ESCUELA DE POSTGRADO

UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO
MAESTRÍA EN DERECHO CON MENCIÓN EN CIENCIAS PENALES

TESIS:

EL PROTOCOLO DE INVESTIGACIÓN, DENUNCIA Y JUZGAMIENTO DEL GROOMING

PRESENTADO PARA OPTAR EL GRADO ACADEMICO DE MAESTRO CON MENCIÓN EN CIENCIAS PENALES

AUTOR:

JUAN EDUARDO VALDERA OLIVOS

LAMBAYEQUE, MARZO 2018

TESIS

EL PROTOCOLO DE INVESTIGACIÓN, DENUNCIA Y JUZGAMIENTO DEL GROOMING

POR:

JUAN E. VALDERA OLIVOS	**MG. FRANCISCO S. DELGADO PAREDES**
AUTOR	**ASESOR**

PRESENTADA A LA ESCUELA DE POSTGRADO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL "PEDRO RUIZ GALLO" PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE:

MAESTRO EN DERECHO CON MENCIÓN EN CIENCIAS PENALES

APROBADO POR:

PRESIDENTE DEL JURADO

SECRETARIO DEL JURADO

VOCAL DEL JURADO

Marzo de 2018

ÍNDICE

DEDICATORIA .....

AGRADECIMIENTO ix

RESUMEN..... x

ABSTRACT xi

INTRODUCCION.....xii

TÍTULO I: ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN.....15

CAPITULO I: MARCO METODOLOGICO 16

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....16

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA 17

1.3. JUSTIFICACION E IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACION.....17

1.4. FORMULACION DE LOS OBJETIVOS.....19

1.4.1. Objetivos Generales 19

1.4.2. Objetivos Específicos 19

1.5. FORMULACION DE HIPOTESIS Y VARIABLES 20

1.5.1. Hipótesis.....20

1.5.2. Variables.....21

1.6. METODOLOGIA.....24

1.6.1. Tipo y nivel de investigación.....24

1.6.2. Diseño de la contrastación de hipótesis.....25

1.6.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....26

1.7.5. Métodos y procedimientos para el procesamiento de datos 27

1.7.6. Análisis estadísticos de los datos.....27

TÍTULO II: MARCO TEÓRICO 28

CAPITULO II: EL PROTOCOLO DE INVESTIGACIÓN, DENUNCIA Y JUZGAMIENTO DEL GROOMING 29

2.1. EL GROOMING – CIBERACOSO 29

2.1.1. Antecedentes.....29

2.1.2. Conceptualización 40

2.1.3. Bien Jurídico protegido.....44

2.1.4. Fases.....47

2.1.5. Tipo objetivo 49

2.1.6. Tipo subjetivo.....52

2.2. LA APLICACIÓN DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE.....54

2.2.1. Regulación 54

2.2.2. Concepto 56

2.3. LA CÁMARA GESELL COMO HERRAMIENTA PARA EVITAR LA REVICTIMIZACIÓN DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES VÍCTIMAS DEL GROOMING O CIBERACOSO 59

2.4. PROBLEMÁTICA DOCTRINARIA DE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 5 DE LA LEY N° 30096.....67

2.5. ACTUACIÓN EN LA DENUNCIA, INVESTIGACIÓN Y JUZGAMIENTO DEL GROOMING 79

2.5.1. Funciones de la Policía Nacional 79

2.5.2. Funciones del Ministerio Público 83

2.5.3. Funciones del Poder Judicial 86

2.6. LEGISLACIÓN COMPARADA.....88

2.6.1. Chile.....88

2.6.2. Argentina 89

2.6.3. España 93

2.6.5. Estados Unidos 97

2.6.6. Australia 98

TÍTULO III: LA SISTEMATIZACIÓN DE LA INFORMACIÓN EMPÍRICA 100

CAPÍTULO III: ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE DATOS 101

3.1. DATOS ESTADÍSTICOS CONTRA LA INDEMNIDAD Y LIBERTAD SEXUAL DE MENORES DE EDAD 101

3.1.1. Datos estadísticos del grooming o acoso sexual infantil .101

3.1.2. Datos estadísticos sobre la pornografía infantil.....102

3.1.3. Denuncias por delitos informáticos realizado ante la División de Investigación de Delitos de Alta Tecnología (DIVINDAT) 103

3.1.4. Denuncias en porcentajes por tipos de delitos informáticos realizado ante la División de Investigación de Delitos de Alta Tecnología (DIVINDAT) 104

3.1.5. Denuncias por violación sexual a personas menores de 18 años 2010-2016 – Fuente INEI 105

3.2. DATOS ESTADÍSTICOS DE LA POBLACIÓN PENAL POR DELITOS CONTRA LA INDEMNIDAD Y LIBERTAD SEXUAL 107

3.2.1. Población penal por delitos contra la indemnidad y libertad sexual a diciembre de 2017 a nivel Nacional – Fuente INPE 107

3.2.2. Población penal por delitos contra la indemnidad y libertad sexual a diciembre de 2017 – Oficina Regional Norte INPE.....108

3.3. RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DEL CUESTIONADIO DIRIGIDO A LOS JUECES, FISCALES, ABOGADOS Y EFECTIVOS DE LA PNP DE LA PROVINCIA DE CHICLAYO 109

3.3.1. Datos de los encuestaos.....109

3.3.2. Promedio de porcentaje de conocimiento y aplicación de los conceptos básicos en la investigación, denuncia y juzgamiento del grooming.....111

3.3.2.1. Razones o Causas del promedio de porcentaje del desconocimiento y no aplicación respecto a los conceptos básicos.....113

3.3.3. Promedio de porcentaje de conocimiento y aplicación de las normas en la investigación, denuncia y juzgamiento del grooming 114

3.3.3.1. Razones o Causas del promedio de porcentaje del desconocimiento y no aplicación respecto de las normas 117

3.3.4. Promedio de porcentaje de conocimiento o de r tomarse en cuenta la Legislación Comparada para la investigación, denuncia y juzgamiento del grooming.....119

3.3.4.1. Razones o Causas del promedio de porcentaje del desconocimiento y de no tomar en cuenta de la Legislación Comparada 121

3.3.5. Promedio de porcentaje de conocimiento y aplicación en la investigación, denuncia y juzgamiento del grooming 122

3.3.5.1. Razones o Causas del promedio de porcentaje del desconocimiento y no aplicación respecto de la investigación, denuncia y juzgamiento del grooming 124

3.3.6. Conocimiento de la existencia de un protocolo especial de recepción de denuncia e investigación para el grooming 126

CONCLUSIONES.....127

RECOMENDACIONES .....

PROPUESTA.....134

BIBLIOGRAFÍA.....141

ANEXO 144

CUESTIONARIO 145

DEDICATORIA

Este trabajo de investigación – Tesis está dedicado primordialmente a Dios que nos ha dado la vida y la fortaleza necesaria para terminar este proyecto, a mis padres **Crispiniano Valdera y Rosa Olivos** (+) por dejar una buena base en mi formación personal a quienes le debo todo lo que tengo, a mi esposa **Lilian Díaz y mis hijas Whitney y Cattleya**, por su constante paciencia, amor y comprensión durante el desarrollo de este proyecto; y a mis hermanas **María, Liliana y Rosa** por apoyo moral y su amor entrañable en los momentos difíciles de mi trayectoria como profesional.

AGRADECIMIENTO

El presente trabajo de tesis primeramente me gustaría agradecerte a ti Dios por bendecirme para llegar hasta donde he llegado, porque hiciste realidad este sueño anhelado.

A la Escuela de Pos grado de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo por darme la oportunidad de estudiar, especializarme y afianzar más mis conocimientos de un profesional competitivo.

A mis docentes de Escuela de Pos grado de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo, por sus diferentes formas de enseñar, sus conocimientos y experiencias transmitidos, y su rectitud en su profesión incentivando en muchos sentidos a seguir adelante para el cumplimiento de mis objetivos.

Y por último de manera especial a mi madre Rosa Amelia Olivos Cajusol, que pese a ya no estar en este mundo terrenal, ha dejado en mí la base de sus valores, que desde nací y hasta que nuestro señor Dios me permitió contemplarla y tenerla como mi madre, la misma que siempre dejo todo su esfuerzo, confianza, y orgullo, de verme realizado como profesional de éxito.

Son muchas las personas que han formado parte de mi vida profesional a las que me encantaría agradecerles su amistad, consejos, apoyo, ánimo y compañía en los momentos más difíciles de mi vida. Algunas están aquí conmigo y otras en mis recuerdos y en mi corazón, sin importar en donde estén quiero darles las gracias por formar parte de mí, por todo lo que me han brindado y por todas sus bendiciones.

Para ellos: Muchas gracias y que Dios los bendiga

RESUMEN

El autor en esta oportunidad da a conocer su investigación titulada "**EL PROTOCOLO DE INVESTIGACIÓN, DENUNCIA Y JUZGAMIENTO DEL GROOMING**", a través del cual analiza la vulneración de la indemnidad y libertad sexual de los niños, niñas y adolescentes que son víctimas a través del internet, la cual se encuentra regulada como tipo penal en el artículo 5 de la Ley N° 30096.

Asimismo, el autor grooming tanto en su conceptualización, como en su tipicidad, de igual forma la aplicación del interés superior del niño y el adolescente, como la aplicación de la entrevista única para ser utilizada como prueba anticipada y evitar la revictimización, ha sido necesario tratar la problemática doctrinario relacionado al tipo penal regulado en el artículo 5 de la Ley N° 30096, se ha tratado sobre la actuación de nuestra autoridades, como también el trabajo de campo en los resultados estadísticos.

La presente investigación tiene por objetivo desarrollar un protocolo especial para la recepción de la denuncia e investigación por parte de la Policía Nacional y el Ministerio Público. El tipo de investigación que se ha planteado es la descriptiva, analítica y documental.

PALABRAS CLAVE: protocolo, grooming, indemnidad sexual, libertad sexual, interés superior, entrevista única.

ABSTRACT

The author on this occasion announces his research entitled "THE PROTOCOL OF INVESTIGATION, COMPLAINT AND JUDGMENT OF GROOMING", through which he analyzes the violation of the indemnity and sexual freedom of the children and adolescents who are victims through the Internet, which is regulated as a criminal offense in article 5 of Law No. 30096.

Also, the author grooming both in its conceptualization, as in its typicity, in the same way the application of the best interest of the child and the adolescent, as the application of the unique interview to be used as early evidence and to avoid revictimization, if necessary to deal with the doctrinal problems related to the penal type regulated in article 5 of Law N ° 30096, it has been about the actions of our authorities, as well as the field work in the statistical results.

The objective of this investigation is to develop a special protocol for the reception of the complaint and investigation by the National Police and the Public Ministry. The type of research that has been proposed is descriptive, analytical and documentary.

KEYWORDS: protocol, grooming, sexual indemnity, sexual freedom, higher interest, single interview.

INTRODUCCION

La presente tesis titulada **"EL PROTOCOLO DE INVESTIGACIÓN, DENUNCIA Y JUZGAMIENTO DEL GROOMING"**, es un tema de gran relevancia en nuestra sociedad, por lo cual la presente investigación se basará en un análisis doctrinario, jurídico, y comparativos, así como un trabajo de campo, que nos servirán de base para cumplir con los objetivos propuestos.

Nuestra sociedad es cambiante, debido al desarrollo de las nuevas tecnologías, y su uso desmesurado de la información que obtenemos en el internet, si bien nos facilita de muchas maneras, también existen una serie de desventajas, esto en el sentido de que hay información que no es útil, como también el uso de estos medios para captar a niños, niña y adolescentes con fines sexuales, siendo esto en el mundo jurídico un reto contra las conductas delictivas que vulneran los derechos de los menores de edad ya que son víctimas de extorsión, abuso sexual, trata de personas, actos contra el pudor, pornografía infantil, entre otros, por ende esta investigación dará a conocer todo los relacionado al grooming en su enfoque ya sea doctrinal, jurídico y comparativo como se indicó líneas arriba.

La presente Tesis se encuentra dividida en 3 Títulos conforme a la estructura brindada por la Escuela de Post Grado de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo

El Título I “Enfoque de la Investigación” en la cual se en su Capítulo I denominado “Marco Metodológico”, en la cual se tratará todo lo relacionado al planteamiento y formulación del problema, así como también la justificación de la investigación, los objetivos, la formulación de la hipótesis, como también el tipo de investigación, optando por un diseño de contrastación y las técnicas utilizadas, para la realización del trabajo de campo mediante análisis estadístico.

El Título II “Marco Teórico” en la cual en el Capítulo II, se ha tratado lo referente al grooming o ciberacoso, relacionado a sus antecedentes, conceptualización, el bien jurídico que se protege, como también las fase y el análisis del tipo penal; de igual forma se ha tomado en cuenta la aplicación del interés superior del niño, niña y adolescente, conforme a la Convención de los Derechos del Niño, asimismo se ha tratado que para los casos del grooming como delito contra la indemnidad y libertad sexual la aplicación inmediata de la entrevista única para evitar la revictimización, también se ha tocado lo relacionado a la problemática doctrinaria surgida por la vigencia del artículo 5 de la Ley N° 30096, como también de la actuación del Ministerio Público, la Policía Nacional, como el Poder Judicial en la denuncia, investigación y juzgamiento del grooming, finalmente en este capítulo se ha tratado la regulación extranjera de cómo está tipificado este delito que causa mucho daño a nuestros menores de edad.

En el Título III “Sistematización de la información empírica”, el Capítulo III denominado “Análisis e interpretación de datos”trataremos respecto al resultado del trabajo de campo, esto con relación a los datos estadísticos encontrados respecto al grooming, así como la población penal de los que están procesados y sentenciados por delitos contra la integridad sexual, así como de los resultados de la aplicación de un cuestionario respecto al conocimiento y aplicación tanto de la doctrina, normas, legislación comparada, como del proceso mismo.

Finalmente se ha realizado una serie de conclusiones a la que arribamos de la realidad analizada, así como las recomendaciones y la propuesta del Protocolo Especial; de igual forma se menciona en lo referente a la bibliografía y sus respectivo anexo.

El autor

TÍTULO I: ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN

CAPITULO I: MARCO METODOLOGICO

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Con el desarrollo de la tecnología, se ha ampliado la base criminológica en la cual se ejecutan actos delictivos de todo tipo y de diferente naturaleza.

En el contexto actual, la evaluación de la Ley Nº 30096, Ley de Delitos Informáticos (22/10/2013) nos permite evaluar este punto particular, en el cual el acceso a la tecnología puede ser "evaluado" desde una perspectiva de la afectación de bienes jurídicos significativos para la sociedad.

Sin embargo, un aspecto puntual de esta norma es la que desarrolla el delito más conocido como el "grooming" que es el acoso sexual por medio del uso de medios informáticos, que está desarrollado en el artículo 5 de la Ley Nº 30096.

Artículo que resulta impreciso y que genera una severa limitación al momento de la "vinculación" con la investigación que se pudiera ejecutar tanto en el ámbito policial como fiscal y que en forma definitiva perjudicará el desarrollo mismo del proceso porque se afectan principios básicos de orden penal en la determinación del "tipo penal".

Las imprecisiones que detallamos, en base a las declaraciones de los policías y fiscales con quienes hemos consultado en forma preliminar sobre esta situación problemática, inciden en las definiciones "abiertas" de los "actos" que pueden ser considerados delitos y que la Ley no los precisa y que permiten afectar el principio de legalidad y ello nos permite plantear el presente trabajo de investigación.

De este modo y a efectos de mejorar la mencionada norma, consideramos que se puede viabilizar un mecanismo de adecuación a los objetivos de tutela de la indemnidad sexual de menores de edad que sufren un acoso cibernético, para que de este modo se regulen procedimientos específicos en toda la etapa del desarrollo de un caso penal en el ámbito jurisdiccional.

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

Se plantea la siguiente interrogante

¿Cuáles son los criterios para adoptar un protocolo de investigación, denuncia y juzgamiento del Grooming?

1.3. JUSTIFICACION E IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACION

Justificamos la propuesta de Tesis, sobre la base del dato estadístico proporcionado por la Red Peruana contra la Pornografía Infantil (RED PERUANA CONTRA LA PORNOGRAFÍA INFANTIL (2017) La

pornografía infantil. Recuperado el 10/01/2017 de: http://www.red.org.pe/pornografia_infantil.htm) que detalla que a la fecha de la presentación de esta propuesta no existe ningún condenado por la comisión del delito de acoso cibernético (grooming) y ello resulta incongruente con la realidad social en la cual se registra en forma constante denuncias por acoso cibernético a menores de edad por parte de sujetos que se hacen valer de una estrategia en la utilización de medios informáticos, como por ejemplo en las redes sociales, para así acceder a sus víctimas y obtener alguna ventaja sexual.

La sola mención de que no existe a la fecha ningún condenado por este tipo de prácticas que se esconden bajo el uso de información y tecnología, nos permite justificar la propuesta que detallamos en este proyecto de tesis.

La importancia del tema en forma proporcional, resulta consecuente con los objetivos de la presente propuesta, por cuanto se plantea generar un procedimiento institucional que permita a las instituciones tutelares diseñar un mecanismo eficiente que garantice los derechos de los inicialmente investigados y en caso de encontrárseles culpables, sean condenados bajo el más estricto cumplimiento de la ley por haber generado una afectación a la integridad moral y sexual de menores de edad.

1.4. FORMULACION DE LOS OBJETIVOS

1.4.1. Objetivo General

Determinar los criterios jurídicos-doctrinarios para adoptar un protocolo de investigación, denuncia y juzgamiento del Grooming.

1.4.2. Objetivos Específicos

Del Marco Teórico

1. Estudiar en qué consiste el grooming o ciberacoso, cuáles son las fases y de qué manera se evita la revictimización.

2. Estudiar respecto de la aplicación del interés superior del niño, niña y adolescentes y cómo está regulado.

3. Conocer es la problemática jurídico doctrinario del grooming y cómo está regulado en la Ley Nº 30096

4. Conocer la actuación de la Policía, Ministerio Público y Poder Judicial en la denuncia, investigación y juzgamiento del grooming.

5. Conocer cómo está regulado el grooming o ciberacoso e la Legislación comparada.

Del Trabajo de Campo

6. Analizar datos estadísticos contra la indemnidad y libertad sexual de menores de edad, periodo 2010-2017.

7. Analizar datos estadísticos de la población penal por delitos contra la indemnidad y libertad sexual a diciembre de 2017

8. Analizar la aplicación del instrumento dirigido a jueces, fiscales, abogados y efectivos policiales de la provincia de Chiclayo.

De la Hipótesis

9. Proponer un protocolo para la recepción de la denuncia e investigación del tipo penal regulado en el artículo 5 de la Ley Nº 30096.

1.5. FORMULACION DE HIPOTESIS Y VARIABLES

1.5.1. Hipótesis

Hipótesis.

Absolviendo la pregunta problematizadora, planteamos como hipótesis de trabajo en la presente tesis, lo siguiente:

El artículo 5 de la Ley Nº 30096, lamentablemente contiene "supuestos de hecho" sumamente amplios y ambiguos respecto de la determinación de un "hecho concreto" que genere una consecuencia de naturaleza penal totalmente identificable, y ello provoca que los supuestamente investigados y acusados puedan ser absueltos en el proceso penal por no generarse una convicción plena de la comisión del delito.

Ante esta situación se propone un mecanismo de procesamiento de información contenida en la denuncia para que el

Ministerio Público y la Policía Nacional puedan ejecutar un acopio de información que permita generar la individualización de la responsabilidad penal del acusado y de esta manera generar un juzgamiento que conduzca a una sentencia condenatoria.

