios digitales, ni las nuevas modalidades de comisión del delito, lo que hace que exista un desfase entre el COIP y su obligación de proteger íntegramente a las víctimas.

Un quinto problema es la confusión que se puede dar por los diferentes tipos penales que puedan regular esta misma conducta, por ejemplo, para los niños y niñas que son utilizados en la pornografía infantil, tráfico de menores, explotación sexual infantil, entre otros, pero hay que tomar en cuenta que varias veces un delito es consecuencia directa de otro, es decir, la pornografía infantil es consecuencia directa de la explotación sexual, como lo puede ser de muchos otros delitos. Si bien es cierto todos estos delitos van relacionados y protegen el mismo bien jurídico protegido y al mismo sujeto, los niños y

niñas, al poner en práctica la norma, se mezclan estos tipos penales y esto puede llevar a un error de aplicación y sanción.

Del quinto punto se entiende que puede haber más de dos tipos penales que se relacionen con el mismo delito y que encajan igual en el mismo ámbito normativo, esto lo que trae consigo es generar una incertidumbre de la norma, no sé sabe cuál se debe aplicar y cual encaja mejor en el caso que está pasando. Este error puede tener un costo grave en la seguridad jurídica ecuatoriana, ya que, a consecuencia de esto, se obtendrá inconvenientes al perseguir el delito y al saber que sanción aplicar, por lo que puede que la condena sea insuficiente para la conducta del delito sucedida o sea equívoca al tipo penal cometido.

En conclusión, de este punto cinco, se sobre entiende que lo que resulta entonces de esta mezcla de delitos y confusiones, es la creación de una duda interpretativa que lo que crea es una inseguridad jurídica y esto acarrea consigo el cuestionamiento si se debe sancionar dos veces al mismo acto delictivo, pero esto vulnera completamente al principio non bis in ídem, que explica que no se debe juzgar dos veces por el mismo delito o por el mismo hecho, entonces si se aplica un solo tipo penal para una conducta que puede estar dentro de varios otros, se deberá corroborar y constatar que en el delito en el que se está encasillando a la conducta antijurídica, es el más adecuado y va más acorde al caso para poder garantizar una buena persecución y sanción del delito.

El sexto problema a tratar es un posible problema de punibilidad al condenar la posesión de este material, el artículo 104 sanciona la posesión de este material, así sea que la persona no tenga intención de compartirlo, lo que demuestra que no es una peligro definido y concreto para el menor. Esto trae consigo diferencias doctrinales, se habla del principio de mínima intervención, en el que la sanción de forma penal debe ser usada únicamente de última ratio, cuando otros mecanismos jurídicos fallen al proteger el bien jurídico, en consecuencia, de esto el Estado con su poder punitivo, debe proteger de forma exclusiva conductas que afecten de forma grave y concreta bienes jurídicos protegidos de relevancia.

Ferrajoli (1995) hace un señalamiento y dice que el derecho penal es un sistema garantista y no de riesgos, por aquello tiene que haber una sanción contra las conductas que conllevan a un daño efectivo o a un peligro considerado real en contra de los bienes jurídicos fundamentales. Es decir que pide que la sanción de última ratio se considere únicamente para violaciones graves que conlleven a dañar el derecho esencial tutelado.

Zaffaroni, et al. (2005), sostiene la misma argumentación, que es que la criminalización solo se aplicará en casos de ataques antijurídicos que sean intolerables contra bienes jurídicos importantes, también ahonda en que, sino fuere así esta situación, el derecho penal sería un órgano que demuestre un control excesivo y no legítimo. Así entonces el principio de mínima intervención es a su vez un punto de control para la aplicación del derecho penal.

En el enfoque de este tema de investigación, nace entonces un problema que parece ser una vaguedad normativa, vaguedad debido a que la norma habla tan ligeramente de este tema que conlleva a que la norma entre en una pelea de la norma literal versus la doctrina. La mera tenencia de material pornográfico de niños entonces genera este choque conceptual porque existen dos lados: el primero en el cual parece que existe una vulneración de este verbo rector hacia el principio de mínima intervención, porque se pena la conducta que de sólo poseer y el otro lado este verbo se justificado con la necesidad de que Ecuador por los convenios internacionales tenga esta disposición en su norma.

Entonces a resumidas cuentas el derecho penal tiene que guiarse bajo principios que hagan de este una norma íntegra, pero la contradicción en este caso pierde esto porque antes de sancionar una conducta que afecte en el bien jurídico protegido de los niños, causándoles un daño directo, más se considera como si la norma estuviere sancionando una conducta indebida, inmoral o rechazada socialmente. Contamos entonces aquí una situación compleja en la que se existe una tensión de la garantía del derecho penal contra los instrumentos internacionales que tienen una protección reforzada de los niños y niñas, el debate entonces finaliza en la proporcionalidad del delito contra la legitimación del tipo penal.

2.3 Función de las compañías proveedoras de servicios digitales e Internet.

Un tema importante de esta investigación es el análisis de este punto porque es la raíz de todo, We Protect tiene el objetivo de que los niños crezcan en un mundo que sea digital, pero garantizándoles que sea seguro, es por esto que lo primordial que demuestra esta organización es la protección del menor en el Internet y por consecuente las redes proveedores de este servicio en línea y de todos los servicios digitales en general, debido a que estos medios se prestan para la comisión del delito de pornografía infantil, puesto

que son los intermediarios directos que contactan a la parte emisora con la receptora y viceversa.

La regulación a estos medios es algo necesario de estudiar, lo clave de este punto es ver cuál es la responsabilidad que tienen los intermediarios digitales al momento de prevenir, detectar y denunciar el delito de pornografía infantil y ver la función y responsabilidad a la que se atienen estas empresas con respecto al Estado y corroborar la información obtenida sobre su manejo para ver la reformar que se va a proponer a esta.

Dentro del contexto de la ciberdelincuencia sexual contra menores, las compañías que proveen todo tipo de servicios online y digitales tienen una responsabilidad primordial en lo que manifiesta Álvarez, et al (2009) es detectar, prevenir y denunciar varias conductas vinculadas a la pornografía infantil, esto es debido a que en gran parte la difusión de este tipo de material se da en plataformas digitales, incluyendo también las redes sociales que Barrero (2021) trata, con el boom y auge de estas, el contenido compartido rápidamente se vuelve viral y viaja internacionalmente por todo internet, otra cosa también es que no hay que dejar de lado a las aplicaciones de mensajería instantánea y demás sitios web, que sólo han demostrado que son intermediarios de la nueva tecnología con los usuarios internautas, finalmente todo este nuevo mundo de la tecnología digital, ha hecho una gestión que ha favorecido y ha dificultado a su vez, la investigación y persecución penal del delito.

Barrero también considera necesario observar y hacer la pregunta, ¿qué hacen las compañías proveedoras para evitar que este tipo de contenido siga propagándose online? Es importante vigilar y ejercer barreras de control en estos medios para evitar más vulneraciones de derechos fundamentales, especialmente de NN. Esta falta de supervisión, da una libertad online la cual permite que muchos delitos sean difíciles de perseguir y fáciles de cometer, por lo tanto, muchas conductas quedan impunes, pero también nos dice que hay que tener cuidado con ser desproporcionados al momento de monitorear el contenido, no se puede ejercer un control total.

Es menester entonces implementar mecanismos de protección para salvaguardar a la sociedad de todas estas conductas que dejan en indefensión a la población, a su vez hay que indagar sobre la falta de control al momento de proveer el servicio de internet, y plantearse el por qué simplemente se entrega la red abierta sin tener una regulación, lo que hace que el no tener ese control, de como resultado desechar todos los esfuerzos que

se hacen para tratar de bajar la tasa de crímenes y sólo se consigue que se produzcan y se expandan más rápido, sin esfuerzo alguno.

La intervención para estas plataformas de internet, deben ser controladas en dos secciones primordialmente: La primera barrera de control es la gestión y manejo que se le da a este contenido sexual de menores, esta debe ser centrada en la detección y remoción de este material y la segunda es la cooperación que se debe tener con las autoridades del país que controlan y regulan estas situaciones de vulneración de derechos fundamentales de niños y niñas con el uso de la tecnología digital, el punto de esta es la conservación de datos y detección del usuario que está usando la red para realizar estos actos y el reporte instantáneo del mismo, para no perder el rastro y no dejar el delito en impunidad.