1.5.2. Variables

Variable independiente

Sobre la base de la legislación aplicable al tema y en base al contexto jurisdiccional penal, detallamos como variable independiente el hecho de que a la fecha no exista ninguna condena a algún acusado que haya ejecutado una acción de acoso cibernético o grooming:

INDICADORES	**SUB INDICADORES**	**INDICES**	**TECNICAS**
Sentencias condenatorias por procesos vinculados al artículo 5 de la Ley Nº 30096	Nº de denuncias policiales por casos de grooming	Estadística de denuncias registradas en la PNP que resultan denuncias penales en el Poder Judicial	Entrevistas a miembros de la PNP división de Alta Tecnología
			Análisis de casos (presupuestos anuales)

	Nº de denuncias fiscales por casos de grooming	Estadísticas de apertura de investigaciones fiscales por casos de grooming	Entrevistas a Fiscales penales
	Nº de expedientes judiciales por casos de grooming	Estadística de sentencias condenatorias por casos de grooming	Entrevistas a jueces penales

Variable dependiente

Se analizará la estadística que detalla la PNP, el Ministerio Público y la Red Peruana contra la Pornografía Infantil sobre casos de grooming durante los años 2014 al 2016:

INDICADORES	**SUB INDICADORES**	**INDICES**	**TECNICAS**
Denuncias vinculadas a actos de grooming desde	Conocimiento del delito de grooming por parte de menores	Conducta típica descrita por la doctrina	Análisis de casos

la promulgación de la Ley Nº 30096 a la fecha, en el ámbito institucional y en los medios de prensa	de edad		
	Conocimiento del delito de grooming por parte de padres de familia	Conducta típica descrita por la PNP	Entrevistas a policías de la División de Alta Tecnología y Fiscales penales
	Conocimiento del delito de grooming por parte de magistrados	Conducta típica acreditada y condenada	Entrevistas a jueces penales

1.6. METODOLOGIA

1.6.1. Tipo y nivel de investigación

El tipo de Investigación es descriptiva, analítica y documental:

a) Será **descriptiva**, principalmente para detallar cómo es el procedimiento actual de investigación tanto policial como fiscal de los casos de grooming en el ámbito de las denuncias por acoso sexual cibernético, para así poder detallar qué mecanismos deben ejecutarse para alcanzar a acreditar la comisión de un delito que puede vincularse a trata de personas en su expresión más grave como a casos de violación sexual de menores de edad en otro ámbito.

b) Será **analítica,** porque se tratará de vincular el análisis de la legislación penal sobre delitos informáticos, delitos contra la libertad e indemnidad sexual con la determinación teórica de cada uno de estos elementos.

c) Será **documental** porque se evaluará la doctrina especializada en la temática, debiendo señalarse que a la fecha no existe un protocolo de atención de estos casos ni en la Policía Nacional (División de Alta Tecnología) como en el Ministerio Público.

1.6.2. Diseño de la contrastación de hipótesis

Defenderemos la hipótesis que planteamos sobre la base objetiva de que hasta la fecha no se ha registrado ninguna condena por actos vinculados a la ejecución del grooming y ello nos permite sostener que la ambigüedad de la norma es la que permite la exculpación de responsabilidades de un sujeto acusado por la comisión de tal delito.

Ante esta situación, con la acreditación de un protocolo de atención en todos los niveles se podría generar la vinculación de la Ley Nº 30096 a un procedimiento eficaz y efectivo que permita a la PNP y al Ministerio Público acreditar objetivamente la comisión de este delito para que el Poder Judicial pueda emitir una sentencia condenatoria.

Bajo estos parámetros, la hipótesis que planteamos absuelve la pregunta problematizadora solucionando el problema de la investigación de tesis.

1.6.3. Población y Muestra

Si bien a la fecha no existen registros históricos de condenas en investigaciones vinculadas a actos de grooming, consideramos que podemos ubicar como "población" de estudio los datos que proporciona la Red Peruana contra la Pornografía Infantil

que detalla y expone los datos de la PNP y Ministerio Público en casos de ciberdelitos en particular en casos de acoso cibernético.

De esta información, señalamos como "muestra" los casos que han desarrollado una denuncia fiscal que no han generado una condena en el Poder Judicial.

1.6.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Se utilizarán los siguientes materiales:

a) Libros y Revistas de las áreas de Derecho Penal, Derecho Informático, Derecho procesal penal y Política Criminal

b) Entrevistas a especialistas en las áreas de la investigación

c) Entrevistas a magistrados penales.

d) Entrevistas a miembros de la PNP División de Alta Tecnología.

Las técnicas utilizadas en el estudio de esta investigación serán:

a) La técnica del fichaje de la bibliografía.

b) El desarrollo de entrevistas a especialistas las áreas de desarrollo de la investigación.

Los instrumentos utilizados en el acopio de información en la investigación serán la ficha de entrevista y las fichas bibliográficas.

1.7.5. Métodos y procedimientos para el procesamiento de datos

Se utilizarán los siguientes métodos:

El método analítico, para analizar el contexto sociocriminológico que rodea a los delitos informáticos, en particular los casos del grooming.

El método exegético, para analizar las deficiencias de la Ley Nº 30096 y así encontrar mecanismos de solución al problema del grooming.

El método histórico, para analizar la evolución del ciberdelito, en particular en casos vinculados a atentados contra la libertad e indemnidad sexual.

1.7.6. Análisis estadísticos de los datos

Recogida la información aplicaremos la estadística básica que terminará en la presentación de tablas, cuadros, gráficos y luego serán analizados siguiendo el procedimiento lógico y estructura funcional.

TÍTULO II: MARCO TEÓRICO

CAPITULO II: EL PROTOCOLO DE INVESTIGACIÓN, DENUNCIA Y JUZGAMIENTO DEL GROOMING

2.1. EL GROOMING – CIBERACOSO

2.1.1. Antecedentes

Con relación a los aspectos relativos a la protección de niños, niñas y adolescentes, los abusos sexuales y la explotación sexual relacionada con las actividades en línea se encuentran en los siguientes instrumentos internacionales:

La Declaración de los Derechos del Niño de 1959, hace por primera vez referencia a la protección de los menores contra los abusos sexuales, sin embargo esta norma no lo indica de manera explícita, pero que en el Principio IX prescribe lo siguiente: *"en ningún caso se le dedicará ni se le permitirá que se dedique a ocupación o empleo alguno que pueda perjudicar su salud o su educación o impedir su desarrollo físico o mental"*.

Tenemos entonces que la Declaración lo que protegía en dicho principio era la salud o la manera de ser educado, sin perjudicarlos en el desarrollo ya sea físico o mental.

La Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 hace referencia a la protección de los menores y para ello se describe lo siguiente:

"Artículo 34.- Los Estados Partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales. Con este fin, los Estados Partes tomarán, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir:

a) La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal;

b) La explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales;

c) La explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos"

Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía del 25 de mayo de 2000, en cual se tiene lo siguiente:

"Artículo 2.- A los efectos del presente Protocolo: (…) 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.

Artículo 3.- 1) Todo Estado Parte adoptará medidas para que, como mínimo, los actos y actividades que a continuación se enumeran queden íntegramente comprendidos en su legislación, tanto si se ha cometido dentro como fuera de sus fronteras, o si se han perpetrado individual o colectivamente: (…) c) la producción, distribución, divulgación, importación, exportación, oferta, venta o posesión, con los fines antes señalados, de pornografía infantil, en el sentido en que se define en el artículo 2.

Artículo 8.- 1) Los Estados Partes adoptarán medidas adecuadas para proteger en todas las fases del proceso penal los derechos e intereses de los niños víctimas de las prácticas prohibidas por el presente Protocolo y, en particular, deberán:

a) Reconocer la vulnerabilidad de los niños víctimas y adaptar los procedimientos de forma que se reconozcan sus necesidades especiales, incluidas las necesidades especiales para declarar como testigos;

b) Informar a los niños víctimas de sus derechos, su papel, el alcance, las fechas y la marcha de las actuaciones y la resolución de la causa;

c) Autorizar la presentación y consideración de las opiniones, necesidades y preocupaciones de los niños víctimas en las actuaciones en que se vean afectados sus intereses personales, de una manera compatible con las normas procesales de la legislación nacional.

d) Prestar la debida asistencia durante todo el proceso a los niños víctimas;

e) Proteger debidamente la intimidad e identidad de los niños víctimas y adoptar medidas de conformidad con la legislación nacional para evitar la divulgación de información que pueda conducir a la identificación de esas víctimas;

f) Velar por la seguridad de los niños víctimas, así como por la de sus familias y los testigos a su favor, frente a intimidaciones y represalias;

g) Evitar las demoras innecesarias en la resolución de las causas y en la ejecución de las resoluciones o decretos por los que se conceda reparación a los niños víctimas"

Convenio sobre La Ciberdelincuencia Budapest 2001, tenemos lo siguiente:

"Artículo 9.- Delitos relacionados con la pornografía infantil.

1) Cada Parte adoptará las medidas legislativas y de otro tipo que resulten necesarias para tipificar como delito en su derecho interno la comisión deliberada e ilegítima de los siguientes actos:

a) la producción de pornografía infantil con la intención de difundirla a través de un sistema informático;

b) la oferta o la puesta a disposición de pornografía infantil a través de un sistema informático;

c) la difusión o la transmisión de pornografía infantil a través de un sistema informático;

d) la adquisición, para uno mismo o para otros, de pornografía infantil a través de un sistema informático;

e) la posesión de pornografía infantil en un sistema informático o en dispositivo de almacenamiento de datos informáticos.

2) A los efectos del párrafo 1 anterior, se entenderá por pornografía infantil todo material pornográfico que contenga la representación visual de:

a) un menor adoptando un comportamiento sexualmente explícito;

b) una persona que parezca un menor adoptando un comportamiento sexualmente explícito;

c) imágenes realistas que representen a un menor adoptando un comportamiento sexualmente explícito".

El grooming o ciberacoso en el Perú, podemos indicar que nace su regulación con la presentación de una serie de proyectos de ley que finalmente dio nacimiento a la Ley N° 30096, como a continuación se pasa a detallar:

Proyecto de Ley N° 307-2011-CR denominado *"Ley especial sobre delitos cometidos con el uso de las tecnologías*

de la información y comunicaciones" en la cual en sus artículos 6 y 8 disponen lo siguiente:

"Artículo 6.- Agente encubierto en el ciberespacio

La Policía Nacional del Perú con conocimiento del Ministerio Público y autorización del padre o tutor, o si es mayor con su autorización, podrá sustituirlos, en el uso de su correo electrónico o similar, a fin de poder identificar a quien esté amenazando, acosando, chantajeando, o efectuando actos que persigan fines ilícitos de cualquier forma a través de internet, a fin de poder identificarlo.

Asimismo sin autorización del Fiscal podrá emplear el correo de un detenido por pornografía infantil o por practicar cualquier otros acto ilícito valiéndose de la internet, con el objeto de suplantarlo y poder obtener mayor información que pueda ayudar a identificar a los demás contactos con quienes comete los actos ilícitos mencionado en la presente ley y el Código Penal en lo que corresponda

Artículo 8.- Recojo y conservación de bienes usados para cometer el delito

De conformidad a lo establecido en la Ley N° 27934 la Policía Nacional podrá intervenir en los casos que haya tomado

conocimiento de la comisión de un delito informático, teniendo la facultad de recoger y conservar los medios que se hayan utilizado para falsificar, copias o alterar medios electrónicos de pago, CPU o cualquier medio técnico análogo para perpetrar delitos informáticos

Asimismo podrá inmovilizar archivos informáticos contenidos en discos compactos, CD-ROM, memoria USB, disquete o cualquier otro soporte informático".

Proyecto de Ley N° 2398-2012 denominado *"Ley que modifica el artículo 176 del Código Penal e incorpora el artículo 176-B, el delito de utilización de los medios electrónicos, telefónicos u otras tecnologías de transmisión de datos para ejercer influencia contra un menor para actividades sexuales explícitas o actos con connotación sexual"*, en la cual en su artículo 1 indicaba la incorporación del artículo 176-B del Código Penal quedando redactado de la siguiente manera:

"<u>Artículo 176-B.- delito de utilización de medios tecnológicos de transmisión de datos para ejercer actividades sexuales</u>

El que por medio de identidad falsa, mediante la utilización de cualquier medio electrónico, del teléfono o de cualquier otra tecnología de transmisión de datos cometiera acciones destinadas a

ejercer influencia sobre un menor para que este realice, a través del mismo medio actividades sexuales explícitas o actos con connotación sexual, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 6 meses ni mayor de 2 años.

Cuando el agente ha obtenido material pornográfico a través de la conducta anterior sea utilizada para obligar al menor a ejercer actos contra su voluntad, la pena será no menor de 2 años ni mayor de 6 años".

Proyecto de Ley N° 2482-2012 denominado "*Ley que incorpora el artículo 175-A en el Código Penal tipificando el delito de acoso sexual infantil mediante nuevas tecnologías de información y telecomunicaciones"* en la cual en su artículo 2 indicaba la incorporación del artículo 175-A al Código Penal quedando redactado de la siguiente manera:

"Artículo 175-A.- Acoso sexual infantil mediante nuevas tecnologías de información y telecomunicaciones

El que por intermedio de identidad falsa, mediante la utilización de redes sociales o cualquier otro medio electrónico, informático o telemático, u otro medio de comunicación, cometiere acciones destinadas a ejercer influencia sobre un menor de edad para

que realice, a través del mismo medio, actividades sexuales explícitas o actos con connotación sexual, será sancionado con pena privativa de la libertad no menor de 8 ni mayor de 12 años.

La pena será no mayor de 15 ni menor de 30 años cuando el material pornográfico obtenido a través de la conducta anterior sea utilizado para obligar al menor a hacer o no hacer algo en contra de su voluntad".

Proyecto de Ley N° 2520-2012-PE denominado *"Ley de represión de la Cibercriminalidad"* en la cual en su artículo 3 indicaba la incorporación del artículo 183-B en el siguiente término:

"Artículo 183-B.- Proposiciones a niños con fines sexuales por medios tecnológicos

El que, a través de las tecnologías de información o de la comunicación, contacta con un menor de catorce años para solicitar u obtener de él material pornográfico, o para llevar a cabo actividades sexuales con él, será reprimido con una pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1, 2 y 4".

La “Criminalidad Globalizada” a decir de (Zaffaroni, 2010) que es en definitiva la criminalidad en el mundo globalizado, o sea la criminalidad tal como se presenta en nuestros días y como se proyecta hacia el futuro próximo. En nuestro país no existía el tipo penal sub materia, vale decir a esta nueva forma de abuso sexual virtual, contándose con numerosos casos que presentan estas características y que eran denunciados por la prensa a diario, en tal sentido con la dación de la Ley N° 30096, Ley de Delitos Informáticos, era forzoso adaptar las normas de fondo a la utilización de herramientas informáticas para cometer delitos, habiendo el legislador nacional reconocido la velocidad de la innovación de las redes. (p. 13)

Es por ello que mediante la Ley N° 30096 – Ley de Delitos Informáticos se promulgó el 27 de setiembre de 2013 en la cual en su Capítulo III sobre Delitos Informáticos contra la Indemnidad y Libertades Sexuales se dispuso lo siguiente:

“Artículo 5.- Proposiciones a niños, niñas y adolescentes con fines sexuales por medios tecnológicos

El que, a través de las tecnologías de la información o de la comunicación, contacta con un menor de catorce años para solicitar u obtener de él material pornográfico, o para llevar a cabo actividades sexuales con él, será reprimido con pena privativa de libertad no

menor de cuatro ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los numerales 1, 2 y 4 del artículo 36 del Código Penal.

Cuando la víctima tiene entre catorce y menos de dieciocho años de edad y medie engaño, la pena será no menor de tres ni mayor de seis años e inhabilitación conforme a los numerales 1, 2 y 4 del artículo 36 del Código Penal"

Dicha norma fue modificada por el artículo 1 de la Ley N° 30171, publicada el 10 de marzo de 2014 cuyo texto es el siguiente:

"*Artículo 5. Proposiciones a niños, niñas y adolescentes con fines sexuales por medios tecnológicos.*

El que a través de internet u otro medio análogo contacta con un menor de catorce años para solicitar u obtener de él material pornográfico, o para llevar a cabo actividades sexuales con él, será reprimido con una pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los numerales 1, 2 y 4 del artículo 36 del Código Penal.

Cuando la víctima tiene entre catorce y menos de dieciocho años de edad y medie engaño, la pena será no menor de tres ni mayor de seis años e inhabilitación conforme a los numerales 1, 2 y 4 del artículo 36 del Código Penal".

2.1.2. Conceptualización

El diccionario de la Real Academia de la Lengua, define acosar como: "1. Perseguir, sin darle tregua ni reposo, a un animal o a una persona. 2. (…) 3. Perseguir, apremiar, importunar a alguien con molestias o requerimientos"

Y define acoso como:

"1. Acción y efecto de acosar. 2. (…) 3. Sexual. El que tiene por objeto obtener los favores sexuales de una persona, cuando quien lo realiza se halla en posición de superioridad respecto de quien lo sufre".

El término *grooming* proviene del término inglés *groom.* Este verbo hace referencia a los animales y podría traducirse –entre otros significados que también podrían relacionarse con el *grooming*- como "acicalar" o "engalanar". En todo caso, la tercera acepción de "acicalar" en la Real Academia Española es la que mejor ilustra el *grooming "pulir, adornar, aderezar a alguien, poniéndole afeites, peinándolo, etc."*

El *grooming*es un acto preparatorio de otro de carácter sexual, es decir, se produce el acercamiento a través de la red para la comisión de posteriores abusos sexuales a menores. De modo que se

produce un adelantamiento de la punibilidad a un acto preparatorio de otros delitos. (Ramón Rivas, 2013, pág. 52)

A decir de (García Albero, 2012), el intento de un adulto de establecer lazos de amistad con un niño en Internet (redes sociales) con el objetivo de obtener una satisfacción sexual mediante imágenes eróticas o pornográficas del menor o incluso como preparación para un encuentro sexual, se denomina *childon line grooming*. (p. 48)

(Panizo Galence, 2010)define al ciber-acoso como la intención sexual realizada por un adulto a través del internet o de medios tecnológicos, con la finalidad de ganarse la confianza de los niños o adolescentes, y que estos envíen imágenes de índole, sexual, para que este adulto se satisfaga sexualmente, pudiendo como lo indica el autor concertar un encuentro físico y posteriormente abusar de estos menores de edad. (p. 24)

El *childgrooming* en palabras de (Muñoz Conde, 2010) lo define como un delito de peligro abstracto, por cuanto que no es necesario que haya una lesión efectiva del bien jurídico protegido, sino que basta con que se produzca una conducta peligrosa para el mismo. Añade el autor citado que podríamos calificarlo como un delito de sospecha, puesto que "requiriendo el acercamiento no

siempre es fácil determinar hasta qué punto ese acercamiento se hace realmente para cometer alguno de los delitos descritos en el propio precepto". (p. 241)

A través del Grooming en palabras de (Peña Labrín, 2014)los "pedófilos online", utilizan ese medio para contactarse con menores de edad y así saciar sus anómalos apetitos y perversiones sexuales, aflorando y poniendo en evidencia las psicopatológicas sexuales, en donde un adulto se hace pasar por un niño y chatea con un menor, intercambia información, fotos y videos, iniciándose el chantaje. La víctima se sumerge en un remolino del que no podrá salir incólume sin socorro, existiendo hoy en día una inusitada demanda de un sinnúmero de personas que se conectan a la web incluyendo: Email, Audio, Chat, WhatsApp, Video, e innumerables aplicaciones, aflorando con ello una variedad de parafilias sexuales graves. Lo que antes era la educación sexual, ahora es la "conversación tecnológica" la que debemos entablar con nuestros hijos, verbalizándolo y superando tabúes que se quedaron atados en el siglo XX. (p. 8)

En un trabajo realizado por el centro de investigación innocenti (UNICEF, 2012) se indica que: la captación de niños en línea (denominada grooming) es el proceso por el cual un individuo, por medio del internet, trata de ganarse la amistad de un menor de

edad con fines sexuales a veces mediante cámaras web que permiten "compartir" la explotación sexual entre las redes de delincuentes sexuales, y a veces llega incluso a reunirse físicamente con el menor para perpetrar el abuso sexual. Las zonas del ciberespacio que permiten a los delincuentes sexuales captar o manipular a las posibles víctimas incluyen las salas de chat, los sitios de redes sociales y la mensajería instantánea. Las investigaciones realizadas sobre los delincuentes sexuales sugieren que algunos tienen hasta 200 menores de edad en sus listas de "amigos" en línea, todos en diferentes etapas del proceso de captación o preparación. La captación de menores con fines sexuales puede llevar minutos, horas, días o meses, según los objetivos y las necesidades del agresor y las reacciones de los menores. (p. 2)

(Espinoza Cortez, 2013)indica que el Childgrooming, on-line childgrooming o internet childgrooming puede definirse como el conjunto de estrategias que una persona adulta desarrolla para ganarse la confianza de un menor a través de internet con el fin último de obtener concesiones de índole sexual voluntarias o forzosas. Se designa como acoso o aproximación sexual a menores en la red y el término completo en el ámbito que nos ocupa sería entonces childgrooming o internet grooming. La confianza (acercamiento) del menor, en la práctica, se obtiene generalmente a través de formas de empatía y/o engaños (adultos que incluso se

hacen pasar por niños) y, en menor medida, coacción o amenaza; tras esa fase amable se pasa a pretender un encuentro en persona con los fines descritos. (p. 29)

De los autores antes descritos podemos indicar el grooming o ciberacoso, es cuando una persona adulta contacta con menores de edad por medio del internet u otros medios de comunicación, con la finalidad de obtener de ellos material pornográfico, o en su defecto convencer para un encuentro en la cual mediante engaño obtendrá relaciones de índole sexual.

2.1.3. Bien Jurídico protegido

De acuerdo a lo dispuesto por el Artículo IV del Título Preliminar del Código Penal *"la pena, necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro de los bienes jurídicos tutelados por la ley".*

Los tipos penales enunciados o descritos en el Código Penal lesionan o ponen en peligro diversos bienes jurídicos, para la presente investigación el grooming atenta contra el bien jurídico ya sea la indemnidad y libertad sexual.

A decir de (Vidalón Choque, 2015) indica que: el ámbito de protección que diseña lo regulado en el artículo 5, de la Ley N° 30096, se orienta a tutelar la indemnidad y libertad sexual de niños,

niñas y adolescentes, por lo que, estando al objeto de la ley, debe entenderse que estos entran a llenar el contenido de lo que en ellas se ha resumido como "otros bienes jurídicos de relevancia penal". Por tal razón, deberá entenderse que la necesidad y merecimiento de pena se habilitará siempre que, como primer supuesto, se menoscabe la indemnidad y libertad sexual de niños, niñas y adolescentes a través de las formas previstas en el artículo 5 de la referida Ley. (p. 121)

Las formas a las que hace mención el autor ante citado es con relación de que el autor del delito utiliza el internet u otros medios análogos para contactar con menores con el propósito de solicitar u obtener material pornográfico o para concertar una cita con la finalidad de sostener relaciones sexuales.

Se ha hablado de indemnidad y libertad sexual; siendo que la primera se vulnerará el bien jurídico tutelado de los menores de 14 años, y en el segundo será los considerados entre los 14 a 18 años.

(Espinoza Cortez, 2013)refiere que si se trata de buscar un concepto de bien jurídico integral, este sería la libertad sexual, la que es la base sobre la cual se estructura todo el derecho penal sexual y observando desde un sentido positivo, esta libertad se

traduce en el respeto de la persona humana en cuanto tal y en la tutela de su identidad, incluso desviada, el abrigo de prácticas constructivas, inquisitivas o correctivas dirigidas a violentarla o, lo que es peor a transformarla (p. 34). Agrega el autor que: cobra mayor relevancia la indemnidad sexual en el delito de abuso sexual, una acción distinta al acceso carnal (cualquier acto de significación y relevancia sexual aun cuando se efectúe con o sin contacto con la víctima) siendo de importancia su comisión cuando se comete con un menor de 14 años, pasándose a configurar como *abuso sexual impropio*, teniendo este delito una mayor relación con la exposición de menores a actos de significación sexual ocupando medios o soportes para producción, distribución y almacenamiento de material pornográfico, en delitos que se pueden asociar en situaciones de vulneración de la indemnidad sexual de niños y niñas por medios virtuales. Por lo que se concluye, que el conocimiento previo por el agresor de la edad o condiciones de vulnerabilidad de la víctima es de definitiva relevancia en las circunstancias de la comisión. (p. 36)

(Buompadre, 2015) refiere que la controversia suscitada en el campo doctrinal –para quienes consideran que estas conductas comprometen un bien jurídico-, permite distinguir tres grupos de opiniones: para algunos, el delito es pluriofensivo, pues afecta dos bienes jurídico, la indemnidad sexual del menor que es víctima de la agresión sexual (bien jurídico individual) y la seguridad de la infancia

en la utilización de las Tecnologías de información y comunicación (bien jurídico colectivo); para otros, el delito lesiona un solo bien jurídico, ya sea el derecho a la dignidad o a la integridad moral del menor; la intangibilidad sexual, o bien el proceso de formación del menor en materia sexual dentro del libre desarrollo de su personalidad; finalmente, un último grupo de autores, al parecer mayoritario, entiende que este delito protege únicamente la indemnidad sexual de los menores, doctrina que conduce a considerar al delito como de naturaleza material de acto preparatorio, que se sitúa en momentos previos al inicio de la ejecución de uno de los delitos planeados por el autor. (p. 18-19)

De los autores citados, a nuestra consideración de acuerdo al artículo 5 de la Ley N° 30096, el bien jurídico protegido es la indemnidad sexual y la libertad sexual, ya que se para en dos grupos, el primero los menores de 14 años y el segundo mayor de 14 y menor de 18 años.

2.1.4. Fases

(Panizo Galence, 2010)indica las siguientes:

- Contacto y acercamiento: el ciberacosador contacta con un menor a través de internet (Messenger, chat o redes sociales frecuentadas por menores). Finge ser alguien atractivo para el menor (otro menor de edad similar, buen parecido físico, gustos similares),

enviándoles incluso imágenes de un menor que haya conseguido en la Red que responsa a dichas características; es decir, lleva a cabo una estrategia preconcebida con el fin de ganarse su confianza poco a poco.

- Sexo virtual: consigue, en el transcurso de dicha relación, que el menor le envíe alguna fotografía comprometida, logrando que encienda la web-cam, pose desnudo.

- Ciberacoso: si el menor no accede a sus pretensiones sexuales, el ciber acosador le amenaza con difundir la imagen que le haya capturado con mayor carga sexual a través de internet (Youtube) y/o enviarla a contactos personales del menor.

- Abuso – agresiones sexuales: ante las amenazas del ciberacosador, el menor accede a todos sus caprichos sexuales, llegando incluso, en algún caso, a contactar físicamente con el menor y abusar sexualmente.

El *grooming*en palabra de (Dolz Lago, 2011) nos dice que: habitualmente es un proceso que puede durar semanas o incluso meses, y que suele pasar por las siguientes fases, de manera más o menos rápida según diversas circunstancias:

1. Un adulto procede a elaborar lazos emocionales (de amistad) con el/la menor, normalmente simulando se otro niño o niña

2. El adulto va obteniendo datos personales y de contacto del/a menor.

3. Utilizando tácticas como la seducción, la provocación, el envío de imágenes de contenido pornográfico, consigue finalmente que el/la menor se desnude o realice actos de naturaleza sexual frente a la webcam o envíe fotografías de igual tipo.

4. Entonces se inicia el ciberacoso, chantajeando a la víctima para obtener cada vez más material pornográfico o tener un encuentro físico con el/la menor para abusar sexualmente de él/ella.

2.1.5. Tipo objetivo

Sujeto Activo

Este puede ser cualquier persona adulta, sin embargo también podría tenerse en cuenta los menores que están comprendidos entre los 14 y 18 años.

Para la investigación que se realiza, tenemos que el sujeto activo puede ser cualquier persona, es decir es quien contacta con un menor de 14 años a efectos de solicitarle u obtener material pornográfico o para llevar a cabo actividades sexuales.

También se debe indicar que el sujeto activo es quien contacta con un menor comprendido entre 14 y menos de 18 años, para obtener material pornográfico o para llevar a cabo actividades sexuales.

Sujeto pasivo

El sujeto pasivo son los menores de edad, esto están comprendidos como los menores de 14 años a quienes producto del delito se les vulnera la indemnidad sexual y también están comprendidos los como sujeto pasivo los menores de edad entre 14 y menor de 18 años.

Debemos entender que hasta los 14 años se les denomina niños o niñas, mientras que los que están comprendidos entre 14 y menor de 18 años, son considerados adolescentes.

Conducta Típica

En este tipo de delito, se requiere la comisión por parte del sujeto activo una serie de comportamientos que ejecutan el accionar delictivo, las cuales son:

a) El que (sujeto activo) a través de internet u otro medio análogo contacta con un menor de 14 años (sujeto pasivo) para solicitar u obtener de él material pornográfico.

b) El que (sujeto activo) a través de internet u otro medio análogo contacta con un menor de 14 años (sujeto pasivo) para llevar a cabo actividades sexuales.

c) El que (sujeto activo) a través de internet u otro medio análogo contacta con una persona entre 14 y menor a 18 años (sujeto pasivo) y medie engaño, para solicitar u obtener de él material pornográfico o para llevar actividades sexuales con él.

En todos los comportamientos antes referidos se indica el contactar a través de internet, u otro análogo, que puede ser cualquier tipo de tecnología de la información y la comunicación.

Tenemos también que el sujeto activo realiza la acción de solicitar u obtener material pornográfico así como también la acción de llevar a cabo actividades sexuales con el menor de 14 años.

La norma separa con relación a las edades, es decir los que tienen entre 14 y menos de 18 años, en el cual el obtener o solicitar material pornográfico o tener actividades sexuales, se tiene una acción que es el de engañar.

La acción típica se describe como una conducta activa, consistente en "contactar", es decir el de comunicarse, relacionarse, conectarse o establecer contacto, con un menor de edad, a efectos de

que posteriormente obtenga de él material pornográfico o para llevar a cabo actividades sexuales.

Dicha acción de "contactar" es necesario que el menor recepte la comunicación con los fines que indica el artículo 5 de la Ley N° 30096, por ende es suficiente para la perfección típica la mera realización de la acción de contactarse con el menor de edad para que se aplique la pena que corresponde.

2.1.6. Tipo subjetivo

En este delito es netamente doloso, es decir para la violación de la indemnidad y libertad sexual por medios tecnológicos, para su comisión es necesaria una acción dolosa. Por lo que el agente o sujeto activo tiene que tener la intención dolosa y estar dispuesto a realizar las acciones típicas del delito.

El delito de grooming a decir de (Buompadre, 2015) es un delito doloso, que admite sólo el dolo directo, pero, por tratarse de un delito de tendencia, la norma demanda la concurrencia de un elemento subjetivo del tipo (como elemento adicional al dolo) consistente en el propósito o finalidad de cometer, ulteriormente, un delito sexual en perjuicio del menor de edad. La inexistencia de este singular elemento subjetivo conlleva la atipicidad de la conducta. No

existe el delito de grooming en sí mismo, sino sólo y en cuanto el autor persiga un propósito de índole sexual. (p. 35)

El delito se configura cuando se solicita u obtiene del menor de edad material pornográfico, o para llevar a cabo actividades sexuales; en esta tipificación se puede observar un elemento subjetivo adicional al dolo, esto porque el solicitar u obtener estaríamos hablando de actos preparatorios o de proyección delictiva, sin embargo al recibir o solicitar ese material pornográfico, ya está ejecutando su accionar, por ende ya se estaría probando el dolo.

Para la realización del comportamiento objetivo, deben sin lugar a dudas estar vinculados con el aspecto subjetivo, esto quiere decir con el dolo y con la finalidad de realizar la acción delictiva. Entonces el contactar con menores de edad por medios tecnológicos como por ejemplo a través de internet (Facebook, Instagram, WhatsApp, etc.), tiene que haber intención de obtener de estos menores material pornográfico, o el de llevar a cabo actividades sexuales.

2.2. LA APLICACIÓN DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE

2.2.1. Regulación

Dicho principio está reconocido explícitamente en la Convención sobre los derechos del Niño, en el artículo 3 como a continuación se detalla:

"Artículo 3

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, la autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial que se atenderá será el interés superior del niño"

Según el Comité de los Derechos del Niño en la Observación General N° 14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial tenemos lo siguiente:

"El artículo 3 párrafo 1, de la Convención sobre los Derechos del Niño, otorga al niño el derecho a que se considere y tenga en cuenta de manera primordial su interés superior en todas las medidas o decisiones que le afecten, tanto en la esfera pública como en la privada. Además, esa disposición establece uno de los valores fundamentales de la Convención. El Comité de los Derechos del Niño ha determinado que el artículo 3, párrafo 1, enuncia uno de

los cuatro principios generales de la Convención en lo que respecta a la interpretación y aplicación de todos los derechos del niño, y lo aplica como un concepto dinámico que debe avaluarse adecuadamente en cada contexto".

Artículo 39 de la Convención sobre los Derechos del Niño: *"(…) adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso (…). Esa recuperación se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño".*

El artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes establece de manera expresa el interés superior del niño, niña y adolescente, al prescribir: *"En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el principio superior del niño y del adolescente el respeto a sus derechos"*.

Artículo 25 del Código de los Niños y Adolescentes: *El Estado garantiza el ejercicio de los derechos y libertades del niño y del adolescente consagrados en la Ley, mediante la política, las*

medidas, y las acciones permanentes y sostenidas y contempladas en el presente Código.

En el Artículo 44 de la Constitución Política del Perú prescribe lo siguiente: *Son deberes primordiales del Estado (…) garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, proteger a la población de las amenazas contra su seguridad, y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación.*

2.2.2. Concepto

El Comité de los Derechos del Niño en la Observación General N° 14 (2013) subraya que el interés superior del niño es un concepto triple:

a) Un derecho sustantivo: el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico o a los niños en general. El artículo 3, párrafo 1, establece una obligación intrínseca para los Estado, es de aplicación directa (aplicabilidad inmediata) y puede invocarse ante los tribunales.

b) Un principio jurídico interpretativo fundamental: si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño. Los derechos consagrados en la Convención y sus Protocolos facultativos establecen el marco interpretativo.

c) Una norma de procedimiento: siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño en concreto, a un grupo de niños concreto o a los niños en general, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados. La evaluación y determinación del interés superior del niño requieren garantías procesales. Además, la justificación de las decisiones debe dejar patente que se ha tenido en cuenta explícitamente ese derecho. En este sentido, los Estados partes deberán explicar cómo se ha respetado este derecho en la decisión, es decir, qué se ha considerado explicar cómo se ha respetado este derecho en la decisión, es decir, qué se ha considerado que atendía al interés superior del niño, en qué criterios se ha basado la decisión y cómo se han ponderado los intereses del niño frente a otras consideraciones, ya se trate de cuestiones normativas generales o de casos concretos.

(Rodriguez Champi, 2017) refiere que, el principio constitucional del interés superior del niño, niña y adolescente es un valor especial y superior dentro del orden de prelaciones y jerarquías existente al interior de una Constitución, según el cual los derechos fundamentales del niño, niña y adolescente, y en última instancia su dignidad, tienen fuerza normativa superior en el momento de la producción y en el momento de la interpretación de las normas jurídicas; siendo, por tanto, un principio de ineludible materialización para el Estado, la sociedad en su conjunto y la familia o quien sea el responsable de velar por sus derechos fundamentales. (p. 95)

(Sánchez Hernández, 1999)nos encontramos ante un concepto jurídico indeterminado que se forma en la conciencia de la autoridad judicial a partir de la valoración de una serie de circunstancias de lógica y de sentido común, determinadas por el conocimiento, la experiencia y la sensibilidad, que el Juez tiene y adquiere a lo largo del proceso, conforme a los datos que las partes interesadas le van facilitando. En consecuencia, el interés superior del niño es una noción abstracta, que lleva al juez a la toma de decisiones, con base en todas las pruebas que se le ofrecen en el proceso. (p. 49)

(Plácido Vilcachagua, 2006) Se debe asegurar la integridad, así como el bienestar del niño y adolecente, relacionado a

su vida, asimismo ha indicado el autor citado que este principio constituye un parámetro o criterio de valoración de un derecho, relación jurídica o situación concreta o en la solución de un conflicto de derechos.

El Tribunal Constitucional en sus sentencias también a conceptualizado dicho principio, como a continuación lo tenemos:

Sentencia N° 021322008/PA/TC: el interés superior del niño se constituye en aquel valor especial y superior según el cual los derechos fundamentales del niño, niña y adolescente y su dignidad, tienen fuerza normativa superior al momento de la producción e interpretación de las normas.

Sentencia N° 0298-1996-AA/TC: este principio, dentro del orden de prelaciones y jerarquías existente al interior de una Constitución, es el que mayor importancia reviste para un Estado y su colectividad.

2.3. LA CÁMARA GESELL COMO HERRAMIENTA PARA EVITAR LA REVICTIMIZACIÓN DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES VÍCTIMAS DEL GROOMING O CIBERACOSO

Lo que hoy se conoce como Cámara Gesell, fue inicialmente concebida como un domo (*Gesell dome*), por el Médico Pediatra y

Psicólogo Arnold Gesell. Este domo tenía el objetivo de observar la conducta de sus pacientes sin que estos sean perturbados por la presencia de una persona extraña. Para el trabajo forense, en la actualidad, la Cámara Gesell es un ambiente especialmente acondicionado que permite la realización de entrevistas especializadas a las víctimas y testigos.

Está conformada por un vidrio unidireccional o de visión unilateral que divide al ambiente en dos salas, las mismas que son denominadas como sala de observación y sala de entrevistas.

De un lado, la sala de observación cuenta con un equipo de audio y video para la grabación de las entrevistas, un micrófono, un intercomunicador y el mobiliario correspondiente para las personas que observarán el acto a desarrollarse; del otro lado, la sala de entrevistas cuenta con un micrófono imperceptible, una cámara de filmación y el mobiliario adecuado para las personas (víctimas y/o testigos) que van a ser entrevistadas o que participaran en el acto a desarrollarse.

El uso de la Cámara Gesell es variado pues se puede utilizar para la realización de entrevistas o declaraciones, anticipos de prueba en recolección de testimonio, realización de pericias (psicológicas

mayormente), desfile identificativo de personas e incluso se puede celebrar una audiencia del juicio oral en la Cámara Gesell.

(Rodriguez Champi, 2017) la entrevista en Cámara Gesell es un acto procesal consistente en la declaración única de niños, niñas o adolescentes presuntas víctimas de abuso sexual, explotación sexual y trata con fines de explotación sexual, realizada en sala de entrevista única, bajo la conducción del fiscal competente con el apoyo del psicólogo del Instituto de Medicina Legal y con participación del fiscal de familia, en su caso, de los padres o responsables del declarante, con el debido emplazamiento del investigados identificado y apersonado y presencia de su abogado, a fin que ejerza su derecho de contradicción efectiva. (p. 80)

Agrega el autor antes citado que: la finalidad de este acto procesal de entrevista única de niños, niñas y adolescentes (…) es evitar la revictimización (…) conforme al Derecho Constitucional del interés superior del niño y adolescente, protegiendo de esta manera, como derecho marco, la dignidad de la persona menor de edad o adolescente, y en forma específica, la estabilidad emocional y normal desarrollo personal del niño, niña o adolescente víctima de los ilícitos penales indicados. (p. 80-81)

Las Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, reconocen que una situación de vulnerabilidad es la edad, por lo que los niños, niñas y adolescentes encuentran especiales dificultades para ejercer con plenitud los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico ante el sistema de justicia. Así mismo, dicho documento recomienda la adaptación de procedimientos para permitir la práctica anticipada de la prueba en la que participe la persona en condición de vulnerabilidad, para evitar la reiteración de declaraciones. A estos efectos, puede resultar necesaria la grabación en soporte audiovisual del acto procesal en el que participe la persona en condición de vulnerabilidad, de tal manera que pueda reproducirse en las sucesivas instancias judiciales. También se recomienda que para mitigar o evitar la tensión y angustia emocional, se deberá procurar evitar en la medida de las posibilidades la coincidencia en dependencias investigativas y judiciales de la víctima con el presunto agresor, así como la confrontación de ambos durante la celebración de actos judiciales, procurando la protección visual de la víctima.

Sobre protección de víctimas y testigos, debe extremarse el cuidado para que la víctima no coincida con el agresor cuando ambos se encuentren en cualquiera de las dependencias a la espera de cualquier actuación. La investigación no debe alterar la seguridad de la víctima y, a lo largo de la misma debe valorarse la posible práctica

de actuaciones de prueba anticipada para que, con garantía para todas las partes, se evite que el proceso en su desarrollo, se convierta en causa de victimización secundaria o suponga un factor de presión sobre la víctima que le pueda llevar a abandonar el libre ejercicio de sus derechos.

La utilización de la Cámara Gesell tiene como premisa fundamental la no revictimización de la víctima y/o el testigo, en especial si quien brindará su testimonio mediante una entrevista es niño, niña o adolescente. Ese testimonio que ha sido recogido en la Cámara Gesell es grabado en formato de audio y video, es recogido por única vez y en base a esta grabación se puede realizar algún peritaje o introducirlo al juicio oral como prueba por su lectura.

La Cámara Gesell es entendida también como una medida de protección, ya que en su generalidad, la infraestructura que tienen las Fiscalías o los Tribunales de Justicia, no han sido diseñadas con un enfoque de niñez, es decir, toda la infraestructura está destinada para personas adultas y es ahí cuando un niño debe estar en estas instalaciones, son ambientes que no generan confianza ni empatía. En ese contexto la Cámara Gesell se vislumbra con un espacio cómodo, acogedor, con mobiliario específico y acorde a la edad de los usuarios.

Considerando las características y condiciones de algunos tipos penales como los delitos sexuales, la violencia en razón de género y la trata y tráfico de personas, existe una alta probabilidad de que la víctima o el testigo puedan olvidar (total o parcialmente) la manera en que ocurrió el hecho, lo que repercute en la pérdida de información importante y valiosa para la investigación de un delito.