La Europol (Oficina Europea de Policía), es un ente encargado de luchar para evitar diferentes maneras de delincuencia internacional, menciona que la evolución del delito de explotación sexual en el entorno digital es gracias al avance tecnológico, el mismo que por la creciente cobertura actual que da el internet como servicio digital, va en aumento debido a que el anonimato que se le da al espectador, impulsa la tendencia de acceder a la transmisión comercial en vivo de casos de abuso sexual en infantes, la Europol entonces ha encargado una oficina destinada a cuidar de esto y dentro de sus prioridades está el hacerle frente a la delincuencia severa y organizada de explotación y trata sexual infantil, para poder extinguir estos delitos.

Un caso que es una realidad de este tipo de delito, no lejano es aquí en Ecuador, que, aunque parece que no existen casos como estos, de este tipo de delito, los hay. El caso a tratar es uno estudiado en la Defensoría Pública (2013), el cual que por fines académicos se concedió para estudiar, este proceso fue iniciado en la ciudad de Cuenca, un hombre identificado como “JL”, para proteger su identidad, se le encontró en flagrancia descargando y almacenando archivos de varios niños utilizados en pornografía infantil, el fin de este material era la comercialización y el consumo del mismo, el denunciado usó una red *per 2 per*, la cual es un tipo de red en el cual el usuario tiene su propio servidor y su propia red, en donde el cliente maneja a su gusto la misma, es una red secreta y de una única persona, que se desvanece cuando es cerrada, lo que impide su rastreo después. Este caso es un gran impacto a nuestro día a día, porque se piensa que este tipo de delitos no se dan en nuestro entorno cercano.

La recopilación de pruebas para dar con el paradero del denunciado se dio gracias a un policía especializado en el sistema de protección de niños (Conocido más comúnmente como *Child Protection Sistem, CPS*), él se capacitó en combatir este tipo de red de una sola vez y adquirió conocimientos de como recuperar los IP (*Internet Protocol*) de las redes, los cuales son únicos y es importante para poder dar con el paradero del usuario que la usó. Gracias al actuar del policía, el autor del delito cayó en la trampa y se le encontró en flagrancia, en la escena encontraron que el denunciado tenía en su poder, aproximadamente 70.000 archivos de pornografía con utilización de niños y niñas.

A pesar de los intentos y de las pruebas que se encontraron, y pese también a que hubo flagrancia, es difícil encontrar la resolución en la que el ciudadano JL salió libre en primera instancia, esto debido a que fiscalía actuó y anunció de forma errónea la prueba, el defensor público del área de víctimas M.S, defendió a los varios niños afectados, y los consideró en su teoría del caso como víctimas universales, supo explicar que tuvo contacto con fiscalía y quiso exponer y plantear las pruebas de una forma completa y correcta, para así poder con seguridad ganar el caso, el fiscal hizo caso omiso a todas las actuaciones que iba a tener el defensor, insinuando que él tenía el caso ganado sólo por el tipo de delito que era, estas advertencias de que su actuar iba a dejar mucho que desear en audiencia tuvieron lugar tal cual lo predijo el defensor, es por esto que el denunciado salió en libertad.

Fiscalía y el defensor público M.S, inconformes con la resolución y sentencia de primera instancia, solicitaron la apelación y ganaron, aunque el defensor público del autor del delito P.R dice que el tribunal se fue más por una decisión emocional, el tribunal se conmovió por el alcance y el tipo de delito para tomar su decisión y fallar a favor de las víctimas; actualmente este caso está en un dilema pendiente de resolver, el defensor del actor del delito P.R solicitó el principio de doble conforme, este principio según Wila Vera & Alcívar B. (2024), es una garantía de justicia que protege derechos fundamentales de los imputados, el cual se trata de evitar condenas injustas y así prevenir errores judiciales, más allá de todo busca salvaguardar la libertad y dignidad de los procesados.

Por lo tanto, es menester saber que este principio es avalado por instrumentos internacionales y concuerdan con los derechos humanos, este tiene como fin recurrir a tribunales superiores para tener una garantía procesal de un mayor jerárquico que analice la sentencia y ratifique la misma o condene al imputado. El llamado a este recurso judicial ha hecho que se siga sin tener una sentencia final en este caso y ha fomentado a que la

incertidumbre crezca sobre si de verdad la ley tiene peso al combatir estos delitos o al ser ambigua se presta para fallos que puedan costar una impunidad de un criminal.

En la explotación sexual se han detectado algunas amenazas puntuales e importantes en el entorno de los delitos sexuales en menores, una de estas es la mencionada anteriormente, la *red peer-to-peer*, porque dificulta totalmente el rastreo del usuario que la usa, esto demuestra lo que en verdad el internet y los medios digitales han llevado al avance diario tan grande que existe, que se ha vuelto incluso hasta el punto de ser incontrolable.

El caso desglosado demuestra la aficción directa al tema de los proveedores que se está tratando, observamos que la compañía que proveía internet jamás tuvo un control alguno, debido a que la persona procesada tenía más de 60,000 archivos que eran usados para la comercialización de los mismos, esta falta de control llevó a que las víctimas universales (porque no se sabe con certeza quienes son, únicamente se obtuvo el material) estuvieran desprotegidas, la poca observancia de este tipo de comportamientos en la red ocasionó en este caso que la persona infractora de forma atrevida llegue a comercializar y bajarse tantos archivos de pornografía infantil.

Y la empresa pasó desapercibida a pesar de que aquella también debería tener una sanción, ya sea una capacitación para que en otra ocasión sepan como actuar y evitar más propagación de este material, lo que permitiría detectarlo a tiempo y conseguir una reducción de infractores porque se capturarían y seguirían el paso de inmediato, esto infundiría miedo que van a crearse mentalmente porque observan como sus colegas van cayendo junto a sus redes de explotación también.

Existen dos maneras de analizar este subcapítulo y se va a desarrollar de la siguiente forma: 1. Se va a centrar en el estudio general de la función y responsabilidad y 2. Análisis de Ecuador, las dos perspectivas son justas y necesarias de tratar para explorar el tema y entender por completo la función y responsabilidad que deben tener los proveedores de internet con respecto a sus usuarios, por eso ahora se comenzará con el análisis de estas.

Primeramente se va a tratar la función y responsabilidad en un plano externo, a nivel mundial y ahí hay que tomar en cuenta que este plano es más exigente y regulado que en Ecuador, las empresas proveedoras tienen responsabilidad de cooperación con los Estados en donde se distribuyen, puesto que el país por Convenios Internacionales en el cual trabajan y desarrollan sus labores les pone límites y obliga a los mismos a tener un

control interno en la empresa, esto sirve para lo que se mencionó anteriormente, la detección de estas actividades ilegales, que conlleva al bloqueo de estas y consecuentemente a la denuncia por la difusión, consumo, compartir, entre otros, de este tipo de material donde hay pornografía infantil.

Internet Matters (2014), una plataforma digital dedicada a proporcionar información importante y asesorar a padres o personas que tengan a cargo niños, a cuidar a estos del panorama digital que día a día está en constante cambio. Michael Vallejo (2025), trabajador social parte de esta organización con una investigación del 2023, mostró al mundo la violencia que se da en línea contra los niños y el por qué el uso y control de las redes, deben ser una preocupación para los padres. También investigó las redes y demostró que, si los tutores no tienen control, los niños son más vulnerables a caer en abusos y explotación sexual de este tipo.

Michael Vallejo también hace alusión a un punto importante y habla sobre CSAM, un término desconocido, pero al ser desglosado se puede entender por qué importa en nuestro tema. La revista ECPAT (2021), indica lo que es: CSAM son las siglas que definen el material de abuso sexual de niños, es decir, es un término alterno para definir la pornografía infantil. Los delincuentes son motivados por el interés sexual en niños y niñas y utilizan diferentes dispositivos o tipos de software para pasar desapercibidos en internet. Si tan solo se colocarán estos frenos por parte de los proveedores, se podría captar rápidamente este tipo de cambios de red normal a redes ocultas y así conseguir que las plataformas en línea que almacenan este contenido sean de difícil acceso y que si se quiere acceder a estas tenga una mejor supervisión para ser rastreados los usuarios, consiguiendo que no puedan ocultar su conducta y sean detectados.