En este sentido, a través del uso del Anticipo de prueba en una Cámara Gesell se puede recabar el testimonio como prueba, en una única diligencia que luego será presentada e introducida por su reproducción o lectura en el juicio oral. Si la prueba anticipada es utilizada de manera correcta y en estricta observancia de las normas nacionales e internacionales, el testimonio (la prueba) será recogido por única vez y no será necesario volver a convocar a la víctima o testigos para que se realice de nuevo una entrevista, de esta manera se logra reducir la revictimización; además al ser grabada en la Cámara Gesell, se tiene una constancia (grabación) de lo ocurrido.

El anticipo de prueba es una de las diligencias que de ser utilizadas correctamente puede ser un instrumento para la reducción de la revictimización. Las instituciones involucradas en los procesos judiciales, por ejemplo, la Policía Nacional, el Ministerio Público, el Instituto de Medicina Legal y el Órgano Judicial, deberían adecuar sus instalaciones para el establecimiento de Cámaras Gesell o medios

análogos, para la toma de entrevistas, anticipos de pruebas y otros actuados que pudieran realizarse, teniendo en cuenta los beneficios procesales del uso de la Cámara Gesell y siendo una herramienta que disminuye la revictimización en poblaciones vulnerables, de manera específica en niños, niñas y adolescentes considerando el interés superior del niño.

El Estado ha venido desarrollado una política legislativa tendiente a evitar la revictimización del niño o adolescente que haya sufrido la vulneración de su integridad sexual, a través de mecanismos eficaces como es el uso de la Cámara Gesell en la entrevista única de las víctimas de violencia sexual; sin embargo el nuevo modelo procesal penal colisiona con dicho fin, dado que la entrevista única de la víctima a través de la Cámara Gessell, es considerado como una diligencia preliminar ya que el artículo 330, inc. 2 del Código Procesal Penal prevé que las diligencias preliminares tienen por finalidad inmediata realizar los actos urgentes o inaplazables destinados a determinar si han tenido lugar los hechos objeto de conocimiento y su delictuosidad, así como asegurar los elementos materiales de su comisión, individualizar a las personas involucradas en su comisión, incluyendo a los agraviados, y, dentro de los límites de la Ley, asegurarlas debidamente. Luego el Fiscal Penal al formular acusación ofrece como uno de sus medios probatorios la declaración de la víctima para su actuación en la

audiencia, tal como lo prevé el artículo 349, inc. h) del Código Procesal Penal y es en el debate probatorio dentro de la audiencia de juicio oral que se llevará a cabo el interrogatorio directo de la víctima, tal como lo señala los artículos 375, inc. 3, concordante con los artículo 378, inc. 3 y 380, inc. 2 del código acotado. Cabe preciar que en el nuevo modelo procesal penal el agraviado tiene la obligación de declarar como testigo tanto en las actuaciones de la investigación y del juicio oral, tal como lo indica el artículo 96 del cuerpo adjetivo señalado.

Como se aprecia, la regulación normativa prevista en el nuevo modelo procesal penal afecta el principio del interés superior del niño pues el carácter formal de las actos procesales previstos en dicha norma respecto de la declaración de la víctima de violencia sexual, revictimiza al niño o adolescente que haya sufrido la vulneración de su integridad sexual, ya que la víctima debe relatar reiteradas veces la traumática situación por la que atravesó. Ahora el problema presentado se agudiza en el desarrollo de las funciones que compete tanto al fiscal penal como al fiscal de familia, durante la investigación preliminar del delito de violación sexual acontecido, pues a criterio de los fiscales penales, el uso de la Cámara Gesell para la realización de la entrevista única de la víctima, resulta un obstáculo a la celeridad de la investigación, ya que en dicha diligencia a pesar de convocarse a la psicóloga del instituto de medicina legal, al abogado defensor de

familia, al abogado defensor del investigado, a los padres o responsables de la víctima, así como pese a que la actuación de la entrevista única se documenta por medio de un acta, perennizándose la entrevista en un medio audio visual, tal como lo regula la Guía de Procedimiento para la Entrevista Única de Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual, explotación sexual y trata con fines de explotación sexual, que ha sido emitida por la Fiscalía de la Nación; dicha declaración ha de llevarse nuevamente a cabo en la etapa de juicio oral e inclusive en la etapa de investigación preliminar, careciendo de sentido el esfuerzo material y humano desplegado para su realización al no cumplir su finalidad determinada cual es la no revictimización de la víctima sexual.

2.4. PROBLEMÁTICA DOCTRINARIA DE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 5 DE LA LEY N° 30096

(Vidalón Choque, 2015)refiere que: cuando el artículo 5 de la Ley N° 30096 hace una descripción típica, lo hace también respecto de una descripción cronológica de sucesos que han de verificarse en la realidad. En ese sentido, debe ajustarse el análisis típico y cronológico que aquí se pretende hacer, en función al siguiente tenor: "el que a través de las tecnologías de información o de la comunicación contacta con un menor de catorce años para solicitar u obtener de él material pornográfico, o para llevar a cabo actividades sexuales con él".

La descripción legal del dispositivo precitado no exige la producción final de ningún resultado en concreto, solo precisa la cláusula "contactar" a la que se refiere como medio para tutelar la puesta en peligro de la indemnidad sexual del menor de 14 años a través de la obtención del material pornográfico solicitado u obtenido, y la libertad sexual de los menores de 18 años que son engañados para sostener relaciones sexuales; recalcando siempre que la sola puesta en peligro de tales bienes jurídicos es lo que se tutela, mas no su efectiva lesión. (Salas Arenas, 2013)

(Vidalón Choque, 2015)dice que en ese sentido, el camino a desarrollar en el tipo parte de la idea de que el agente activo despliegue toda una estrategia para obtener material pornográfico o sostener relaciones sexuales con su víctima, utilizando siempre las tecnologías de información o de la comunicación. Ahora bien, debemos establecer si la condición objetiva de punibilidad del tipo es acorde con los principios que limitan la intromisión del Derecho Penal en esferas de la libertad del hombre que no son tutelados por esta rama del derecho. Ello atendiendo a que nuestro ordenamiento jurídico-penal se inspira en el principio de lesividad para imponer penas a las personas. Como quiera que únicamente la efectiva lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos habilita la imposición de una pena por el derecho a punir del Estado, debemos cuidar que tal exigencia de lesión o puesta en peligro se ubique –necesariamente–

dentro de la ejecución (cuando se pune la tentativa) o consumación (cuando se precisa de un resultado) del hecho a sancionar o, lo que es igual, se ubique fuera de aquella esfera de la libertad del hombre que carece de sanción. Tal afirmación tiene asidero en el aforismo de que nadie sufrirá un castigo por pensar algo delictivo: cogitationis poenam nemo patitur. En tal sentido, habría que diseminar la conducta entendida como un hecho, para analizar en función a actos de ideación, preparación, ejecución y consumación del hecho. (p. 122)

(Bramont-Arias Torres, 2005)al respecto indica que "El derecho penal sanciona conductas y no pensamientos, pero existen en los que es difícil determinar la frontera entre estos puntos y, de ese modo, saber cuándo interviene el poder punitivo estatal". El autor cita al profesor Welzel quien señala: "la simple decisión de la acción no es punible" (p. 341)

(Reategui Sánchez, 2014)refiere que la parte general del Derecho Penal se ha preocupado siempre por separar el camino del desarrollo del delito en dos aspectos: uno subjetivo y otro objetivo, y ello lo hace con la finalidad de separar los actos de ideación y preparación, de aquellos que importan la ejecución y consumación del hecho.

(Vidalón Choque, 2015)al respecto dice que tal separación atiende a que cuando el desarrollo del delito se encontrase en fase de ideación y preparación del hecho final, se entenderá que tal situación se halla en la faz interna de libertad carente de punibilidad del sujeto, por lo que todo intento de punir su contenido resultará contrario al principio de lesividad. Por el contrario, cuando en el desarrollo del hecho se exteriorice la conducta de la faz subjetiva del sujeto, esto es, cuando se encontrase en la fase de ejecución y consumación, los actos llevados a cabo resultarán sancionables siempre que la ley así lo haya establecido, ya sea como una tentativa o como un delito consumado.

(Peña Labrín, 2013)de lo abordado hasta aquí sobre el acoso sexual infantil a través de la web, vemos que los tipos penales de la sistemática del código sustantivo nacional, son laxos, esquivando el drama de miles de víctimas. Hasta la fecha no se ha trabajado ninguna clasificación criminal ilustrativa sobre dicha temática, favoreciéndose con este hecho a los pedófilos de la web; además, debemos señalar que los organismos encargados del control formal de la criminalidad no cuentan con cifras de criminometría, que ilustren la magnitud de los referidos fenómenos sociales, muy por el contrario, estos se ven favorecidos por las lagunas legales existentes.

(Diez Ripolles, 1985)señala: "El concepto de libertad sexual tiene dos aspectos: uno positivo y otro negativo, en el primero, la libertad sexual significa libre disposición de las propias capacidades y potencialidades sexuales, tanto en su comportamiento particular como en lo social. En segundo término, la libertad sexual se contempla en un sentido defensivo y remite al derecho de toda persona a no verse sin su consentimiento en un contexto sexual"(p. 100).

En el caso sub-materia, el victimario, aprovechándose de la inocencia del púber, lo contacta mediante sistemas informáticos, cautivándolo y posteriormente agota su comportamiento con la violación sexual del menor, en tal sentido la descripción del tipo penal que analizamos, constituiría una herramienta coherente y sistemática contra las conductas criminales que esta actividad involucra.

(Peña Labrín, 2009), aquí ocurre una situación habitual y sui géneris, a menudo es la propia víctima la que busca al victimario a través del chat en Internet. Es por ello, sin duda alguna, que ha llegado el momento de que la reacción punitiva del Derecho Penal responda a la realidad criminógena que la posmodernidad demanda, y de esta forma, rompa su moldura rígida anacrónica y evolucione conjuntamente con el desarrollo del conocimiento científico, permitiendo así la real protección de los bienes jurídicos, ya que, al

parecer, se está quedando lisiado en la materia de los novísimos delitos sexuales informáticos.

Una de las críticas efectuadas a la Ley de Delitos Informáticos (Ley Nº 30096, del 22 de octubre de 2013) está dirigida a la tipificación limitada de las "proposiciones a niños, niñas y adolescentes con fines sexuales por medios tecnológicos" (artículo 5), conducta también conocida como grooming, y que, a juicio del legislador, pone en riesgo la indemnidad o libertad sexual de los menores de 18 años.

El legislador ha considerado necesario sancionar a quien, a través de las tecnologías de la información o de la comunicación (v. gr. redes sociales, chats, páginas webs, etc.), contacta con un menor de edad para solicitar u obtener de él material pornográfico, o para llevar a cabo actividades sexuales con él.

Sin embargo, no ha estimado necesario sancionar a quien directamente o "frente a frente" con su potencial víctima –y no valiéndose de las tecnologías de la información o de la comunicación, contacta con menores de edad para los mismos fines; pese a que el bien jurídico (indemnidad y libertad sexual) se puede poner en mayor riesgo en este último supuesto.

En tal sentido, no parece coherente que se haya dejado de lado conductas más próximas a la vulneración del bien jurídico (v. gr. incitar en forma directa a una menor de edad a tener relaciones sexuales), mientras se sanciona comportamientos más alejados de aquella (v. gr.hacer dicha proposición vía redes sociales).

Nótese que el comportamiento de quien realiza dichas proposiciones "directamente" no está sancionado específicamente como delito, pues en muchos casos no puede considerarse aún una "tentativa" de violación o abuso sexual(artículo 173 del CP), atentos a que esta exige que el agente "comience la ejecución de un delito" (artículo 16 del CP), siendo más compatible con un acto preparatorio impune.

Sin embargo, podemos recurrir a otras figuras penales cercanas, cuya existencia quizás fue la razón del legislador para no incorporar las "proporciones directas" al Código Penal.

Por ejemplo, la conducta podría configurar un delito de "ofensas al pudor" (inciso 2 del artículo 183 del CP), el cual sanciona –entre otros supuestos– el solo hecho de incitar a un menor de 18 años a la práctica de un "acto obsceno" (impúdico u ofensivo al pudor). También encontramos la falta prevista en el artículo 450 inciso 1 del

CP, que sanciona el solo hecho de realizar a otro, proposiciones "inmorales y deshonestas".

No obstante, es evidente que ambas prescripciones tienen una eficacia relativa, y no logran cubrir adecuadamente el espacio de impunidad generado; y aun cuando fueran aplicables, la diferencia de penas revela un evidente trastocamiento valorativo. Pues mientras que el artículo 5 de la Ley Nº 30096 sanciona al agente hasta con pena privativa de libertad no menor de 4 ni mayor de 8 años e inhabilitación conforme a los numerales 1, 2 y 4 del artículo 36 del CP; el artículo 183 inciso 2 del CP prevé una pena privativa de libertad no menor de 2 ni mayor de 4 años, en tanto que el artículo 450 inciso 1 del CP, solo una pena de prestación de servicio comunitario de 15 a 30 jornadas o hasta con 180 días-multa.

A decir de (Núñez Pérez, 2013) refiere que: Nuestro legislador mediante la Ley Nº 30096, del 22 de octubre de 2013, ha introducido a nuestro ordenamiento jurídico-penal la denominada "Ley de delitos informáticos", cuyo artículo 5 regula el "delito informático contra la indemnidad y libertad sexuales" en la modalidad de "proposiciones a niños, niñas y adolescentes con fines sexuales por medios tecnológicos", comportamiento ilícito que también es conocido como grooming, y que tendría por finalidad, en términos teleológicos, la protección tanto de la libertad como de la indemnidad sexual de los

menores de edad, pero a manera de un adelantamiento de la barrera de la punibilidad (preparación delictiva), utilizándose para ello la técnica de los delitos de peligro abstracto.

Agrega el autor antes citado que: A decir verdad, la introducción de esta nueva tipología penal implica elevar a la categoría de delito consumado un acto preparatorio, que por regla general, conforme a las reglas del iter-criminis, debe ser impune de acuerdo al principio de lesividad y a un Derecho Penal de mínima intervención tanto en su versión subsidiaria (el Derecho Penal debe ser considerado como última ratio) como fragmentaria (el Derecho Penal debe castigar las conductas más lesivas a los bienes jurídicos penalmente protegidos).

Como es tendencia constante de nuestro legislador, con esta normativa se busca anticipar el castigo de actos o conductas previas a la ejecución, a la tentativa y a la consumación delictiva, reprimiéndose penalmente la preparación delictiva o los actos preparatorios, considerados como el primer momento de la fase externa de la ruta o de los momentos del delito.

Es pertinente hacer mención que, de conformidad con la Ley N° 30171, del 10 de marzo de 2014, se modificó el artículo 5 de la Ley

de delitos informáticos, modificándose la estructura típica del referido injusto penal, quedando redactado de la siguiente manera:

"Artículo 5.- Proposiciones a niños, niñas y adolescentes con fines sexuales por medios tecnológicos

El que, a través de la Internet u otro medio análogo, contacta con un menor de catorce años para solicitar u obtener de él material pornográfico, o para llevar a cabo actividades sexuales con él, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los numerales 1, 2 y 4 del artículo 36 del Código Penal.

Cuando la víctima tiene entre catorce y menos de dieciocho años de edad y medie engaño, la pena será no menor de tres ni mayor de seis años e inhabilitación conforme a los numerales 1, 2 y 4 del artículo 36 del Código Penal".

Conforme se podrá apreciar, con esta novísima modificación se han sustituido los medios delictivos referidos a las "tecnologías de la información o de la comunicación" (antiguo texto) por el "Internet u otro medio análogo", conservando el resto de su estructura típica.

Para el caso en concreto, y como una manifestación del denominado Derecho Penal del enemigo a decir de (Alcócer Povis, 2009), se busca castigar a nivel de la preparación delictiva el solo contacto con menores de edad, por medio de Internet u otro medio

análogo, con la finalidad-intención, en términos de tendencia interna trascendente, de solicitar u obtener del menor agraviado material pornográfico o para llevar a cabo actividades sexuales con él, sin que sea necesario esperar, para que exista perfección delictiva y relevancia penal, que sobre ese menor se ejecuten o consumen actos de acceso carnal o análogos (violación sexual), tocamientos indebidos en sus partes íntimas o actos libidinosos contrarios al pudor (actos contra el pudor), o actos de pornografía infantil.

A su vez, se puede señalar que este nuevo comportamiento delictual, a nivel de la preparación delictiva, hace uso de la técnica de los delitos de peligro en su versión abstracta. Clásicamente, los actos preparatorios o la preparación delictiva han sido definidos como el proceso por el cual el autor se procura los medios elegidos con miras a crear las condiciones para la obtención del fin.(Bacigalupo, 2004, pág. 438)

(Núñez Pérez, 2013)Como bien se conoce, los actos preparatorios, como regla general, son actos o manifestaciones humanas impunes o inocuas, sobre todo porque no constituyen una manifestación suficiente de la voluntad criminal y del fin que el autor persigue, siendo ello una exigencia de la seguridad jurídica6; y porque se halla ausente la lesión o puesta en peligro de algún bien jurídico penalmente protegido.

De acuerdo con lo explicado, preparar el delito es llevar a cabo una actividad externa dirigida a facilitar su realización ulterior; es decir, dirigida a su ejecución, presuponiendo que la ejecución del hecho típico pretendido todavía no ha empezado. Por eso se apunta que los actos anteriores al comienzo de la ejecución (previos a los actos ejecutivos) son preparatorios al no estar abarcados por la fórmula de la tentativa; ello, claro está, sin perjuicio de que la ley los prohíba mediante tipos anticipadamente especiales, como ocurre en el presente caso con el delito de proposiciones a niños y adolescentes con fines sexuales por medios tecnológicos, que es un delito de peligro que no admite tentativa, al ser tipificaciones de actos previos a ella.(Zaffaroni, 2009)

(Núñez Pérez, 2013) agrega que nuestro legislador, siguiendo esa línea, como excepción a la regla, ha decidido regular como conductas delictivas ciertos actos preparatorios, subrayando de esta manera la importancia del bien jurídico protegido, que de acuerdo a la ubicación señalada en líneas precedentes, sería tanto la libertad como la indemnidad sexual de los menores de edad, cuya tutela se realiza en forma anticipada; por eso, no es descabellado sostener que nos encontramos frente a un delito especial, pero no por la calidad del sujeto activo, sino por la calidad del sujeto pasivo del delito.

2.5. ACTUACIÓN EN LA DENUNCIA, INVESTIGACIÓN Y JUZGAMIENTO DEL GROOMING

2.5.1. Funciones de la Policía Nacional

La Constitución Política del Perú que la Policía del Perú debe garantizar, mantener y restablecer el orden interno, así como la convivencia pacífica en todo el territorio nacional, garantizando el cumplimiento de las leyes y la seguridad del patrimonio público y privado; además de la prevención, investigación y combate a la delincuencia.

La División de Investigación de Delitos de Alta Tecnología (DIVINDAT), es el órgano de ejecución de la Dirección de Investigación Criminal que tiene como misión investigar, denunciar y combatir el crimen organizado transnacional (globalizado) y otros hechos trascendentes a nivel nacional en el campo de los delitos contra la libertad, el patrimonio, seguridad pública, tranquilidad pública, contra la defensa y seguridad nacional, contra la propiedad industrial y otros, cometidos mediante el uso de la tecnología de la información, ubicando y deteniendo a los autores con la finalidad de ponerlos a disposición de la autoridad competente.

Una de las funciones de la DIVINDAT es la de investigar y denunciar la comisión de los delitos contra la libertad (ofensas al

pudor público, pornografía infantil) ubicando y capturando a los autores, poniéndolos a disposición de la autoridad competente.

La DIVINDAT también tiene como función investigar las denuncias del delito de proposiciones a niños, niñas y adolescentes con fines sexuales por medios tecnológicos, el cual está regulado por el artículo 5 de la Ley N° 30096.

A efectos de cumplir con las funciones de la DIVINDAT emplea el "patrullaje virtual" que consiste en la cibernavegación, lo que permite la actuación oportuna para combatir las actividades delictivas realizadas por medio de las redes informáticas de intercambio de información.

La DIVINDAT realiza un trabajo de investigación de los delitos informáticos de la Ley 30096, sin embargo los ciudadanos no mantienen una cultura digital de denuncia, por lo que en muchos casos no lo reportan ante la autoridad competente.

Conforme al Reglamento del Decreto Legislativo N° 1267, Ley de la Policía Nacional del Perú – Decreto Supremo N° 026-2017-IN la Policía Nacional tiene los siguientes roles con relación a los delitos sexuales de menores de edad:

- Prevenir, investigar y denunciar la comisión de delitos contra la libertad sexual, en las modalidades de violación sexual y actos contra el pudor, en agravio de niños, niñas y adolescentes a nivel nacional, bajo conducción jurídica fiscal; en el marco de la normativa sobre la materia.

- Prevenir, investigar y denunciar el delito contra la indemnidad sexual de menores de edad, en las modalidades de pornografía infantil, propuestas sexuales a niños, niñas y adolescentes a través de medios tecnológicos.

Con relación a la investigación por parte de la Policía Nacional debe gestionar la obtención de las pruebas sobre los hechos de violencia sexual tales como:

- Certificado médico legal

- Informe o peritaje psicológico de la víctima (persona que presenta daño psíquico o sufrimiento psicológico atribuidos a actos de violencia)

- El examen o pericia de dosaje etílico, ectoscópico, toxicológico y otros, de acuerdo a la circunstancia.

- Informe de la Institución de Salud sobre la atención de emergencia (si lo hubiera)

- Informes de instituciones públicas o privadas sobre hechos de violencia

- Manifestación o declaración de testigos

- Las denuncias previas que registre el denunciado en el SIDPOL, los antecedentes policiales y posibles requisitorias así como los registros en perjuicio de la agraviada

- Audios, videos, vistas fotográficas, o copias impresas de mensajes electrónicos u otros, que evidencien la violencia de que es objeto la víctima.

- Obtener de la base de datos del RENIEC, las hojas o fichas de consulta, que corroboren la identidad de la víctima y del agresor

- Declaración de la persona denunciante y de la víctima (si no es la misma denunciante)

- Realizar la Inspección Técnica Policial, levantar el Acta y elaborar el Informe correspondiente.

2.5.2. Funciones del Ministerio Público

Según prescribe la Constitución, el Ministerio Público es el órgano autónomo (artículo 158) cuya función principal, es la de requirente, es decir, la de pedir que realice la función jurisdiccional de acuerdo con la legalidad vigente (inciso 1 del artículo 159).

El Ministerio Público como organismo autónomo del Estado tiene como funciones principales el de la defensa de la legalidad, de los derechos ciudadanos y de los intereses públicos, así como la representación de la sociedad en juicio, para los efectos de defender a la familia a los menores e incapaces y el interés social, así como para velar por la moral pública; la persecución del delito y la reparación civil para la víctima o el Estado. También velará por la prevención del delito dentro de las limitaciones que resultan de la Ley y por la independencia de los órganos judiciales y la recta administración de justicia.

De lo anteriormente indicado tenemos entonces que el Ministerio Público por intermedio del Fiscal investiga el delito, acusa al procesado, protege a las víctimas, testigos o a quienes colaboren

con la justicia para evitar que le hagan daño y lograr una reparación económica a favor del agraviado.

Las funciones de los fiscales en la investigación de los casos del grooming

- Ejercer la persecución penal en el caso concreto, y por otro lado, debe brindar asistencia y protección a la víctima, más aún cuando son niños, niñas y adolescentes.

- En la investigación de las denuncias por delitos o infracciones a la libertad sexual, los y las fiscales deben conducir la investigación preparatoria y obtener los elementos de convicción necesarios para la acreditación de los hechos delictivos, así como para identificar a los presuntos autores o partícipes para ello requiere debida coordinación.

- Para que se garantice una mayor eficacia en la lucha contra los delitos sexuales, el Ministerio Público y la Policía Nacional deben cooperar y actuar de forma conjunta y coordinada.

- Más allá de la persecución penal del delito, el Ministerio Público tiene la obligación de dar atención y protección a las víctimas y evitar la revictimización.

- En la investigación preparatoria, el Fiscal a cargo debe apreciar y actuar racionalmente cuando hay un peligro grave para la víctima de delitos o infracciones a la indemnidad y libertad sexual, ya sea de oficio o a instancia de las partes, debiendo adoptar según grado de riesgo o peligro, las medidas de protección necesarias para preservar la identidad del protegido, su domicilio, profesión y lugar de trabajo, sin perjuicio de la acción de contradicción que asista al imputado.

El Ministerio Público recibe las denuncias sobre delitos o infracciones a la libertad sexual, las cuales deben ser registradas y derivadas donde corresponda, si el presunto agresor es adulto se derivará a la Fiscalía Provincial Penal, sin embargo si el agresor es menor de edad será derivado a la Fiscalía Provincial de Familia. Ahora si se trata de una denuncia que ha sido interpuesta ante la Policía, éste debe comunicar inmediatamente con la fiscalía de turno y hacer las coordinaciones necesarias para la investigación, para luego de ello remitir un informe policial, el cual el Fiscal evaluará su contenido y decidirá las acciones a seguir en el marco de sus funciones.

El Fiscal es el que tiene el deber de la carga de la prueba es por ello que debe realizar las diligencias necesarias para recabar los elementos de convicción de cargo y descargo. En ese sentido se debe tener en consideración las siguientes directrices:

- Orientar y dirigir la investigación de un hecho de presunta vulneración contra la indemnidad y libertad sexual

- Diseñar una estrategia o teoría del caso basada en la evidencia o pruebas, que permita lograr una condena en caso de haber responsabilidad

- Velar para que los medios de prueba sean adquiridos de forma legal y que cumplan con todos los rigores necesarios para ser admitidos como prueba de delitos o infracciones a la libertad sexual

- Velar por los derechos y garantías procesales de la víctima de delitos o infracciones a la libertad sexual, así como del imputado del mismo hecho

- Disponer la conducción compulsiva de los presuntos implicados en delitos o infracciones a la libertad sexual, para los fines de los actos de investigación.

2.5.3. Funciones del Poder Judicial

El artículo 138 de la Constitución Política del Estado consagra que la potestad de administrar justicia se ejerce por el Poder Judicial, a través de los órganos jurisdiccionales (juzgados y salas especializadas) que lo conforman, lo que significa en buena cuenta que los conflictos que importan una afectación de derechos

fundamentales sean procesados, juzgados y sancionados por estos hechos. La instauración de un proceso penal implica, desde la perspectiva de los justiciables, la posibilidad de obtener la tutela ordinaria de sus derechos por parte de los órganos jurisdiccionales, imponiéndole a estos, en especial el Juez Penal, una serie de obligaciones con relación a los derechos o garantías mínimas de las partes en el proceso.

El Poder Judicial, en su ejercicio funcional, es autónomo en lo político, administrativo, económico, disciplinario e independiente en lo jurisdiccional, con sujeción a la Constitución. De acuerdo a ella y las leyes, es la institución encargada de administrar justicia a través de sus órganos jerárquicos.

El funcionamiento del Poder Judicial se rige por la Ley Orgánica del Poder Judicial, Decreto Supremo N° 017-93-JUS, promulgado el 28 de mayo de 1993 y publicado el 2 de junio del mismo año, que define los derechos y deberes de los magistrados, quienes son los encargados de administrar justicia; de los justiciable, que son aquellos que están siendo juzgados o quienes están solicitando justicia; y de los auxiliares jurisdiccionales, que son las personas encargadas de brindar apoyo a la labor de los integrantes de la magistratura.

En consecuencia la función de garante viene precedida, desde una perspectiva constitucional, por un estatuto especial de los jueces y magistrados del Poder Judicial que le confiere notas específicas a su actuación, como la imparcialidad, independencia y responsabilidad, las cuales se encuentran consagradas en el artículo 146 de la Constitución y, de modo complementario, en la primera sección de la Ley Orgánica del Poder Judicial que regula los principios generales. Mediante la primera se establece que el órgano jurisdiccional no solo es un tercero ajeno al conflicto, sino que su intervención en el conflicto debe ser ajena a cualquier tipo de influencia, lo que implica una actitud neutral en el proceso y un correcto ejercicio de su función.

2.6. LEGISLACIÓN COMPARADA

2.6.1. Chile

En la legislación chilena el acoso sexual infantil está regulado en el artículo 366 quáter del Código Penal, en la cual el sujeto activo que sin tener acción sexual, y solo el procurarse su excitación o la de otro, en la cual obliga a un menor de 14 años, en el sentido de realizar acciones de índole sexual, o el de enviar como también entregar imágenes, videos, etc., se tendrá una pena que va desde 3 años y un día a 5 años, aquí también se castiga con la misma pena, si es para la realización de los actos obligados a los menores se cometan a distancia, o mediante algún medio electrónico.

Aquí se tiene que indicar que la legislación chilena protege la indemnidad sexual, ya que se castiga con una pena privativa de la libertad, sin embargo solo trata respecto a los menores de 14 años.

La norma chilena trata del abuso sexual impropio, en la cual se incita a un menor de 14 años a realizar acciones con significación sexual frente a un adulto, asimismo dicha norma sanciona los actos que se realizan a distancia mediante la Web ya sean por el chat, Messenger, u otras redes sociales, por lo que estos medios se configura o se consuma el delito, en la cual es sancionado penalmente.

2.6.2. Argentina

En el mes de noviembre del año 2013 la Cámara de Senadores aprobó la Ley N° 26904, en la cual incluyó bajo el título a los "Delitos contra la integridad sexual" un artículo en el Código penal que criminaliza el grooming conforme se pasa a detallar:

"Artículo 131: será penado con prisión de seis (6) meses a cuatro (4) años el que, por medio de comunicaciones electrónicos, telecomunicaciones o cualquier otra tecnología de transmisión de datos, contactare a una persona menor de edad, con el propósito de cometer cualquier delito contra la integridad sexual de la misma"

(Buompadre, 2015) al analizar la norma nos indica lo siguiente: este artículo, recoge un delito de peligro abstracto para el bien jurídico protegido, en tanto sólo exige para su perfección típica que el autor "contacte" (nada más que eso) a una "persona menor de edad" (que es aquella que tiene, al momento del hecho, menos de dieciocho años de edad), con una finalidad determinada: "cometer cualquier delito contra la integridad sexual" (artículos 119 a 131 CP), habida cuenta que dicha conducta es punible aun cuando ni siquiera pudiera poner en peligro de lesión la intangibilidad del bien jurídico protegido, circunstancia que, seguramente, habrá de colocar nuevamente en la mesa de debate la problemática de los delitos de peligro abstracto y su probable contradicción con el principio de ofensividad. (p. 16-17)

Agrega el autor antes citado que: el ilícito en cuestión se satisface con una conducta que no significa otra cosa que "conectarse", "relacionarse", "vincularse", "comunicarse", "establecer contacto", etc., con un menor de 18 años, a través de alguno de los medios tecnológicos existentes (Internet, teléfono, etc.), con la finalidad de cometer un delito contra la integridad sexual en perjuicio del mismo, sin que el tipo requiera de actos materiales algunos (ni previos ni ulteriores a la acción básica) que pudieren poner en riesgo real de lesión al bien jurídico protegido, circunstancia que implicará, de seguro, cuestionamientos y dificultades no sólo en la faz

probatoria (en particular, del dolo del delito y de su elemento subjetivo finalístico), sino en cuanto a cuestiones de justicia material, ya que sólo se estaría castigando la tentativa de la tentativa de un delito sexual. (p. 17)

Aquí en esta normatividad sobre el grooming a comparación con el artículo 5 de la Ley N° 30096, tenemos lo relacionado que el sujeto pasivo es un menor de 18 años mientras que en nuestro país lo separa en menores de 14 años y entre 14 y 18 años. De igual forma como la nuestra el comportamiento es el contactar con un menor utilizando medios tecnológicos, pero la diferencia es que específica los tipos penales contra la integridad sexual, asimismo la pena es menor que la nuestra, ya que se toma en cuenta el solo contactar, ya que si se ejecuta los tipos penales ya tendría que aplicarse la pena que corresponde.

(Schnidrig, 2016)nos dice que la redacción actual de la figura de "grooming" contemplada en el Código Penal, tiene una serie de puntos problemáticos que pueden afectar principios y garantías constitucionales. La vaguedad e imprecisión del tipo penal, la falta de coherencia y sistematicidad con el resto de disposiciones del Código, así como la falta de proporcionalidad en las penas, pueden llevar a una vulneración de las garantías y libertades individuales. (p. 13)

La autora antes citada hace mención al anteproyecto del Código Penal respecto de una nueva reformulación de la figura de "grooming" en la cual indica que en el año 2012 el Poder Ejecutivo de la Nación creó, mediante el Decreto N° 678/12, una "Comisión para la Elaboración del Proyecto de Ley de Reforma, Actualización e Integración del Código Penal de la Nación". Luego de 18 meses de jornadas semanales de trabajo con los integrantes de la Comisión, sus asesores y distintos especialistas de diversos sectores, el Anteproyecto fue presentado en diciembre de 2013, un mes de la aprobación de la Ley N° 26904. El artículo 133 sobre corrupción de menores del Anteproyecto, que contempla a la figura de ´grooming´ quedó formulado de la siguiente manera:

"Artículo 133.- Corrupción de menores

2. Será penado con prisión de uno (1) a cinco (5) años, el mayor de edad que tomare contacto con un menor de trece años, mediante conversaciones o relatos de contenido sexual, con el fin de preparar un delito de este Título".

Al respecto indica la autora concluyendo que en líneas generales el texto recoge varias de las correcciones y críticas realizadas al texto original propuesto por la Cámara de Senadores. Sin embargo, respecto de las penas previstas para las figuras en cuestión, consideramos que tanto el texto actual como el proyectado

violan el principio de proporcionalidad de las penas, ya que establecen rangos similares a delitos contra la integridad sexual ya consumados. Asimismo el tipo penal sigue siendo impreciso y se lo sigue considerando un delito de acción pública, lo que podría ser problemático. (p. 13)

Si bien no hay unanimidad con relación al comportamiento del ilícito penal, es decir el de "contactar" con un menor de edad lo cierto es que lo que se penaliza es dicha acción a efectos de evitar que en otra oportunidad logre consumar actos contrarios a la indemnidad o libertad sexual.

2.6.3. España

El Código Penal español, ha regulado el ciberacoso o grooming en el artículo 183 *bis*, en la cual dicho artículo se introdujo en la reforma ocurrido en el año 2010, esto como consecuencia del Convenio de Lanzarote del año 2007, por lo que por primera vez en el marco normativo europeo se incluye el ciberacoso infantil en un Tratado Internacional.

Como se indicó el artículo 183 *bis* del Código Penal de España se tipifica el delito de grooming conforme se establece de la siguiente manera:

"el que a través de Internet, del teléfono o de cualquier otra tecnología de información y la comunicación contacte con un menor de trece años y proponga concertar un encuentro con el mismo a fin de cometer cualquiera de los delitos descritos en los artículos 178 a 183 y 189, siempre que tal propuesta se acompañe de actos materiales encaminados al acercamiento, será castigado con la pena de uno a tres años de prisión o multa de doce a veinticuatro meses, sin perjuicio de la penas correspondientes a los delitos en su caso cometidos. La penas se impondrán en su mitad superior cuando el acercamiento se obtenga mediante coacción, intimidación o engaño"

En opinión de (Dominguez Esteve, 2015), este artículo es una disposición muy reclamada en los tiempo actuales donde las nuevas tecnologías han supuesto una mayor dificultad de los padres de controlar con quiénes se relacionan sus hijos, especialmente con los adultos, debido al anonimato que internet ofrece a sus usuarios y en la mayoría de las ocasiones, los pederastas actúan bajo esa oportunidad que la Red les brinda. Cierto es que se sanciona directamente la conducta por la que un adulto se comunica con un menor de trece años con el fin de cometer cualquiera de los delitos contemplado en los artículo 178 a 183 y 189 del Código Penal, con lo cual contempla un mero acto preparatorio de otro posterior sin que en ningún caso se exija la reiteración de ese comportamiento. De

este modo, estamos ante un delito de peligro abstracto o incluso de un delito de sospecha. No obstante, de dejar impunes estos contactos, estaríamos facilitando de algún modo la comisión del delito posterior, que en la mayoría de ocasiones será un abuso sexual del menor.

En esta norma lo que se puede colegir es que se protege a los menores de 13 años, por ende su indemnidad sexual, y la pena es entre uno a tres años, sin embargo vemos que no solo se debe contactar con el menor sino también proponer concertar el encuentro para vulnerar el bien jurídico protegido, por lo que a diferencia con nuestra normatividad el simple contactar ya constituye delito.

Es por ello que (García Albero, 2012) indica que el artículo 183 *bis* supone un avance de la barrera de protección del bien jurídico (indemnidad sexual), al tipificar meros actos preparatorios de abuso o agresión sexual. La conducta típica consiste en contactar con un menor de trece años a través de Internet, el teléfono o cualquier otra tecnología de la información y la comunicación. Este contacto tiene que ir seguido de la propuesta de concertar un encuentro con el menor con el fin de cometer cualquiera de los delitos tipificados en los artículos 178 a 183 y 189 CP, siempre y cuando esta propuesta "se acompañe de actos materiales dirigidos al acercamiento". La fórmula es ciertamente enrevesada y parece situarse muy cerca de

actos ejecutivos típicos de delitos contra la indemnidad sexual, toda vez que ya exige que se haya intentado el contacto físico, el acercamiento. Agrega el autor citado que cuando el sujeto haya empleado coacción, intimidación o engaño para conseguir el acercamiento, se agrava la pena.

Uno de los problemas de la investigación de este tipo de delito nos refiere (Panizo Galence, 2010) sobre recoger en la denuncia todos los indicios y pruebas necesarias para iniciar la investigación, poder identificar al ciber-acosador y proceder a su detención. Agrega que para lograr salvar todas las evidencias digitales y recoger todos los pormenores de los hechos, la denuncia debe ser realizada a ser posible desde el primer momento o ampliada con posterioridad por un agente especializado en investigación tecnológica, que debe también analizar el ordenador de la víctima en busca de cualquier vestigio. De igual forma indica que es muy importante poder mantener una entrevista reservada con el menor sin presencia de los padres, para lo cual se requiere lógicamente recabar su autorización. El menor puede ocultar a sus padres algunos detalles del caso (por falta de confianza, vergüenza) para lo cual es importante que se entable una relación de confianza entre el menor y el investigador, para que éste pueda conocer todos los pormenores del caso, por escabrosos que sean. (p. 27)

2.6.5. Estados Unidos

En este país tenemos el *UnitedStatesCode* que en su Título 18 secciones 1591, 2421, 2422 y 2423, sanciona a quien intente seducir o atraer a menores para participar en acciones sexuales. La cual de manera específica la sección 2422, establece dos hipótesis como a continuación se detalla:

- La primera sanciona a quien, a sabiendas, persuade, induce, incita o coacciona a otras personas a viajar a través del comercio interestatal o exterior para dedicarse a la prostitución o participar en cualquier actividad sexual delictual, con multa, prisión hasta 20 años o ambas penas.
- La segunda sanciona al que, a sabiendas, utilice el correo electrónico o cualquier medio del comercio interestatal o exterior para persuadir, inducir, incitar o coaccionar a un menor de 18 años para ejercer la prostitución o participar en cualquier actividad sexual delictual, con multa y prisión entre 5 y 30 años.

El Departamento de Justicia señala como ejemplo que justificaría la aplicación de la norma descrita, el que una persona adulta se encuentre con un menor en una sala de chat y utilice los correos electrónicos mutuamente intercambiados para persuadirla a que se reúnan con la intención de realizar una actividad sexual.

Como se observa con relación en específico al ciberacoso, el Código de Estados Unidos, indica claramente que el uso de correo electrónico es uno de las vías para concretar en que un menor de 18 años ejerza la prostitución o de cualquier otra actividad sexual, asimismo se puede evidenciar que la prisión por este delito fluctúa entre los 5 años hasta 30 años de prisión, por lo que este país se toma en serio la vulneración del bien jurídico de los menores de edad.

2.6.6. Australia

Dentro de su legislación federal, modificó su Código Criminal (*das Strafgesetzbuch*) en la sección 474.26 para sancionar el uso de un servicio de transmisión de comunicaciones por medios electromagnéticos para procurar que una persona se involucre, tiente, aliente, induzca o reduce, en actividades sexuales a personas menores de 16 años de edad.

En el punto 1 de la sección 474.26 señala que el remitente comete delito si utiliza un servicio de transmisión electromagnético para transmitir una comunicación a otra persona, con la intención de que el receptor participe o se someta a una actividad sexual con el remitente. Además de lo anterior el remitente debe ser una persona mayor de 18 años y el receptor debe ser menor de 16 años o el remitente creer que tiene esa edad.

En el punto 2 de la sección 474.26 repite la misma figura, pero referido a que quien se involucra con el menor es un tercero de 18 años o más años de edad o el remitente cree que tiene tal edad.

En el punto 3 de la sección 474.26 describe la misma figura pero pretende que la acción sexual se lleve a cabo delante de él o de un tercero que tiene 18 o más años o el remitente cree que tiene tal edad. En todos estos casos la penalidad llega hasta los 15 años.