Varios organismos han llevado a cabo una unión que ha hecho la diferencia por la fuerza que han tenido, ha existido una cooperación de la Unión Europea, el Convenio de Budapest, también la Interpol y la ONU, han participado con recomendaciones y todo esto con el fin de instar a los Estados para que formen lazos fuertes y creen obligaciones de cooperación para que así las empresas desarrollen y ejecuten mecanismos de filtrado, canales de notificación que sirvan como sistemas de aviso para tener protocolos que rastreen y creen la denuncia digital.

En Estados Unidos, el Centro Nacional para Niños Desaparecidos y Explotados, más conocido como NCMEC creada en 1984, por sus siglas en inglés, el cual es una corporación privada sin ánimo de lucro, se encarga de tener programas que han reducido

la explotación sexual infantil, aparte de otras actividades como evitar que los niños sean víctimas de esto. Este centro trabaja con las familias, las víctimas, con fuerzas de orden público y más entidades para evitar secuestros, recuperar niños que han sido reportados como perdidos, combatir la explotación sexual y brindar servicios para obstaculizar estos delitos.

El NCMEC tiene una línea abierta de teléfono las 24 horas, lo que permite atender casos en todo momento, se debe tener en cuenta este modelo de atención, para instalarlo en las empresas suministradoras, lo cual facilitaría una vigilancia y una localización más efectiva y rápida de los pederastas digitales. Por otro lado, en Estados Unidos también está regulado el uso de control de redes sociales, las compañías como TikTok, Meta, Google, Microsoft, entre otras que son grandes y mundiales, están sujetas por ley a notificar casos que vulneren la indemnidad sexual de cualquier niño en sus plataformas, donde se pueden compartir este contenido. Se puede tomar como modelo esta acción porque al ser compañías que llegan y tienen un alcance mundial, demuestran la responsabilidad en conjunto que tiene tanto el sector público con el privado, al momento de proteger al grupo vulnerable de los niños, en un espacio cibernético.

Un ejemplo claro de esto es que existen botones de reporte en cualquier red social o en general cualquier plataforma digital, se puede reportar todo tipo de delitos, pero en general hay un botón que se focaliza en la denuncia de violencia, abuso y explotación criminal u otro relacionado con desnudez o contenido de carácter sexual, estos botones permiten el rápido actuar de las plataformas con respecto a este contenido y se crea un número de reporte, luego la plataforma procede a analizarlo y remite la información de la decisión a los usuarios que denuncian este contenido, por lo general hay casos que no son necesarios de reportar, que automáticamente las páginas lo bloquean y son dadas de baja de inmediato con una penalidad y restricción de su cuenta, es necesario analizar que esto se da por cuenta propia, tiene un control interno que se activa de forma automática para atacar a este tipo de delitos.

Este bloqueo corre por cuenta propia de cada empresa de servicio de programas digitales, en Ecuador las entidades prestadoras de internet se deben apegar a esta forma de bloqueo de las plataformas digitales, si bien las plataformas ejercen este control que pareciera ser suficiente, no pueden bloquear todo por la inmensidad de ese mundo virtual. En Ecuador entonces las distribuidoras se deben apegar a controlar el servicio brindado, con más énfasis y enfoque en cómo se regula el internet oculto, la red oscura y las redes

de una sola vez, si pueden generar una supervisión sobre esto, se avanzaría a gran escala para obstaculizar y bloquear este delito, conllevando a frustrar los planes de los consumidores y de los repartidores, lo que consecuentemente haría que disminuyan estos casos.

La legislación exigida internacionalmente y que son consideradas importantes, han conllevado el diseño de marcos jurídicos que de forma íntegra buscan proteger a los niños y niñas en el ámbito digital. Se espera entonces que los distribuidores no sólo accionen sus protocolos cuando existan denuncias, sino que proactivamente y por su voluntad actúen colaborando con autoridades para que se dé seguimiento y se logre aprehender al o a los implicado(s).

El rol que cumplen los proveedores muestra que es de suma importancia la participación de estos, no sólo como intermediarios, sino como dicen Lara y Vera (2005) como actores de la persecución de delitos, debido a la capacidad técnica que estos mantiene para enfocarse en impedir delitos en la red, su actuación iría entorno a que deben verificar las IP, mantener y guardar registros de los usuarios y prestarse a colaborar con órganos de control y sanción, las compañías entonces deberían adoptar un modelo más conectado entre la regulación y su actuación.

En Ecuador no hay regulación sobre los proveedores de internet y servicios digitales para amparar y cuidar a la sociedad, la normativa que existe está en el COIP que ya se mencionó anteriormente, apoyada de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (2021), la cual tiene como objetivo proteger los datos, dando un acceso limitado a cierta información y así evitar la corrupción de la misma, y aquí no hay que confundir el alcance de la norma, no regula directamente, sino más bien interpretando la norma, se observa que se dispone reglas de seguridad y confidencialidad al manejar la información, lo que indirectamente tiene un hilo conector con la protección de datos que se relacionen con niños y niñas, con respecto a las prácticas de explotación sexual digital.

También se regula brevemente en la normativa de telecomunicaciones, por parte de Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL) y el Ministerio de Telecomunicaciones, de nueva manera hay que recalcar que no gestiona de modo explícito, ni impone responsabilidad alguna de monitoreo o de reporte, empero de esto, hay iniciativas que conectan al Estado con las empresas de tecnología, un ejemplo es el trabajo en equipo del Ministerio de Telecomunicaciones y la Policía Nacional al bloquear contenido ilegal e incentivar a los ciudadanos a denunciar estos casos, pero esto

se va diluyendo poco a poco porque no hay un marco normativo ejecutor que imponga la responsabilidad activa de los facilitadores de servicios digitales.

Existen varios desafíos para cambiar las cosas en Ecuador, pero también varias propuestas que pueden ayudar a contrarrestar esto. Para comenzar hay que establecer que como ya se había indicado, no hay obligación alguna de los proveedores contra el servicio que proveen. Es menester entonces implementar algún tipo de control, que esté regulado y normado, para así poder sancionarle en caso de incumplimiento. Hay que enumerar las propuestas que están en consideración para mitigar el problema:

1. Configurar un sistema a nivel de todo Ecuador en el cual se exija una responsabilidad obligatoria de reporte, que sea similar al de NCMEC, donde las empresas de servicios digitales respondan ante la nación sobre los casos detectados y el actuar acompañada del seguimiento que se les dieron a estos casos.
2. Constituir formas de cooperación de la tecnología de Ecuador con aplicaciones mundiales, tales como Meta, Google, para que se reconozca el material ilícito en tiempo real, con la unión de estos dos se podría conseguir un avance nunca antes visto para el país, todo esto debido a la rapidez con la que trabajan este tipo de aplicaciones que instantáneamente detectan este material y lo bloquean de la red, si Ecuador adoptará este modelo para cualquier aplicación, se pudiese evitar la propagación de más contenido relacionado con explotación sexual.
3. Concebir dentro de la normativa ecuatoriana, un punto medio entre la privacidad de los usuarios del servicio y la exigencia de proteger a los menores, para evitar dos cosas: primero más impunidad ante este tipo de crímenes y segundo, la vigilancia excesiva de la sociedad.

De acuerdo con la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT, 2020), los ISP (proveedores de internet), deben implementar programas que impidan el material de abuso sexual infantil (MASI). Un sistema de base que se debería manejar es el mismo que la INTERPOL (2022), el cual tiene detección automática de este contenido, que lo elimina y entrega rápido los datos que necesitan las autoridades para comenzar con la denuncia y el proceso penal.

La fiscalía general del Estado (2022) tiene una Unidad Nacional especializada en investigación de ciberdelitos, dentro de estos contempla la comercialización y la

utilización de niños en el delito de pornografía, esta unidad se atribuye una cooperación internacional para poder coordinar situaciones de riesgo nacional e internacional de seguimiento de casos y aplicación de norma, para obtener evidencias digitales, esta unidad ha llevado a que tengan la práctica común de bloqueo de páginas web en las que se difunda la pornografía infantil, aunque hay que establecer que estas acciones son reactivas, lo que significa que únicamente salen a la luz si es que ya se está cometiendo el delito, más no son preventivas.

De la misma forma, la normativa de Ecuador tiene una falta de compromisos en torno a la conservación de datos por parte de empresas que no sean públicas, sino ya desde un ámbito privado que condiciona aún más la regulación de este tipo de delitos, debido a que la información pasa a ser únicamente de la empresa y no habría obligación de que la misma tome en cuenta los protocolos para evitar más casos, sino solamente su actuar se refiera a lo que ellos mismos se establezcan. Esto refleja la necesidad de establecer preceptos jurídicos claros que regulen este tema contando con los estándares internacionales que buscan la protección del niño.

El Comercio (2023), en una noticia demostró con un estudio que Ecuador desde 2020 hasta 2023 registró 406 denuncias de casos de pornografía infantil y 71 por el mismo delito pero en comercialización de esto, aquí explica que hay un rastreo de depredadores sexuales los cuales están registrados en una red internacional, la Interpol tiene una base de datos que con ayuda de especialistas tienen una identificación de víctimas a nivel mundial, esto ha llevado a que los especialistas examinen y contrasten imágenes relacionadas con la explotación sexual infantil.

Existe una según lo relata la Interpol (2019) una base de datos internacional de imágenes y videos sobre esto, también conocida por sus siglas ICSE, el cual se utiliza para investigación e información policial, que permite intercambiar datos entre más de 70 países para poder contrarrestar esto, se crea aparte una recolección de datos de los pederastas, en una base que almacena información relacionada a personas vinculadas con antecedentes en delitos de abuso sexual y pornografía de niños y niñas, lo cual permite darles un seguimiento internacional a donde viajen estos depredadores y se activa una alarma de la policía, según lo manifiesta Fiscalía.

En el siguiente caso obtenido de la Fiscalía (2023), explica cómo se pudo aprehender a un autor de este delito con ayuda de Google, es decir que la plataforma digital al hacer seguimiento de su base, acompañada de los proveedores de redes, tuvieron

cooperación y fueron responsables al usar sus datos, compartirlos y así poder dar con el paradero de este delincuente internacional, se realizó un rastreo tecnológico y se identificó que el procesado residía en el cantón Coca, allí se encontraron varios indicios del delito, archivos almacenados, entre otros, pero también surgió algo aún más revelador, se halló que abusaba sexualmente de su hijastra con la cual producía material de este tipo, se le formuló cargos y se le procesó por pornografía con utilización de niños y niñas, pero con la agravante de que la persona era familiar, lo cual le sancionaría con una pena de veintidós a veintiséis años.

A pesar de este único caso de cooperación, se ha demostrado que el control de Ecuador es perjudicial porque este ha permitido que muchas conductas pasen impunes, las compañías nacionales no cumplen ninguna orden como tal, su rol se limita a ser pequeño y nada cooperativo, sin obligaciones normativas y con difícil alcance de cumplimiento de lo que se requiere para cumplir los estándares globales, es por eso que se requiere formar aliados estratégicos para combatir este problema.

CAPÍTULO 3. MODIFICACIONES SUGERIDAS A LAS INSUFICIENCIAS NORMATIVAS

3.1. Planteamiento de reforma normativa.

En base a todo lo desarrollado este capítulo final es uno de análisis y desglose de todas aquellas medidas que son necesarias para complementar el tipo penal, también aquellas que sirvan para fortalecerlo y por último un poco de tácticas que funcionarían para que el sistema penal ecuatoriano pueda llegar a ser un ejemplo de la buena práctica y el buen tratamiento normativo, que con leyes cubran nuevas modalidades de comisión del delito, como lo es el marco de la tecnología digital y cómo afrontar estos nuevos desafíos para dirimir los casos de pornografía infantil y la comercialización de esta, a través de un sistema más efectivo de control y barreras limitantes.

Todo lo revisado y considerado anteriormente, en los capítulos que anteceden a este, conduce a entender que en la realidad, verdaderamente la regulación ecuatoriana entorno a lo penal con relación al delito de pornografía infantil y la comercialización de esta, tipificada en el Código Orgánico Integral Penal, en los artículos 103, 104 y otros afines al tema, presentan falencias e insuficiencias normativas, lo cual dificulta el alcance de la norma, sobre todo en el ámbito digital y tecnológico, esto conlleva a que se vulneren muchos derechos debido a que la amplitud del delito es demasiada y la norma le queda corta.

Las nuevas formas del delito es lo que ha hecho y ha llevado a que la norma sea insuficiente, por poner ejemplo de esta falencia normativa, existen en la actualidad las famosas *DeepFakes*, la cual no tiene límite alguno en ningún aspecto y no ha sido controlada, ni regulada tampoco en Ecuador. Para tratar el tema de las *DeepFakes*, primero hay que esclarecer el concepto de esta, Ballesteros y Ruiz (2024) conceptúan esta como aquella herramienta que con el uso de la IA tiene una capacidad moderna al momento de procesar datos, en la cual se pueda insertar la cara, cuerpo o información ya sea de forma visual o audiovisual que parezcan realistas pero que el escenario sea falso, llevando a una confusión al usuario que lo consume debido a que parecen ser muy verdaderos.

Ballesteros y Ruiz llevan a meditar acerca del uso de la IA para la generación de contenido que en muchos ámbitos es de gran ayuda, como por ejemplo en lo artístico para material visual, pero esto sólo demuestra que es un arma de doble filo, puede ser usado

para bien en varios campos en donde su ayuda es un gran avance, así como puede ser usada para mal, como en este caso de la pornografía infantil con el uso de DeepFakes. Esto sólo demuestra las fuertes consecuencias que se pueden obtener por el mal uso de la IA y estos pueden arruinar tanto la lucha contra la explotación sexual porque crea más campo para los consumidores, creadores, intermediarios y toda la red que conlleva la comisión del delito.

De igual forma mencionan que las DeepFake son tan asombrosas por el realismo y verosimilitud, lo que conlleva en la actualidad a una necesidad de cuestionar todo aquel material que se consume, sobre todo en redes sociales donde hay más auge y viralización de videos. Lo que se señala entonces es que la posverdad cada vez es más fuerte, generando una incertidumbre en la sociedad y esto es un gran factor de riesgo para los nn, porque es más fácil vulnerar sus derechos, es por esto que estos vacíos han puesto en vulnerabilidad a nuestro sistema penal.

Se presentan a su vez varios problemas como: Lagunas normativas con respecto a los intermediarios del internet, es decir los proveedores; hay ambigüedad que abre la puerta a la interpretación, lo cual lleva al error de aplicación del derecho; a su vez la falta de mecanismo para la conservación de elementos de convicción y la falta de cadena de custodia, genera que no sean pruebas admitidas en juicio; la inexistente cooperación internacional, a pesar de los convenios y tratados, lleva a que no se pueda llegar ni siquiera a dar con el paradero del autor del delito lo cual genera una práctica libre de sanción.

Dentro de la reforma a ser planteada, inicialmente hay que establecer los objetivos que se espera tener de la misma, entonces se plantea los objetivos que se esperan de la misma, destacando los que sean claves:

1. Establecer el bien jurídico protegido: En el caso de estudio, el cual es la pornografía con utilización de niños y niñas, el bien jurídico protegido al ser menores es la indemnidad sexual, debido a que no tienen todavía la capacidad de tomar estas decisiones, esta protección también debe incluir salvaguardar la dignidad e integridad sexual de los mismos.
2. El interés sobre todo de esta reforma es conseguir una ampliación de la punibilidad del tipo penal, en el cual se aspira a que se incluya nuevas modalidades de este delito, con esta reforma se esperaría abarcar de mejor forma la persecución del delito.