TÍTULO III: LA SISTEMATIZACIÓN DE LA INFORMACIÓN EMPÍRICA

CAPÍTULO III: ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE DATOS

3.1. DATOS ESTADÍSTICOS CONTRA LA INDEMNIDAD Y LIBERTAD SEXUAL DE MENORES DE EDAD

3.1.1. Datos estadísticos del grooming o acoso sexual infantil

Según datos tomados de la Encuesta Nacional sobre el Uso de las Tecnologías de Información y Comunicación por parte de adolescentes, realizada por la Red Peruana contra la Pornografía Infantil – Perú, de abril a diciembre de 2012, en más de 96 colegios, con un total de 5,717 alumnos encuestados

Tabla Nº 01

53%	De adolescentes usuarios de programas como BBM, Whatsapp, Line, Facebook Messenger, entre otros, tiene entre 120 a 250 contactos.
22%	De los adolescentes tienen entre 250 a 500 contactos.
47%	No solo lo aceptó como contacto, sino que estableció una comunicación y una amistad
41%	Indicó estar dispuesto a acudir a un encuentro con un desconocido
15%	Concertó una cita por Internet con un desconocido
10%	Fue al encuentro producto de la cita concertada por internet

7%	No avisó antes de ir a la cita concertada por internet
62%	Se ha sentido acosado de alguna forma vía Internet
18%	Ha recibido propuestas sexuales de desconocidos vía Internet
67%	Indicó haber accedido a portales pornográficos
79%	Aceptó haber visto alguna vez un video o imagen pornográfica
43%	Navega un promedio de 4 horas diarias
20%	Navega más de 5 horas diarias
77%	Indicó que sus padres no conocen el manejo de las Tecnologías como Internet y el uso de celulares inteligentes
8%	Indicó haber recibido alguna charla preventiva en su colegio
42%	Ha facilitado por medio de perfiles públicos en sus redes sociales, su número de teléfono, nombre completo, lugar donde estudia y dirección

3.1.2. Datos estadísticos sobre la pornografía infantil

La pornografía infantil forma parte de los delitos sexuales que se encuentran regulados en el artículo 183-A y 183-B del Código Penal, por tanto se da a conocer algunos datos que se deben tener en cuenta.

Tabla Nº 02

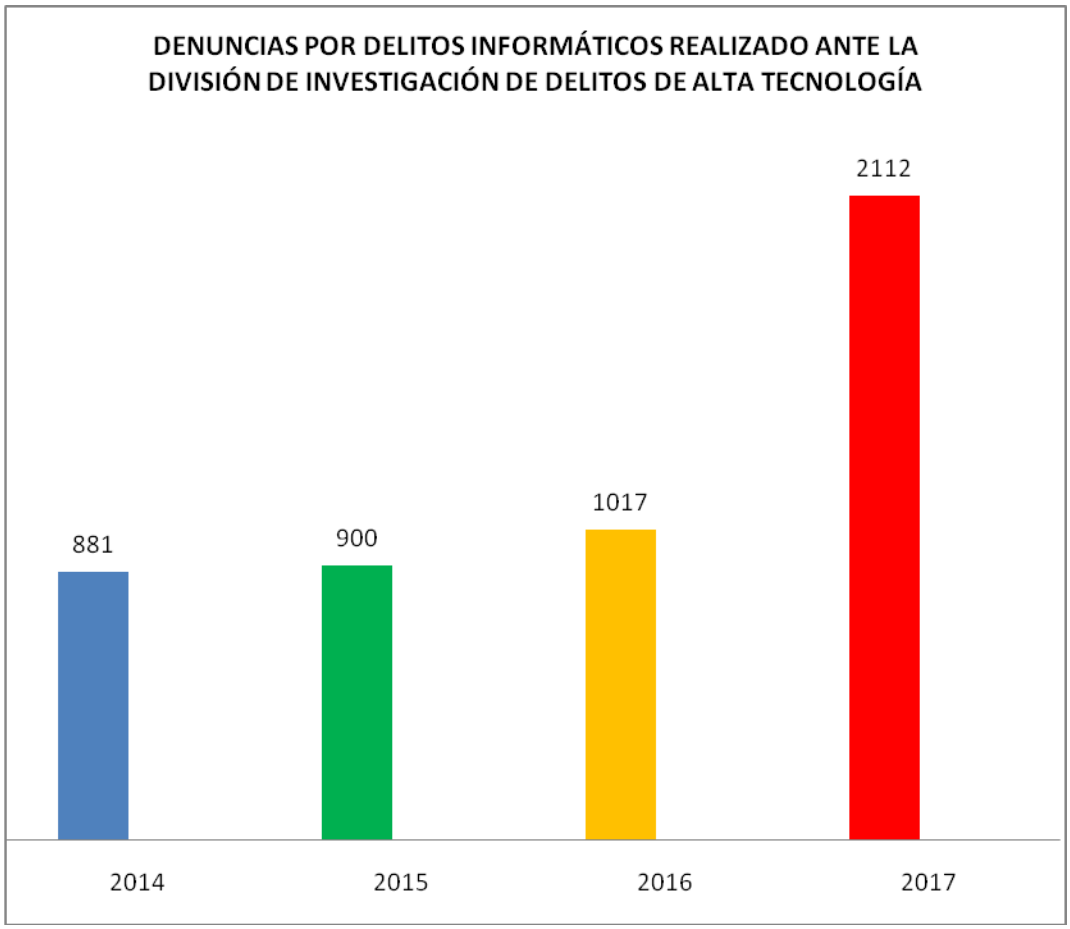
30%	De los consumidores de pornografía infantil en Internet termina poniendo en práctica lo que ve en esos contenidos ***(Fuente: Asociación Americana de Psiquiatría)***
20%	Del material pornográfico colgado en la Internet es de menores de edad ***(Fuente: RCPI-Perú)***
1 de Cada 5 fotos de pornografía existente en internet, muestra el abuso sexual a un menor de edad ***(Fuente: RCPI-Perú)***	
Aproximadamente existirían 5 millones de direcciones de Internet con material sexual infantil. De estas, alrededor de 2 millones serían de acceso gratuito ***(Fuente: RCPI-Perú)***	
Los delitos relacionados con distribución, difusión y venta de pornografía infantil en Internet representan el **50%** de los delitos cometidos en la red ***(Fuente: INTERPOL, XVII Reunión Mundial)***	

3.1.3. Denuncias por delitos informáticos realizado ante la División de Investigación de Delitos de Alta Tecnología (DIVINDAT)

Tabla Nº 03

AÑO	CANTIDAD
2014	881
2015	900
2016	1017
2017	2112
TOTAL	**4910**

Gráfico Nº 01

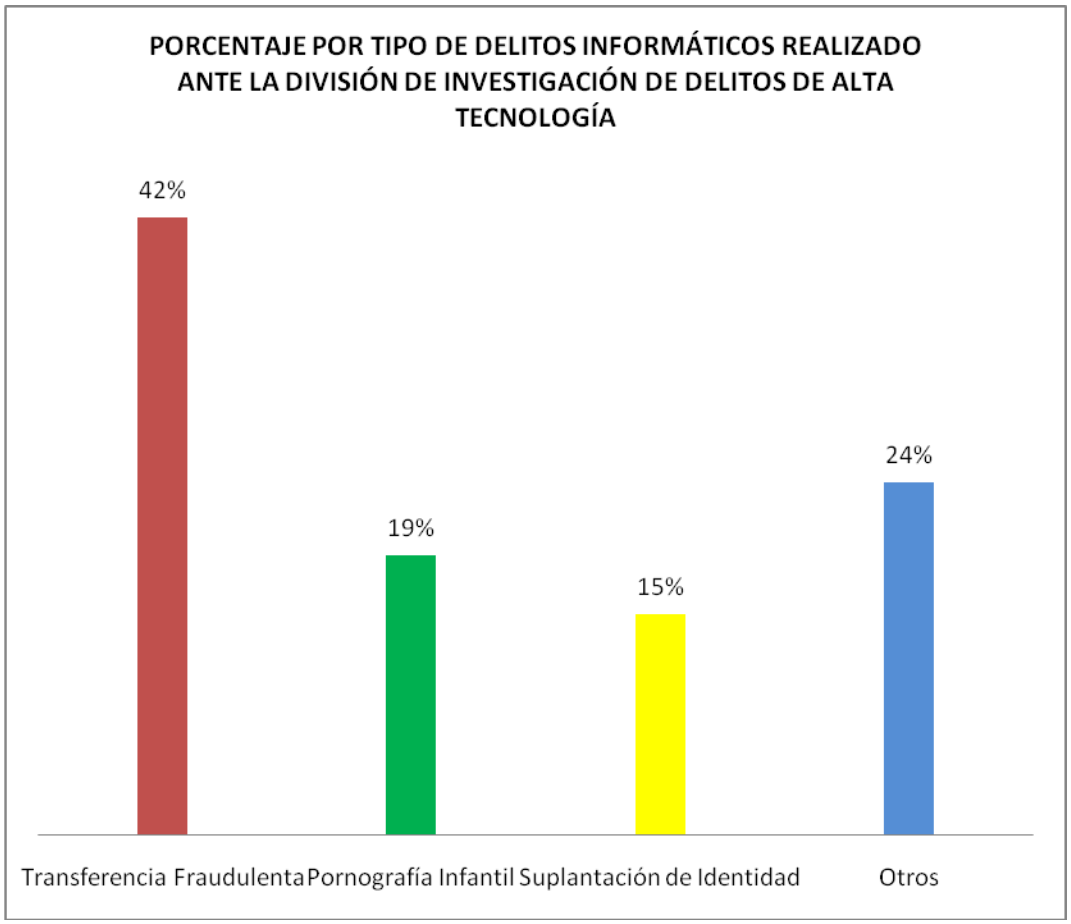


3.1.4. Denuncias en porcentajes por tipos de delitos informáticos realizado ante la División de Investigación de Delitos de Alta Tecnología (DIVINDAT)

Tabla Nº 04

DESCRIPCIÓN	PORCENTAJE
Transferencia Fraudulenta	42%
Pornografía Infantil	19%
Suplantación de Identidad	15%
Otros	24%
TOTAL	**100%**

Gráfico Nº 02



3.1.5. Denuncias por violación sexual a personas menores de 18 años 2010-2016 – Fuente INEI

Tabla Nº 05

AÑO	**2010**	**2011**	**2012**	**2013**	**2014**	**2015**	**2016**	**TOTAL**
NACIONAL	4.050	4.045	4.567	4.295	4.043	4.088	4.090	**29.178**
Varón	289	217	305	288	353	335	322	**2.109**
Mujer	3.761	3.828	4.262	4.007	3.690	3.753	3.768	**27.069**
LAMBAYEQUE	102	138	200	225	144	154	180	**1.143**
Varón	10	12	14	12	7	15	10	**80**
Mujer	92	126	186	213	137	139	170	**1.063**

Gráfico Nº 03

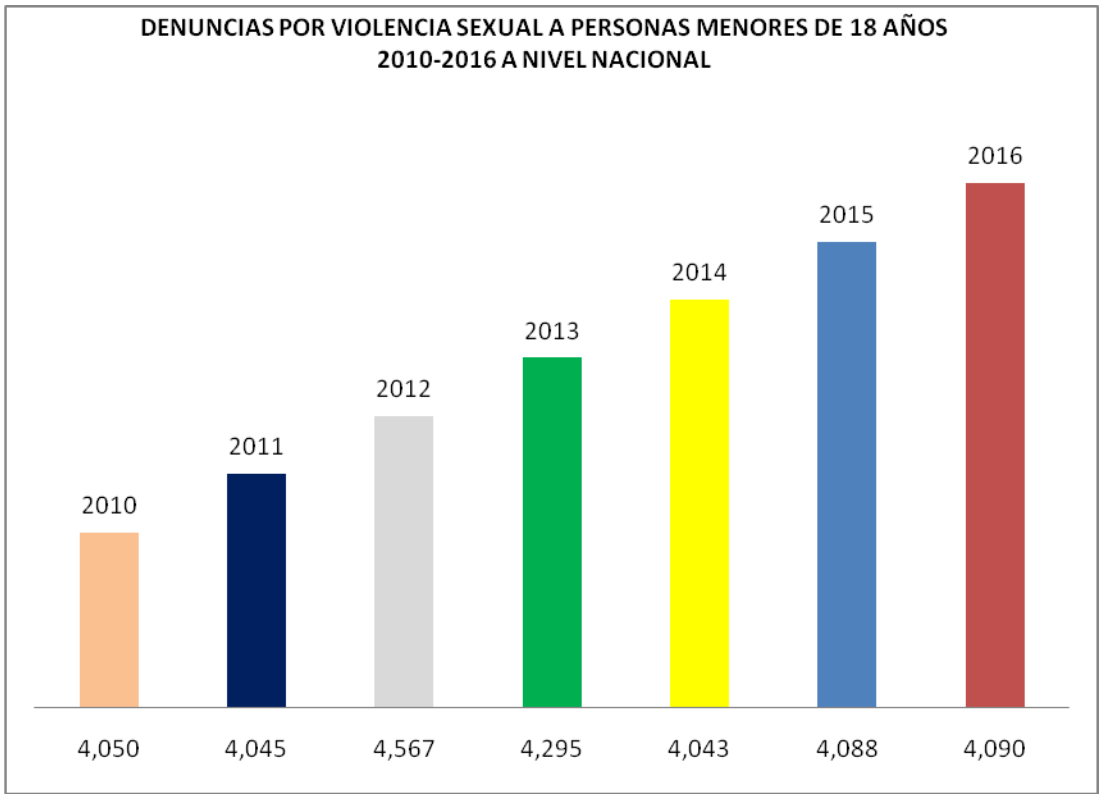
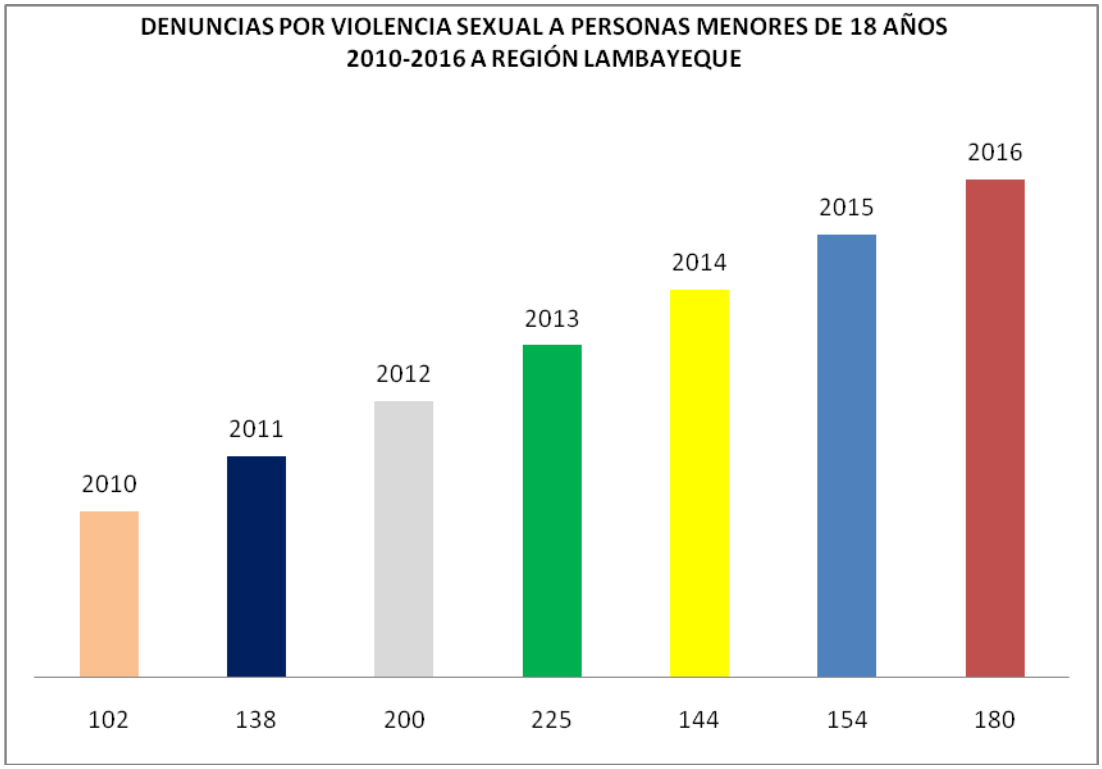


Gráfico Nº 04



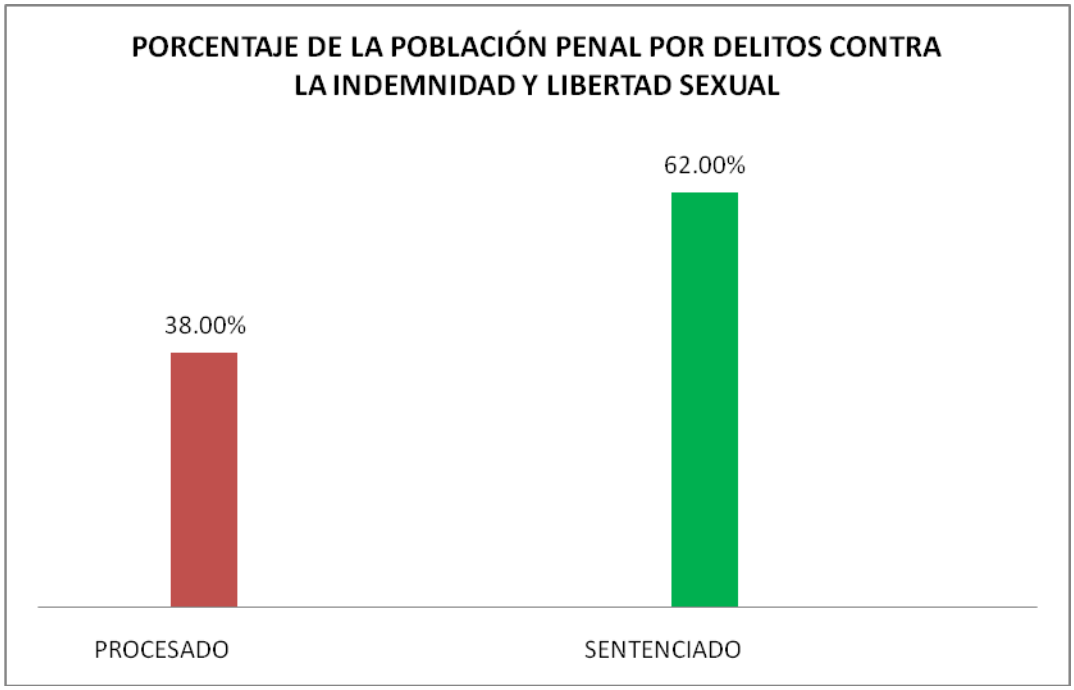
3.2. DATOS ESTADÍSTICOS DE LA POBLACIÓN PENAL POR DELITOS CONTRA LA INDEMNIDAD Y LIBERTAD SEXUAL

3.2.1. Población penal por delitos contra la indemnidad y libertad sexual a diciembre de 2017 a nivel Nacional – Fuente INPE

Tabla Nº 06

DELITO	PROCESADO	SENTENCIADO	TOTAL
Violación sexual de menores de edad	3.009	5.098	8.107
Actos contra el pudor de menor de 14 años	702	1.060	1.762
Actos contra el pudor mayor de 14 años	587	854	1.441
TOTAL	**4.298**	**7.012**	**11.310**
%	38,00%	62,00%	100,00%