3. Se debe reconstruir el tipo penal con respecto a lo que es tener una diferencia marcada en el tipo de conducta, la punibilidad y la sanción. Diferenciar entre creación, ahora que existe esta nueva forma de crear este contenido, con posesión, producción, precisar cuál es la finalidad de cada una y cuál es la sanción y agravante de cada elemento tipificado.
4. Definir la responsabilidad y obligaciones de los proveedores de internet. Es necesario establecer que parámetros son los que deben seguir estas empresas, cuáles deben ser sus obligaciones, por ejemplo: reportar las conductas que vulneren derechos de niños y niñas, conservar datos, controlar la red en relación al contenido que se puede transferir o reproducir, es decir regular a estas entidades en general.
5. Conseguir un equilibrio entre la privacidad del usuario al acceder a la internet en relación a la eficacia procesal y obtener control judicial, es decir buscar un punto intermedio para conseguir que se pueda proteger los datos personales, pero también que las autoridades en caso de comisión de un delito, tengan el poder y la información necesaria para poder descubrir y sancionar el delito perpetrado.
6. Crear y construir una base de cooperación internacional, fomentando el trabajo transnacional con el fin de tener más alcance más amplio, tanto para control como para actualizaciones y capacitaciones adecuadas y actuales para mitigar este delito.

La norma tiene algo importante que hay que cuidar para la reforma que se está planteado, esto es modificar y ajustar los principios de la norma de nuestro tipo penal de pornografía infantil manteniendo sus características base, pero mejorando su estructura.

En primer lugar, como bien se entiende el derecho penal es de última ratio, es decir únicamente actúa si es que se demuestra que de ninguna otra forma se pudo proteger el bien jurídico, entonces se debe cuidar la proporcionalidad de la pena, hay que cuidar que las sanciones o las medidas que se tomen ante un caso de este tipo de delito correspondan al comportamiento antijurídico, hay que corroborar que la pena sea proporcional y acorde a la conducta detectada, pero de otro lado también hay que sancionar a aquellas conductas que sirvan como conector o como incitación para cometer y contribuir a la pornografía infantil se siga propagando y penarla de forma que también tenga peso para que la ley ya tenga punibilidad.

Se han generado varias controversias, pero para ejemplificar una con respecto a esta reforma, es la condena de la mera tenencia, esta situación en nuestra ley es catalogada como de daño mínimo en relación a la pornografía infantil, aunque si se analiza la situación, la tenencia es el pilar para que este delito persista con el tiempo debido a que es aquella que contribuye de forma directa a la comercialización y aún más a la creación de esta, si el mercado no tuviera consumidores, el delito simplemente se extinguiría, consecuentemente la demanda bajaría y las redes de explotación sexual contra menores cesarían.

Es por eso que en la reforma se quiere encontrar un equilibrio entre la sanción que se tipifica con respecto a las conductas indirectas que también fomentan y alimentan a que el tipo penal siga vigente y en crecimiento, así se conseguirá sancionar, pero sin llegar al punto de ir en contra de las conductas que no tengan relevancia o que carezcan de dolo.

En segundo lugar, hay que poner en consideración la vulneración de derechos de niños que se da en este delito, por lo que es importante tener en cuenta el principio del interés superior del niño, el mismo tiene un marco regulatorio jurídico a nivel de Ecuador e internacionalmente de igual forma, la justificación que se da para la ampliación de la norma con respecto a este principio, es que la pornografía infantil debe tener como base la protección adicional de la que gozan los NN.

La CDN manifiesta que los niños tienen una atención primordial en todas las disposiciones que se relacionen a los mismos por la vulnerabilidad clara que tienen, siendo así el órgano jurisdiccional tiene una obligación extra de protección a los menores, entonces este interés es aquel que sirve de fundamento para la modificación normativa, en torno a que se debe ampliar el amparo jurídico de nn frente a todas las nuevas modalidades de explotación sexual.

Como tercer lugar se tiene en cuenta la protección de datos y es menester considerar hasta donde puede llegar este control de la red, debido a que no se quiere vulnerar los derechos de la privacidad de las personas, por lo que la persecución de estos delitos también debe considerar este derecho para ejercer un control, pero no fuera de los límites permitidos por la ley. Es necesario entonces encontrar una mediación entre el control jurídico que se va a ejercer proporcionalmente a lo permitido por la norma y el evitar una vulneración a los derechos fundamentales.

En cuarto lugar, es esencial esclarecer la situación con respecto a la insuficiencia de la norma y la ambigüedad de la misma, para esto es fundamental que a la norma se le pueda dar una nueva visión y aquella debe ser lo más precisa que pueda, mencionando las nuevas opciones para cometer el delito, pero a su vez tratando de contemplar las futuras modalidades, tipificando esto y actualizando este artículo según como la situación del país lo merezca.

Al ser un delito que se produce mediante medios tecnológicos y digitales, hay que buscar una relevancia especial al reformar la ley, se debe conservar la norma tradicional pero ajustada a la actualidad. Ejemplificando el problema a reformar sería la parte del 103 del COIP en donde manifiesta que se consideran a las representaciones de niños desnudos o semidesnudos como parte del delito, esta definición ocasiona que al no ser precisa se cree inseguridad jurídica.

La reforma va a considerar este extracto del texto y se insertarán palabras que sean más correctas, como por ejemplo el incluir MASI, o a su vez poner directamente *deepfakes* o ya generalizando el uso de inteligencia artificial en sí. Todo esto coherentemente en un trabajo mutuo y respetando a su vez, los estándares internacionales para que con esa retroalimentación se pueda construir la norma nueva acorde a principios mundiales, sin llegar a quebrantar o crear injusticias normativas.

El último lugar se trata de procurar crear una relación estrecha y consciente del Estado con los proveedores de internet, que ambos compartan el mismo sentimiento de lucha y la misma responsabilidad, en especial las empresas que venden este servicio, comprometiéndose a ser parte de la ayuda para dirimir este delito de pornografía de nn, con nuevas regulaciones internas aparte de las que el Estado les dará.

La batalla que se le da a la pornografía infantil no puede ser únicamente deber del Estado, si bien este mismo se encarga de controlar, manejar y supervisar las actuaciones con respecto a esto, no tiene la capacidad suficiente para afrontar por sí solo el problema, es por todo lo expuesto que se va a tener en consideración esta cuestión para la reforma. Es conveniente entonces tener presente todos estos aspectos, para que así se pueda actualizar el tipo penal y se pueda innovar en base a las necesidades que tiene el Estado, esta modificación establecerá precedentes para posibles futuras reformas, al ser la primera en definir una corresponsabilidad a las empresas antes mencionadas.

En virtud de todo lo mencionado anteriormente, las propuestas a plantearse son las siguientes:

- a. Realizar una adición al artículo 103, incluyendo también a la utilización de la Inteligencia Artificial, tipificándola en nuevo inciso como:

“Será considerado también todo aquel material que con la utilización de Inteligencia Artificial incurra en este delito”

La sanción que se daría, sería la misma ya establecida, pero con una agravante, debido a que con malicia se está mal utilizando una herramienta tecnológica con el único fin de seguir vulnerando derechos de los nn.

Con esta precisión, se incluye todo tipo de conducta que con la utilización de las herramientas de IA incurra en comportamientos antijurídicos, se abarcará entonces en mayor la amplitud el control de este delito y sobre todo con esa proposición se consigue considerar varias conductas omitidas en el tipo penal actual y que se dan por las nuevas modalidades del delito, esta es una excelente opción de reforma porque abarca en su mayoría todo lo que antes fue analizado en este trabajo, haciendo hincapié en la insuficiencia normativa.

- b. Crear un nuevo artículo tipificando cuál va a ser la responsabilidad y funciones de las empresas que proveen internet para la batalla contra el delito de pornografía infantil. Este artículo que también deberá constar en la ley de telecomunicaciones debido a que es un trabajo en conjunto se lo plasmará como: Art. XXX: Las compañías proveedoras de internet tienen una corresponsabilidad con el Estado de regular y controlar su servicio, previniendo la comisión de delitos digitales, sobre todo en aquellos delitos que vulneren los derechos de los grupos de especial atención, sobre todo en aquellos delitos en los que se incurra en explotación sexual infantil. Los proveedores entonces quedan obligados a:

1. Mantener un monitoreo constante de su servicio para poder detectar y prevenir conductas irregulares en la red.
2. Llevar un orden y capacitación dentro de la compañía que les permita a los trabajadores saber como actuar para eludir delitos digitales, implementando procesos de reporte inmediato a autoridades y atención

para recepción de denuncias de material de abuso sexual infantil y todo aquel material relacionado a la explotación sexual de menores.

3. Crear un sistema automatizado de bloqueo y detección de material, incluyendo dentro un repositorio de almacenamiento de información para poder identificar y localizar a los infractores.
4. Seguir normas y estándares internacionales ya definidos que les permitan trabajar en conjunto con información de procesados por este delito o personas de alto perfil que podrían tener como resultado la comisión de este delito.
5. En caso de reconocimiento de infractores en la red que proveen, tener un principio de celeridad y pronto actuar para transferir casos a la unidad especializada que controla y da seguimiento a los casos.
6. Adquirir un convenio con todos aquellos proveedores que en base a las normas acordes al tema y que aprobación del sistema judicial deban tener registros que de forma técnica ayuden y conserven datos relevantes para el seguimiento de una causa penal.
7. Crear métodos de denuncia para que los usuarios puedan reportar posibles conductas de explotación sexual.

Todas estas deberán regirse bajo estándares nacionales, sujetándose a la protección del menor, pero a su vez siguiendo la normativa, con la garantía de que no se vulnerarán derechos.

- c. Comenzar con un proceso sancionatorio administrativo para aquellas empresas que ignoren los literales anteriores, entendiéndose que el incumplimiento generará una multa monetaria y un censo de toda la empresa para verificar su funcionamiento y el control interno de la misma. Sin menoscabo del proceso civil y penal que pudieran derivar de esta, en caso de que hubiere una actuación con dolo.
- d. Llevar un conjunto de datos para la preservación de los mismos que permitiría a la autoridad judicial solicitar una conservación en caso de que se inicie un proceso penal.

En base a la reforma planteada es necesario observar que con esta ampliación y corrección normativa se va a lograr una protección del bien jurídico mayor, también se conseguirá establecer una responsabilidad de los intermediarios de la red y los usuarios que posiblemente cometan o ya hayan cometido el delito. Con la inclusión de MASI, se genera un mayor alcance de todo tipo de material en el que se implique la explotación sexual infantil.

La norma adquiere un carácter en el que ya se sanciona la utilización de material con uso de la nueva herramienta tecnológica la cual es la Inteligencia Artificial, esto ayuda a que se cumpla la función de tipificar comportamientos que se han venido dando por los nuevos medios de la tecnología digital y las nuevas modalidades también se consideran, lo que cumple el propósito de acabar con la insuficiencia normativa y regular por primera vez esta laguna normativa.

Se debe tomar en consideración que se debería crear una Unidad Judicial que se especialice únicamente en combatir la explotación sexual infantil, en Ecuador es necesario debido a que no se cuenta con este recurso, esta Unidad se encargaría también de que gestionar todo lo relacionado al delito de pornografía infantil, es decir, comenzar la investigación previa con un correcto manejo de la cadena de custodia, que es el pilar fundamental para comenzar con el seguimiento del delito. También es menester considerar capacitaciones en las cuales todo el personal relacionado al seguimiento de estos procesos, es decir, fiscales, policía judicial, jueces, entre otros, sepan como intervenir y actuar al momento de que se presente esta infracción.

La sanción a los proveedores es un gran avance, la ARCOTEL podrá tener la potestad de ejercer autoridad para una consecuencia jurídica penal. Se espera también contar con campañas de concientización que puedan generar un cambio, con esperanza de bajar la demanda de este contenido y promover que las denuncias se hagan de forma privada, todo esto con el ánimo de al ser anónimas no tengan repercusión en las personas que responsablemente quieran ayudar y contribuir con la sanción penal de estos delitos de pornografía infantil.

Con respecto a la información conservada por las compañías que brindan el servicio de internet deberán ser acordes a los principios y normas constitucionales, garantizando sus derechos, sin ir en contra del principio de mínima intervención al verificar estas conductas. Las sanciones de la reforma son claras y precisas, y las sanciones serán proporcionales a la conducta, evitando actuar de forma arbitraria.

En base a todo lo mencionado como puntos finales se tiene que todos los que presten servicios de internet deberán tener la obligación de conservar datos y regirse a un control ejercido por parte del Estado por parte de la Unidad correspondiente, consecuentemente en caso de no acatar la normativa penal ecuatoriana las sanciones establecidas ya en la norma van a ser precisas para evitar sanciones desproporcionadas, no va a existir una vulneración a los derechos constitucionales, los controles van a ser bajo el mando de la ley y no en contra del derecho de privacidad.

Como resultados se va a esperar perseguir y condenar más delitos de pornografía infantil, evitar la impunidad de los implicados y aplicar las sanciones correspondientes a cada caso; se espera también crear una concientización acerca de lo que en verdad implica el delito y lo que se encuentra detrás de este, es decir la red de explotación sexual infantil; se quiere también minimizar la oferta y demanda con ayuda de órganos nacionales y con la cooperación internacional para buscar acabar con esto.

La reforma que se propuso busca llenar los vacíos creados por la falta de actualización de la norma a la realidad actual, va a cumplir con acabar y cubrir en su mayoría la batalla con la insuficiencia sobre todo en medios digitales, la solución propuesta tiene una tipificación amplia pero concreta, evitando caer en la ambigüedad y sobre todo buscando que no existan más las lagunas de la norma, los criterios que fueron establecidos son claros y por lo tanto se consigue la armonización normativa que se ha esperado durante toda la investigación.

3.2. Recomendaciones para fortalecer el sistema judicial ecuatoriano.

Existe una variedad de recomendaciones, pero las significativas son las siguientes que se van a tratar de forma concisa. La principal es la creación de la Unidad Especializada que va a tratar todos los delitos de explotación sexual infantil, con énfasis en los medios digitales, en especial los que ocurren en línea, para poder conseguir con éxito el monitoreo de los mismos y evitar seguir en cadena los delitos de pornografía con utilización de niños y niñas.

El punto de esta entidad sería persecución, seguimiento y sanción de los transgresores, esta Unidad se manejaría bajo el mando de la fiscalía general del Estado, la cual sería la encargada del control de la misma, se estima que con esta creación en concordancia con las normas nacionales y tomando en cuenta los convenios

internacionales se va a conseguir una cooperación que subirá el índice de los casos que no queden en impunidad y se conseguirá un número de casos mayor que fueren resueltos.

En base a lo estudiado se propone hacer una capacitación a nivel nacional en donde los encargados de ejercer el derecho en la parte pública en especial los que se relacionen con casos de vulneración de la indemnidad sexual infantil, estén enterados correctamente de todo el proceso que se debe cumplir para llevar a cabo una buena persecución del delito con el ánimo de tener como consecuencia una condena. La capacitación gira en torno a las nuevas modalidades con el uso de la tecnología digital.

Dentro de estas capacitaciones también se debe enseñar, sobre a todo a los miembros de la policía judicial (pj), la correcta cadena de custodia que ayudará a agilizar el proceso consiguiendo un mejor manejo del caso, la pj debería tener en cuenta la creación de un departamento especializado de peritos digitales, debido a que las pruebas en este tipo de delitos requieren un estudio personalizado por la complejidad de estas, el correcto tratamiento y examinación de las pericias, reduciría el número de fallas por mala práctica de la cadena de custodia, es por eso que estos peritos deberían estar formados e instruidos en el tema.

Otra adopción de la pj debería ser una medida de protección y mantenimiento de datos que puedan resultar como prueba en un proceso o investigación, esta medida debe ser basada en el marco legal vigente. Es de gran interés aclarar definitivamente la tipificación del delito de pornografía con utilización de niños y niñas, se contempló nuevas formas tipificando estas condiciones, pactando límites para evitar vulnerar derechos, pero a su vez cubriendo vacíos legales e insuficiencias.

Al haber desarrollado ya el tema de los proveedores, es una recomendación importante el recalcar otorgarles responsabilidad a estas, estas plataformas igual se deben regularizar con respecto al fenómeno tecnológico, basándose internacionalmente en tratados y convenios. Se debe sujetar Ecuador a un sistema de supervisión constante, en el cual también se tenga que evaluar con transparencias, evitando las decisiones arbitrarias.