Gráfico Nº 05

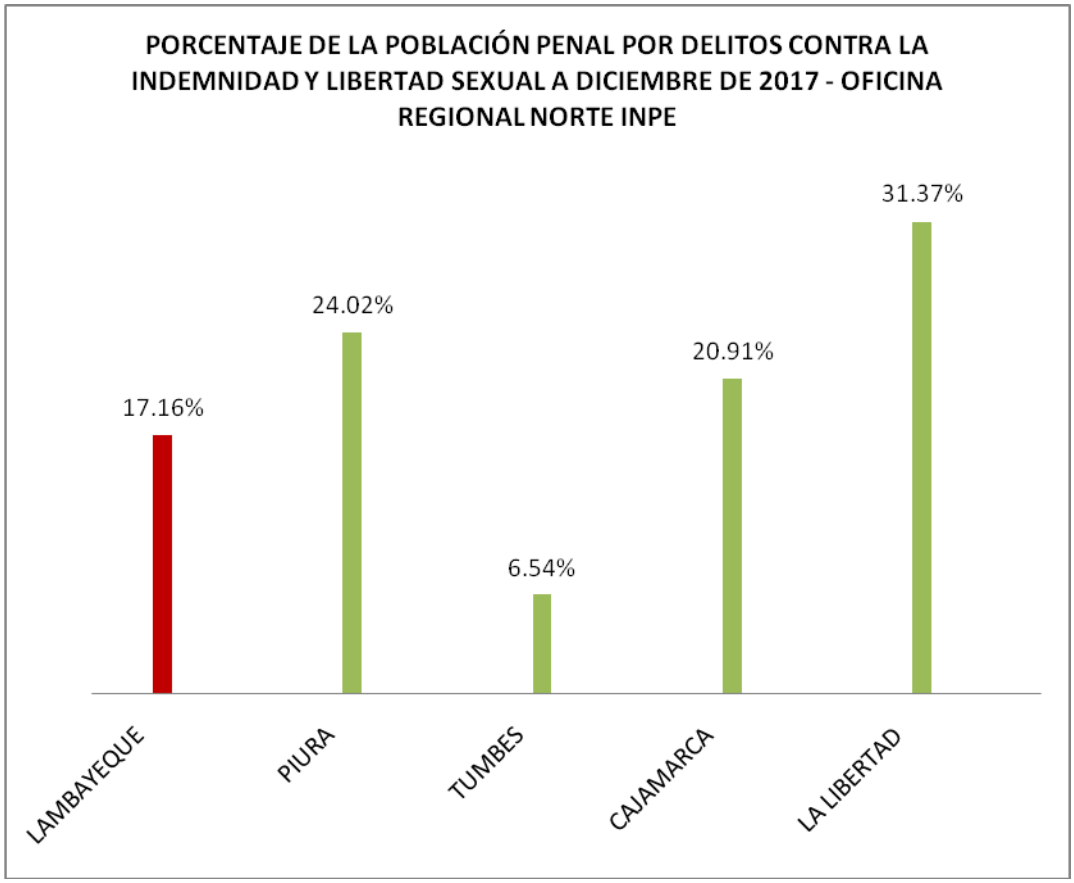


3.2.2. Población penal por delitos contra la indemnidad y libertad sexual a diciembre de 2017 – Oficina Regional Norte INPE

Tabla Nº 07

DELITO	LAMBAYEQUE	PIURA	TUMBES	CAJAMARCA	LA LIBERTAD	TOTAL
Violación sexual de menores de edad	208	330	102	319	445	1.404
Actos contra el pudor de menor de 14 años	54	59	8	46	83	250
Actos contra el pudor mayor de 14 años	58	59	12	25	57	211
TOTAL	**320**	**448**	**122**	**390**	**585**	**1.865**
%	17,16%	24,02 %	6,54%	20,91%	31,37%	100,00%

Gráfico Nº 06



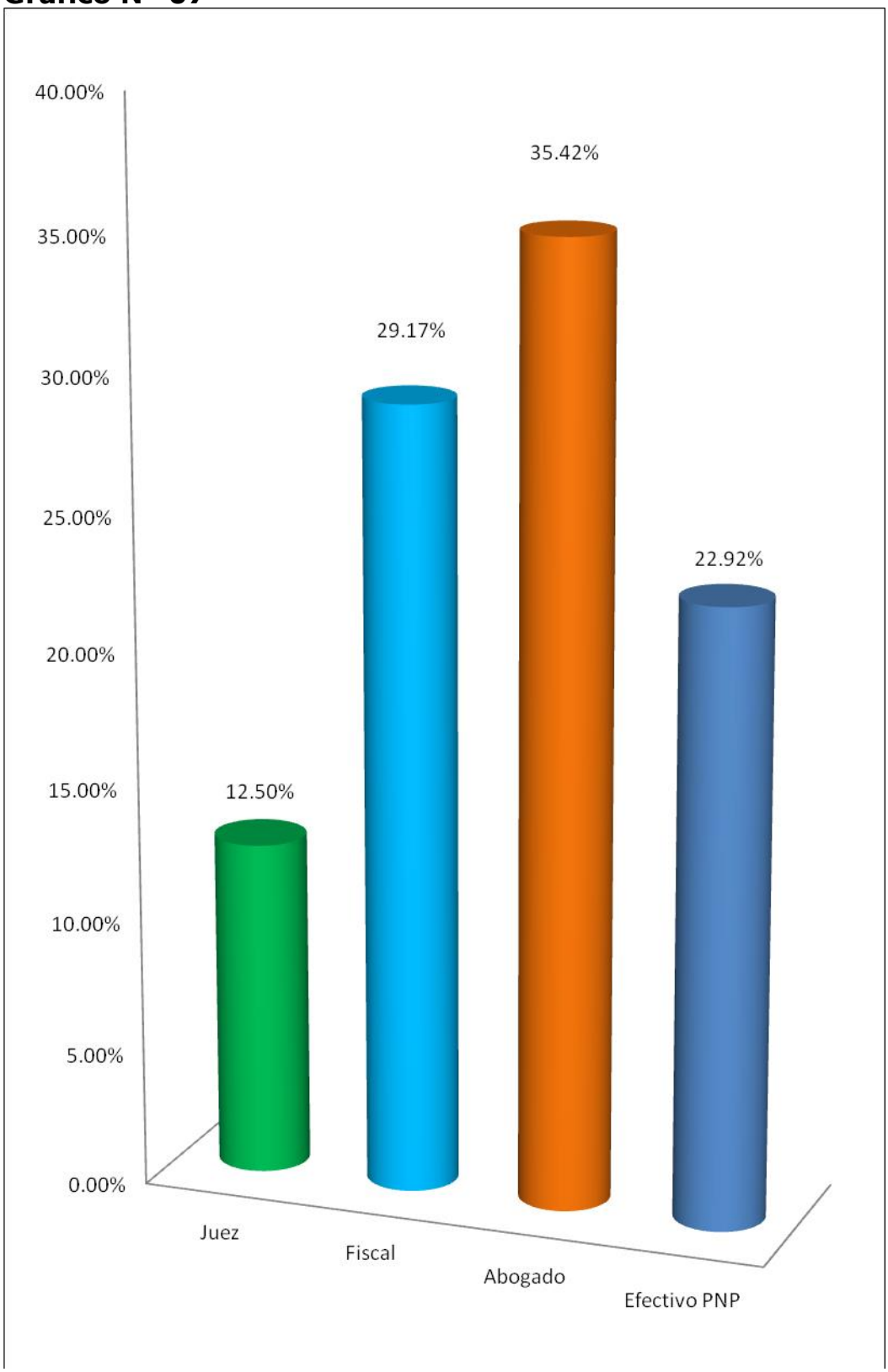
3.3. RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DEL CUESTIONADIO DIRIGIDO A LOS JUECES, FISCALES, ABOGADOS Y EFECTIVOS DE LA PNP DE LA PROVINCIA DE CHICLAYO

3.3.1. Datos de los encuestaos

Tabla Nº 08

Descripción	Cantidad	%
Juez	12	12.50%
Fiscal	28	29.17%
Abogado	34	35.42%
Efectivo PNP	22	22.92%
TOTAL	**96**	**100.00%**

Gráfico Nº 07



Fuente: Investigación Propia

3.3.2. Promedio de porcentaje de conocimiento y aplicación de los conceptos básicos en la investigación, denuncia y juzgamiento del grooming

A. El promedio de porcentaje del Desconocimiento y No Aplicación de los conceptos básicos es de **69.58%**.

La prelación individual para cada concepto básico es de:

Tabla Nº 09

CONCEPTOS BÁSICOS	Rptas no Contestadas	%
Delitos informáticos	64	66.67%
Ciberacoso o Grooming	52	54.17%
Indemnidad sexual	68	70.83%
Libertad sexual	60	62.50%
Derecho a la intimidad	76	79.17%
Interés superior del niño y del adolescente	78	81.25%
Tecnologías de la información y comunicación	74	77.08%
Ciberdelincuencia	66	68.75%
Cámara Gesell	76	79.17%
Investigación Preliminar	18	18.75%
Etapa Intermedia	76	79.17%
Juicio Oral	84	87.50%
Teoría del Delito	60	62.50%
Terminación Anticipada	64	66.67%
Conclusión Anticipada	86	89.58%
TOTAL	**1002**	**69.58%**
INFORMANTES	**96**	**100%**

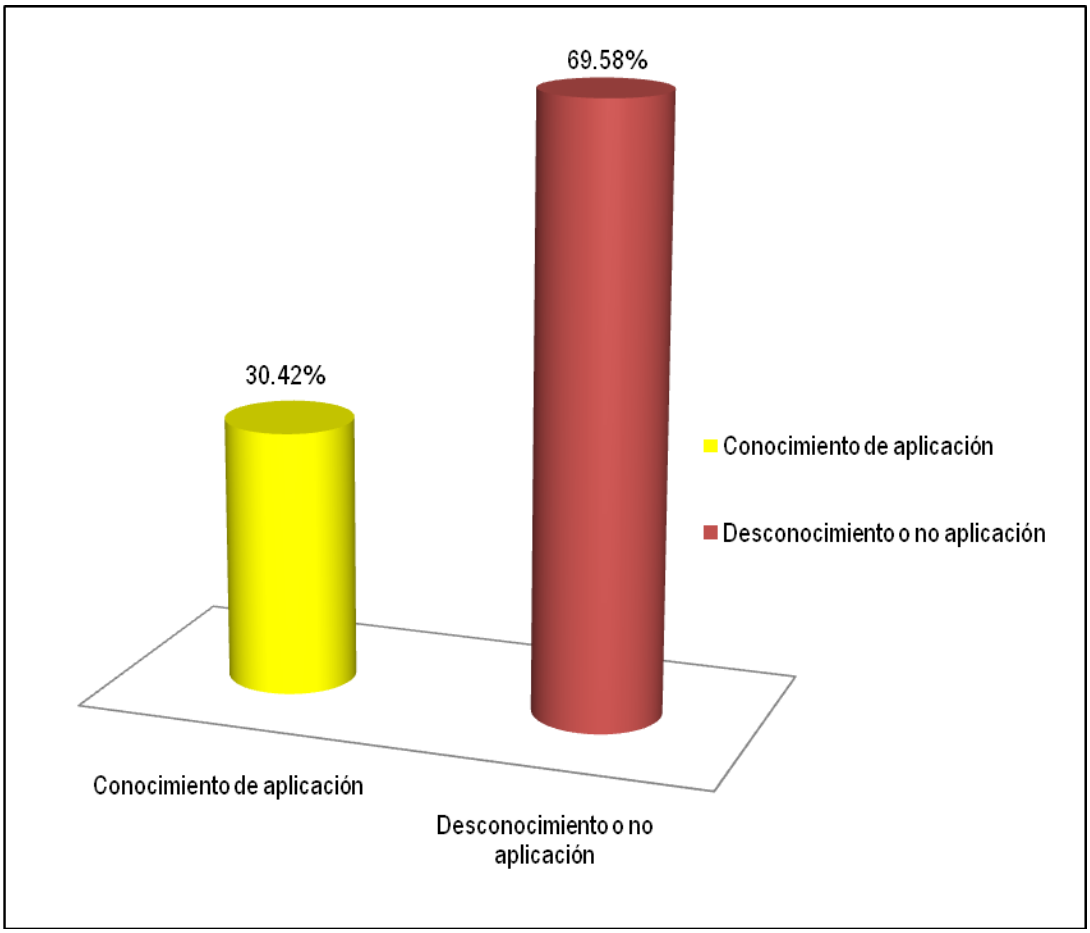
B. El promedio de porcentaje de Conocimiento y Aplicación de los conceptos básicos es de **30.42%**.

La prelación individual para cada concepto básico es de:

Tabla Nº 10

CONCEPTOS BÁSICOS	**Rptas Contestadas**	**%**
Delitos informáticos	32	33.33%
Ciberacoso o Grooming	44	45.83%
Indemnidad sexual	28	29.17%
Libertad sexual	36	37.50%
Derecho a la intimidad	20	20.83%
Interés superior del niño y del adolescente	18	18.75%
Tecnologías de la información y comunicación	22	22.92%
Ciberdelincuencia	30	31.25%
Cámara Gesell	20	20.83%
Investigación Preliminar	78	81.25%
Etapa Intermedia	20	20.83%
Juicio Oral	12	12.50%
Teoría del Delito	36	37.50%
Terminación Anticipada	32	33.33%
Conclusión Anticipada	10	10.42%
TOTAL	**438**	**30.42%**
INFORMANTES	**96**	**100%**

Gráfico Nº 08



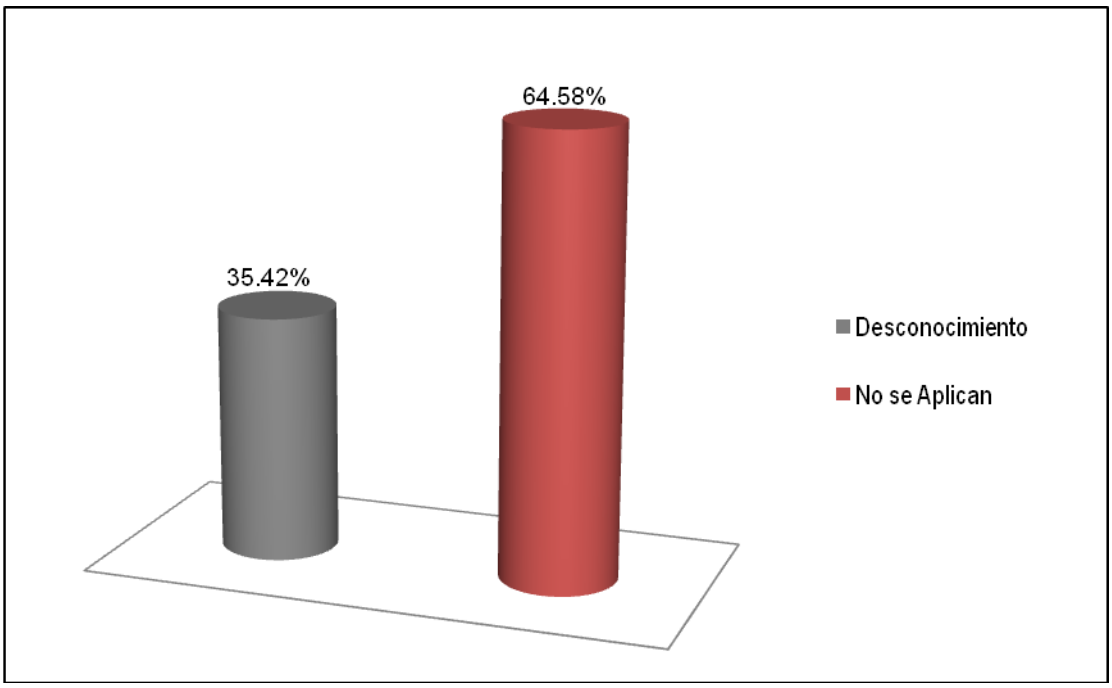
Fuente: Investigación Propia

3.3.2.1. Razones o Causas del promedio de porcentaje del desconocimiento y no aplicación respecto a los conceptos básicos

Tabla Nº 11

RAZONES O CAUSAS	CANTIDAD	%
Desconocimiento	34	35.42%
No se Aplican	62	64.58%
INFORMANTES	**96**	**100.00%**

Gráfico Nº 09



Fuente: Investigación Propia

Descripción

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el 35.42% de los informantes consideran que las razones o causas del promedio de respuestas no contestadas respecto de los conceptos básicos es por desconocimiento, el 64.58% de los informantes consideran que es porque no se aplican.

3.3.3. Promedio de porcentaje de conocimiento y aplicación de las normas en la investigación, denuncia y juzgamiento del grooming

A. El promedio de porcentaje del Desconocimiento y No Aplicación de las normas es de **75.48%**.

La prelación individual para cada norma es de:

Tabla Nº 12

NORMAS	Rptas no Contestadas	%
Artículo 1 de la Constitución Política del Perú	64	66.67%
Inciso 1 del Artículo 2 de la Constitución Política del Perú	72	75.00%
Artículo 4 de la Constitución Política del Perú	66	68.75%
Inciso 1 del artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño	70	72.92%
Artículo IV del Título Preliminar del Código Penal	74	77.08%
Artículo 183-B primer párrafo del Código Penal	66	68.75%
Artículo 183-B segundo párrafo del Código Penal	72	75.00%
Artículo 5 primer párrafo de la Ley N° 30096	76	79.17%
Artículo 5 segundo párrafo de la Ley N° 30096	78	81.25%
Inciso 3 del artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Penal de 2004	76	79.17%
Inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal de 2004	72	75.00%
Literal d), inciso 1 del artículo 242 del Código Procesal Penal de 2004	80	83.33%
Resolución N° 1247-2012-MP-FN	76	79.17%
TOTAL	**942**	**75.48%**
INFORMANTES	**96**	**100%**

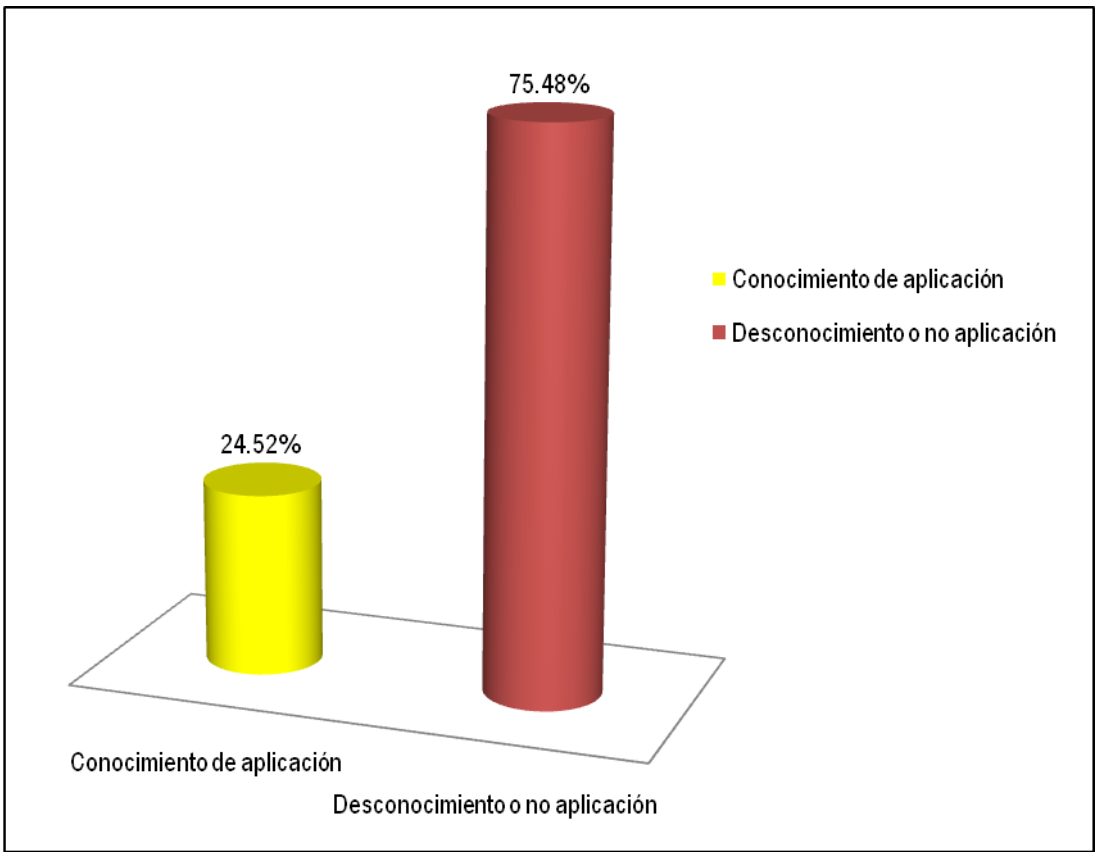
B. El promedio de porcentaje de Conocimiento y Aplicación de las normas es de **24.52%**.