Todas las recomendaciones tienen relación directa al subcapítulo anterior, estas están interconectadas directamente, las recomendaciones deben estar controladas por un marco técnico, administrativo y procesal para poder tener el control por parte del órgano jurisdiccional correspondiente. Es primordial el conservar derechos sin que se vulneren

otros debido a que los derechos de una persona terminan donde comienzan los de otro. Lo más importante que se ha buscado en todo el trabajo es el poner en primer lugar el interés del niño, el cual es superior a los otros, intentando evitar la revictimización de los mismos y el cuidado preventivo.

Estas recomendaciones a pesar de ser cortas van enfocadas a fortalecer nuestro sistema judicial, precautelando la indemnidad sexual de los niños, estas también van orientadas a prevenir más casos, la concientización es muy importante para conseguir la disminución de casos. Se considera entonces que en el marco de la tecnología digital gracias a la reforma existe una protección legal a la niñez más fuerte, frente a todo acto de vulneración.

3.3 Estrategias para enfrentar la criminalidad digital y fomentar la cooperación internacional.

La tecnología digital que ahora está en todo su esplendor debido al fácil manejo que presenta, ha cambiado por completo el modus operandi de los delitos que impliquen a menores y que sean sexuales, la explotación sexual infantil no es regulada en ese sentido y ha conllevado a que existan nuevas víctimas y esta modalidad ha creado límites para el Estado porque muchas de estas no están moderadas.

En este sentido es menester crear estrategias contra los delitos digitales que con cooperación internacional se espera una respuesta más rápida y eficaz de Ecuador. Primeramente, se debe establecer una conexión entre la policía judicial ecuatoriana y la policía judicial internacional debido a que pueden cooperar y compartir datos para un mejor seguimiento de los posibles infractores.

Gracias a los tratados, convenios y otros en los que está suscrito Ecuador, se refleja que estos son necesarios para crear comportamientos similares de conservación de datos, lo que permitiría una colaboración bilateral que será igualitaria que permitirá un seguimiento que consecuentemente terminará en una localización de personas de perfiles de alto riesgo para los menores.

Ecuador ha adoptado internamente ciertas medidas internacionales, que a pesar de ser parciales en ocasiones o completas, de igual forma cumplen la función de crear una colaboración en el ámbito técnico y jurídico. Lo más destacado de este trabajo en conjunto, es la ratificación del Protocolo de niños y niñas que se trató antes, que facilita

a Ecuador tipificar de una manera más precisa las nuevas conductas, como por ejemplo las propuestas en la reforma ya tratada, que como resultado de las mismas se conseguiría una cooperación internautica y global con mayor impacto.

Por otro lado, establecer la cooperación internacional es de suma importancia para un trabajo en equipo, estas redes de apoyo y traslado de datos van a servir para construir algoritmos a través de sistemas inteligentes que localicen y detecten de inmediato conductas antijurídicas en donde exista material sobre abuso sexual infantil (MASI). Sería de gran ayuda seguir los modelos que mantienen las oficinas de la Europol o la Interpol, siguiendo el actuar de estas al incluir en el modelo interno, ya tendríamos bases para saber cómo actuar correctamente.

En Ecuador contando con el apoyo de la policía judicial y la unidad encargada en delitos tecnológicos, podríamos fomentar y crear un campo de denuncia muy amplio y también un tratamiento de datos excepcional que ayude a actuar de manera rápida y eficaz, consiguiendo así disminuir los delitos sexuales infantiles en la red. Debido a esto es necesario mantener una comunicación constante con las diferentes entidades internacionales que permitiría recabar información de manera continua logrando una captación y prevención de delitos de explotación sexual infantil, con énfasis en los que exista pornografía infantil.

De forma nacional se necesita crear una plataforma donde se almacene únicamente información de delitos sexuales infantiles, debería contar con: perfiles de infractores, perfiles de personas que posiblemente puedan cometer estos delitos, víctimas, una red externa de información a nivel mundial para cooperación en caso de ser necesaria; es decir, se necesita una plataforma especializada, dentro de esta existirá una relacionada y única de delitos de pornografía infantil, esto permitirá seguir casos, rastrear huellas en el internet de contenido de este tipo y tendrá el fin de erradicar más delitos atroces como estos.

Otro punto clave es comenzar con un acuerdo tanto de la parte pública, como de la privada con respecto a las compañías internacionales como Meta, Google y demás, que permitirá contar ya con un sistema aliado y automatizado de control de datos, las grandes empresas ya tienen un algoritmo que detecta de forma rápida y a gran escala, con estos acuerdos el trabajo en equipo se orientaría a una tráfico de datos de contenido ilícito que con la ayuda de la IA, fueren rápidamente captados y seccionados a los departamentos de control respectivo, siempre siguiendo el control de la legislación nuestra y rigiéndonos a

los estándares de legalidad, siendo proporcionales y respetando la protección de datos personales, todo esto para no corromper ningún derecho constitucional.

El trabajo con los órganos internacionales deberá ser para fortalecer nuestro sistema institucional con la asistencia administrativa, jurídica y técnica correspondiente. El impulso que de manera externa se nos va a conferir debe usar usado para hacer una capacitación a nivel interno, cuidando de todos los aspectos para que pueda ser de fácil acceso para los usuarios a los que les compete, dentro de estas estarán las que incluyan como se debe manejar y analizar la evidencia tecnológica y digital y como es el trato para que se desarrolle una persecución internacional.

Ecuador al ser partícipe de estos programas podría crear un estándar en procesos de investigación, lo que conllevaría a conservar de mejor forma la cadena de custodia transnacional, garantizando el respeto a todos los derechos de los procesados. En toda la región se cuenta con tratados latinoamericanos que son de gran ayuda para el tráfico de datos, como lo es la Red Iberoamericana de Cooperación Jurídica Internacional, que desempeñaría una gran carga al momento de crear protocolos para una respuesta penal más inmediata para precautelar los derechos de los niños y niñas en el contexto digital.

De forma final se considera entonces que todas las estrategias mencionadas tanto de una cooperación internacional como de una nacional, deben tener un contexto preventivo, lo que más se busca es evitar más antijurididades con respecto a los derechos de los niños, se espera dar comienzo a una educación que sea tanto digital como tecnológica para buscar sensibilizar al público ciudadano.

Para culminar, la digitalización es un gran problema que no va a terminar sólo con sanciones penales, requiere un trato extra con políticas que conlleven a garantizar una seguridad jurídica superior, generando un compromiso con todos los sectores correspondientes. La criminalización digital para la protección de los derechos de niños y niñas, requieren una cooperación internacional a gran escala, que con la utilización de herramientas nuevas como por ejemplo el uso de la IA, creen un entorno más seguro para los niños, siguiendo el orden de leyes y políticas internacionales. Sólo un trabajo equilibrado conseguirá que las fuerzas internacionales y nacionales garanticen un proceso eficaz penal y realmente una protección de las víctimas.

CONCLUSIONES

La investigación dejó en evidencia que los artículos relacionados a la pornografía infantil, es decir el 103 y 104 del Código Orgánico Integral Penal, son para el hoy en día, no suficientes e ineficaces frente al contexto real que se vive con respecto al uso de la tecnología y este delito. Se debe tomar en cuenta que Ecuador actualmente ha ratificado varios convenios que buscan proteger la ejecución de más casos de pornografía infantil, esto debido a las nuevas medidas que adoptó por los tratados y a su vez por las propias creadas para ir acorde a la ratificación y el compromiso internacional que adquirió.

A su vez se demostró que la norma no es clara, se vuelve en cierto punto ambigua y esto ocasiona que sea muy interpretativa, lo que lleva a que cada persona entienda y practique el derecho como lo piense y esto no debe ser obviamente así, al no contemplar cuál es el bien jurídico protegido ya deja mucho de lo cual hablar, esto genera una barrera normativa sobre cómo es el manejo de la estructura de la tipificación y la finalidad de la protección, esto genera una grave consecuencia al momento de aplicar la norma.

La reforma propuesta está dirigida a esclarecer cuál es el derecho que se protege con esos artículos, se incluyen ya las nuevas modalidades presentadas por la tecnología actual y su gran avance, se tipifica entonces estas conductas digitales y se las agrega al tipo penal, por otro lado se condena el no actuar y no controlar el servicio de internet brindado por los proveedores, debido a que tienen el acceso directo a lo que sucede en su red y no tienen sanción alguna por no regular este contenido sexual infantil, lo que provoca que se siga transmitiendo por este medio, con impunidad.

En conclusión, todo lo planteado en el trabajo busca crear una protección mayor del interés superior del niño en el contexto tecnológico digital, creando una normativa nueva, actualizada, que contempla nuevas situaciones actuales y agrega sanciones necesarias que pudieran evitar que se siga propagando más casos de este tipo de delito, esta reforma ha requerido ser coherente, suficiente y eficaz, lo cual se logró durante su desarrollo, este cambio normativo acompañado de las adopciones y reglas internacionales van a llevar a que Ecuador alcance un cuidado prioritario y sea un ejemplo para otros países destacando su actuar.

Finalmente se consiguió tutelar de forma efectiva el bien jurídico protegido, en atención al cuidado de los menores, destacando el cuidar la integridad, dignidad y desarrollo de los mismos.

BIBLIOGRAFÍA

- Álvarez Amézquita, D. F., Padilla Herrera, J. C., Garzón Zuluaga, A. L., & Muñoz Hernández, L. (2009). *Proveedores de Servicios de Internet y de contenidos, responsabilidad civil y*. Bogotá: Studiositas.
- Asamblea General . (2025). *Código Orgánico Integral Penal*.
- Asamblea General. (2024). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito.
- Asamblea General de Ecuador. (2025). *Código de la Niñez y Adolescencia* . Quito.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1948). *Declaración universal de los derechos humanos*. París.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (2000). *Convención sobre la utilización de niños en la pornografía*.
- Asamblea Nacional,. (2021). *Ley Orgánica de Protección de Datos Personales*.
- Ballesteros Aguayo, L., & Ruiz del Olmo, F. J. (2024). *Videos falsos y desinformación ante la IA: El DeepFake como vehículo de la posverdad*. Málaga: Revista de Ciencias de la Comunicación e Información.
- Barrero, A. (2021). *RESPONSABILIDAD DE LOS INTERMEDIARIOS*. Revista Española de Derecho Constitucional.
- Bernal, J. (15 de 10 de 2024). Cayó banda dedicada a la trata de personas en Cúcuta: reclutaban menores de edad para grabar contenido sexual. *Infobae*.
- Cajamarca Lopez, G. E., & Ramirez Velasquez, J. C. (2023). *Los delitos sexuales por medios electrónicos: Análisis del régimen jurídico penal en Ecuador*. Cuenca: Casa Editora del Polo.
- Campos, J. R. (2023). *El humanismo en la era de los derechos humanos* . Ciudad de México: Revista de la Facultad de Derecho de México.
- Cantero, J. M. (2024). *Dignidad humana, pilar para una sociedad justa y respetuosa*. Obtenido de Centro Anahuac de desarrollo estratégico en bioética: <https://www.anahuac.mx/mexico/CADEBI/noticias/dignidad-humana-pilar-para-una-sociedad-justa-y-respetuosa>
- Castaño, E. N. (2013). *El derecho penal ante las transformaciones sociales: ¿un camino sin retorno hacia el Derecho penal del enemigo?* Revista Penal México.
- Conde, F. M. (2017). *Derecho Penal, Parte Especial*. Valencia.
- Cover, R. (2022). *Cultura Deepfake: el surgimiento del engaño audiovisual como objeto de ansiedad social y regulación*. Obtenido de Taylor&Francis: <https://doi.org/10.1080/10304312.2022.2084039>
- Defensoría Pública. (2013). *Caso reservado sobre la utilización de niños y niñas en pornografía* . Cuenca.
- ECPAT. (21 de 09 de 2025). *ECPAT Internacional* . Obtenido de Material de abuso sexual de niños (CSAM): https://ecpat.org/wp-content/uploads/2021/05/material-de-abuso-sexual-de-NNA_NEW.pdf

- Español, R. A. (2019). *Libro de estilo de la Justicia*. Obtenido de <https://www.rae.es/libro-estilo-justicia/problemas-de-significado-y-sentido/ambig%C3%BCedad>
- Eugenio Zaffaroni, A. A. (2005). *Manuela de derecho penal. Parte general*. Argentina: Ediar.
- Europol. (13 de 09 de 2025). *Europol*. Obtenido de Explotación sexual infantil: <https://www.europol.europa.eu/crime-areas/child-sexual-exploitation>
- Ferrajoli, L. (1995). *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Madrid: Trotta.
- Fiscalía General del Estado. (2022). *Unidad nacional especializada en investigación de ciberdelito*. Obtenido de Fiscalías Especializadas: <https://www.fiscalia.gob.ec/accesibilidad/unidad-nacional-especializada-en-investigacion-de-ciberdelito/>
- Hunt, L. (1996). *The Invention of Pornography*. New York: Zone Books.
- Interpol. (2024). *Delitos contra menores*. Obtenido de <https://www.interpol.int/es/Delitos/Delitos-contra-menores>
- Lara, J. C., & Vera, F. (2005). *Responsabilidad de los prestadores*. Santiago de Chile: Estudio Navaja.
- Naciones Unidas. (2019). *La ciencia de la integridad*. Obtenido de Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito: <https://www.unodc.org/unodc/es/listen-first/super-skills/integrity.html>
- Naciones Unidas Asamblea General. (2019). *Derecho a la privacidad*.
- National Center for Missing&Explored Children. (2025). *Nuestros comienzos*. Obtenido de National Center for Missing&Explored Children: <https://www.missingkids.org/es/footer/about/history>
- Oficina de Asuntos Públicos . (2021). *Facilitador de pornografía infantil en la Dark Web condenado a 27 años de prisión por conspiración para publicitar pornografía infantil*.
- Oficina de las Naciones Unidas contra la droga y el delito. (s.f.). *La Ciencia de la Integridad*. Obtenido de Naciones Unidas: <https://www.unodc.org/unodc/es/listen-first/super-skills/integrity.html>
- Orellana, F. d. (13 de 02 de 2023). *Fiscalía General del Estado*. Obtenido de Procesado por su presunta participación en el delito de pornografía infantil con utilización de niñas, niños o adolescentes: Procesado por su presunta participación en el delito de pornografía infantil con utilización de niñas, niños o adolescentes
- Ortiz, S. (2024). *Los casos de pornografía infantil aumentan en el Ecuador*. Expreso.
- Parlamento de Reino Unido. (1959). *Obscene Publications Act*.
- Real Academia Española. (2019). *Libro de estilo de la Justicia*. Obtenido de Real Academia Española: <https://www.rae.es/libro-estilo-justicia/problemas-de-significado-y-sentido/ambig%C3%BCedad>

- Ryan Hurley, S. P. (Septiembre de 2014). *Measurement and Analysis of*. Massachusetts. Obtenido de Medición y análisis del tráfico de pornografía infantil en redes P2P, Informe técnico final: <https://www.ojp.gov/library/publications/measurement-and-analysis-child-pornography-trafficking-p2p-networks-final?>
- Sanchez, E. Y. (2012). *La pornografía y la globalización del sexo*. Azcapotzalco: El Cotidiano.
- Sistema Nacional de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes. (2019). *Dignidad de niñas y niños concepto clave de los derechos humanos*. Obtenido de Gobierno de México: <https://www.gob.mx/sipinna/articulos/dignidad-de-ninas-y-ninos-concepto-clave-de-los-derechos-humanos?idiom=es>
- Soldino Garmendia, V., & Carbonell Vayá, E. J. (2019). *Perfil del detenido por delitos relativos a la pornografía infantil*. Valencia: Ministerio del Interior.
- Soldino, V., & Guardiola García, J. (2017). *Pornografía infantil: cambios en las formas de obtención y distribución*. Valencia: Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología .
- Vallejo, M. (2025 de Julio de 2025). *Internet Matters*. Obtenido de Proteger a los niños de la violencia en línea: <https://www.internetmatters.org/es/hub/expert-opinion/protecting-children-from-online-violence/>
- WeProtect Global Alliance. (29 de 09 de 2025). *Un compromiso global con cada niño*. Obtenido de Global Threat Assessment: https://www.weprotect.org/wp-content/uploads/Global-Threat-Assessment-2021.pdf?utm_source