La prelación individual para cada norma es de:

Tabla Nº 13

NORMAS	Rptas Contestadas	%
Artículo 1 de la Constitución Política del Perú	32	33.33%
Inciso 1 del Artículo 2 de la Constitución Política del Perú	24	25.00%
Artículo 4 de la Constitución Política del Perú	30	31.25%
Inciso 1 del artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño	26	27.08%
Artículo IV del Título Preliminar del Código Penal	22	22.92%
Artículo 183-B primer párrafo del Código Penal	30	31.25%
Artículo 183-B segundo párrafo del Código Penal	24	25.00%
Artículo 5 primer párrafo de la Ley N° 30096	20	20.83%
Artículo 5 segundo párrafo de la Ley N° 30096	18	18.75%
Inciso 3 del artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Penal de 2004	20	20.83%
Inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal de 2004	24	25.00%
Literal d), inciso 1 del artículo 242 del Código Procesal Penal de 2004	16	16.67%
Resolución N° 1247-2012-MP-FN	20	20.83%
TOTAL	**306**	**24.52%**
INFORMANTES	**96**	**100%**

Gráfico Nº 10



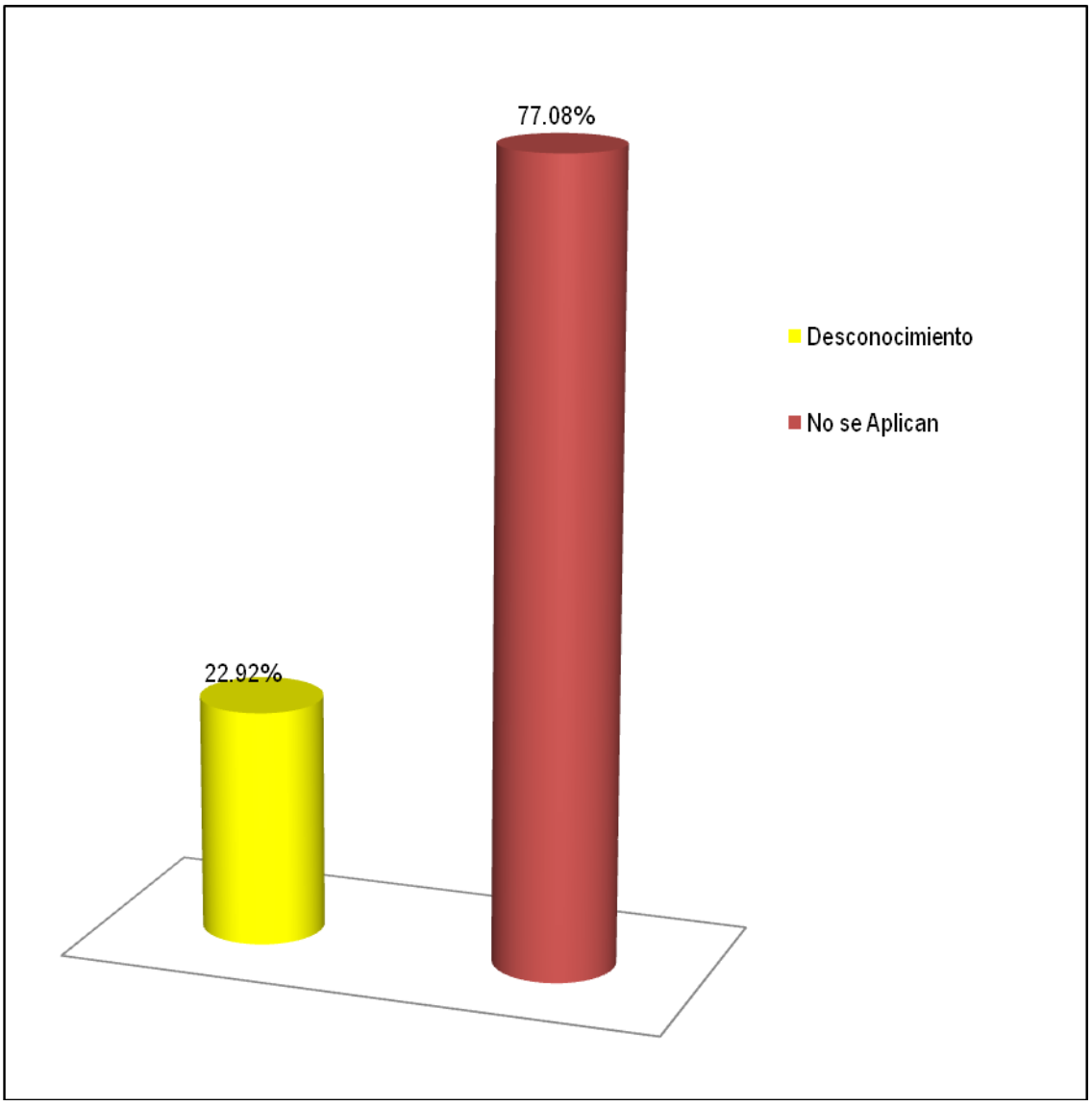
Fuente: Investigación Propia

3.3.3.1. Razones o Causas del promedio de porcentaje del desconocimiento y no aplicación respecto de las normas

Tabla Nº 14

RAZONES O CAUSAS	CANTIDAD	%
Desconocimiento	22	22.92%
No se Aplican	74	77.08%
INFORMANTES	**96**	**100.00%**

Gráfico Nº 11



Fuente: Investigación Propia

Descripción

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el 22.92% de los informantes consideran que las razones o causas del promedio de respuestas no contestadas respecto de las normas es por desconocimiento, el 77.08% de los informantes consideran que es porque no se aplican.

3.3.4. Promedio de porcentaje de conocimiento o de r tomarse en cuenta la Legislación Comparada para la investigación, denuncia y juzgamiento del grooming

A. El promedio de porcentaje del Desconocimiento y de no tomar en cuenta de la Legislación Comparada es de **58.33%**.

La prelación individual para cada legislación comparada es de:

Tabla Nº 15

LEGISLACIÓN COMPARADA	Rptas no Contestadas	%
Artículo 366 quáter del Código Penal Chileno	58	60.42%
Artículo 131 del Código Penal Argentino	56	58.33%
Artículo 183 del Código Penal Español	60	62.50%
Sección 2422 del Código de Estados Unidos	52	54.17%
Artículo 474.26 del Código Criminal Australiano	54	56.25%
TOTAL	**280**	**58.33%**
INFORMANTES	**96**	**100%**

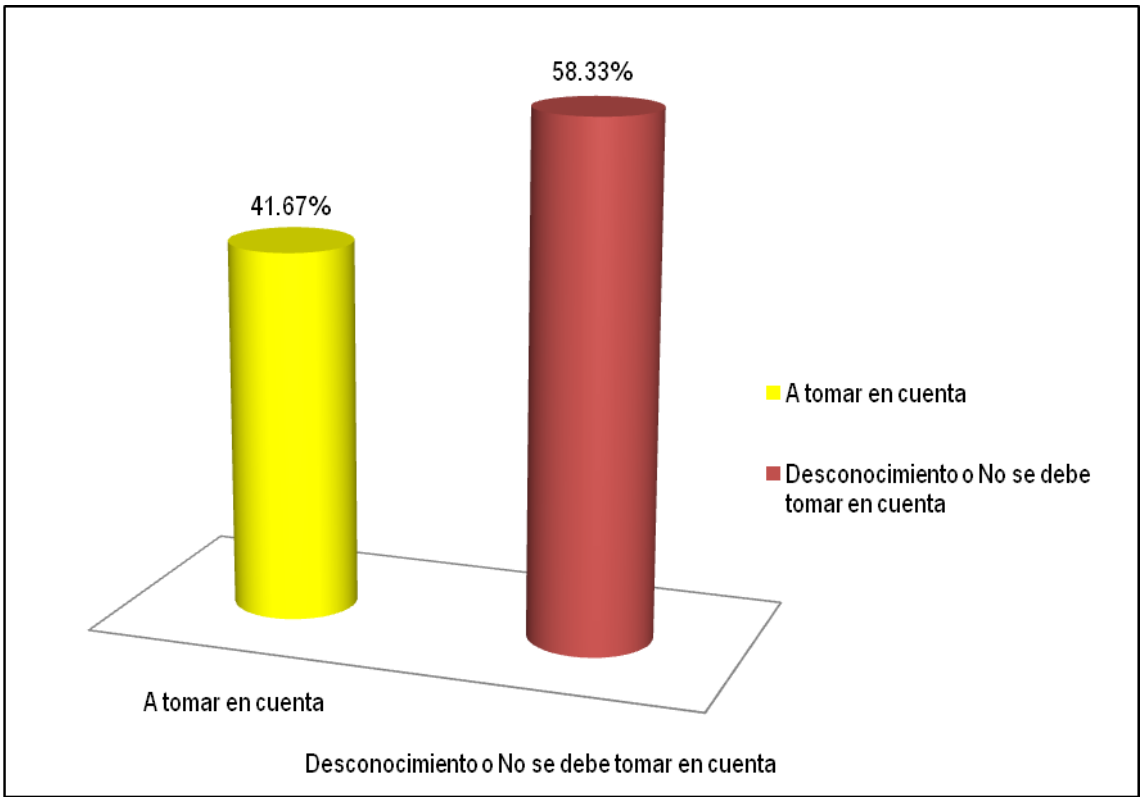
B. El promedio de porcentaje de Conocimiento y de tomar en cuenta de la Legislación Comparada es de **41.67%**.

La prelación individual para cada legislación comparada es de:

Tabla Nº 16

LEGISLACIÓN COMPARADA	Rptas Contestadas	%
Artículo 366 quáter del Código Penal Chileno	38	39.58%
Artículo 131 del Código Penal Argentino	40	41.67%
Artículo 183 del Código Penal Español	36	37.50%
Sección 2422 del Código de Estados Unidos	44	45.83%
Artículo 474.26 del Código Criminal Australiano	42	43.75%
TOTAL	**200**	**41.67%**
INFORMANTES	**96**	**100%**

Gráfico Nº 12



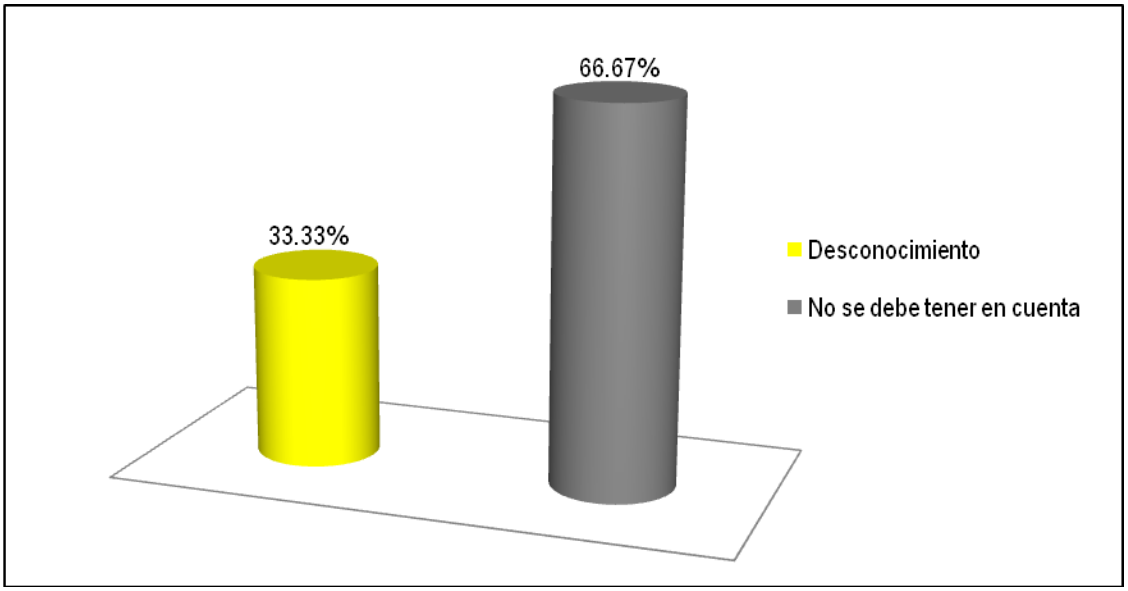
Fuente: Investigación Propia

3.3.4.1. Razones o Causas del promedio de porcentaje del desconocimiento y de no tomar en cuenta de la Legislación Comparada

Tabla Nº 17

RAZONES O CAUSAS	CANTIDAD	%
Desconocimiento	32	33.33%
No se debe tener en cuenta	64	66.67%
INFORMANTES	**96**	**100.00%**

Gráfico Nº 13



Fuente: Investigación Propia

Descripción

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el 33.33% de los informantes consideran que las razones o causas del promedio de respuestas no contestadas respecto de las normas es por desconocimiento, el 66.67% de los informantes consideran que es porque no se deben tomar en cuenta.

3.3.5. Promedio de porcentaje de conocimiento y aplicación en la investigación, denuncia y juzgamiento del grooming

A. El promedio de porcentaje del Desconocimiento y No Aplicación en la investigación, denuncia y juzgamiento del grooming es de **78.85%**.

La prelación individual es de:

Tabla Nº 18

DESCRIPCIÓN	Rptas no Contestadas	%
Proceso especial	88	91.67%
Prevalencia de los derechos del niño y adolescente	70	72.92%
Asistencia en todo el proceso	78	81.25%
Protección a su intimidad e identidad	50	52.08%
Velan por su seguridad	74	77.08%
Principio de celeridad	80	83.33%
Se evita la revictimización	82	85.42%
Agente encubierto en el ciberespacio	82	85.42%
Registro del domicilio del ciberacosador	68	70.83%
Entrevista Única (Cámara Gessel)	70	72.92%
Prueba Anticipada	72	75.00%
Acusación Directa	86	89.58%
Proceso Inmediato	84	87.50%
TOTAL	**984**	**78.85%**
INFORMANTES	**96**	**100%**

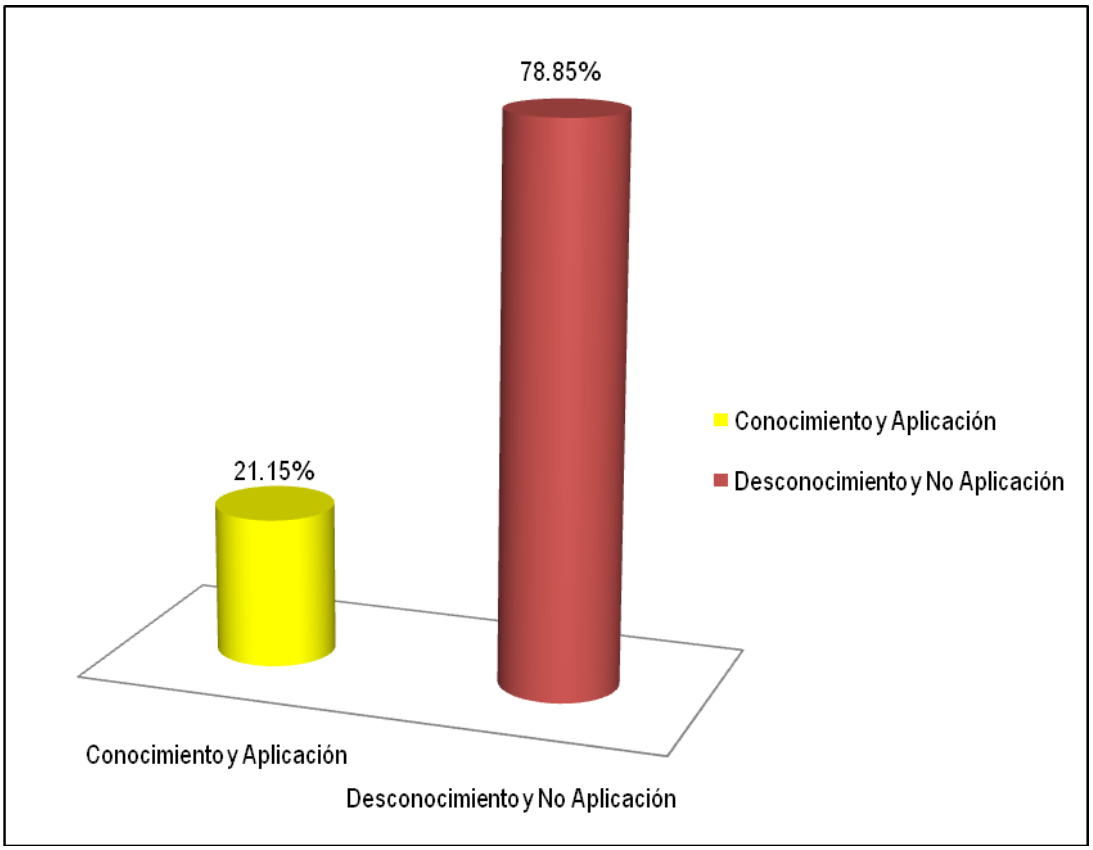
B. El promedio de porcentaje de Conocimiento y Aplicación de la investigación, denuncia y juzgamiento del groominges de **21.15%**.

La prelación individual es de:

Tabla Nº 19

DESCRIPCIÓN	**Rptas Contestadas**	**%**
Proceso especial	8	8.33%
Prevalencia de los derechos del niño y adolescente	26	27.08%
Asistencia en todo el proceso	18	18.75%
Protección a su intimidad e identidad	46	47.92%
Velan por su seguridad	22	22.92%
Principio de celeridad	16	16.67%
Se evita la revictimización	14	14.58%
Agente encubierto en el ciberespacio	14	14.58%
Registro del domicilio del ciberacosador	28	29.17%
Entrevista Única (Cámara Gessel)	26	27.08%
Prueba Anticipada	24	25.00%
Acusación Directa	10	10.42%
Proceso Inmediato	12	12.50%
TOTAL	**264**	**21.15%**
INFORMANTES	**96**	**100%**

Gráfico Nº 14



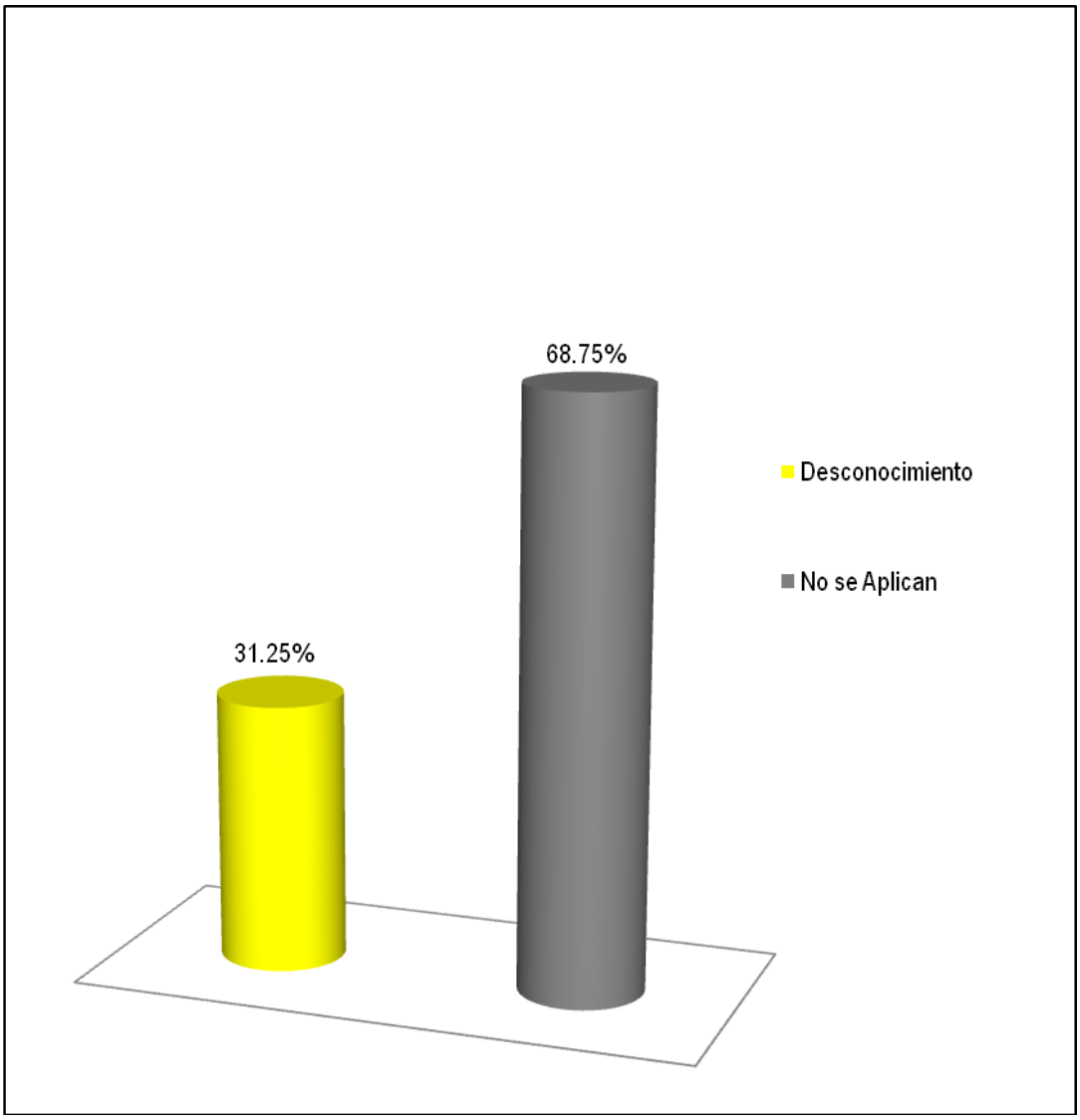
Fuente: Investigación Propia

3.3.5.1. Razones o Causas del promedio de porcentaje del desconocimiento y no aplicación respecto de la investigación, denuncia y juzgamiento del grooming

Tabla Nº 20

RAZONES O CAUSAS	CANTIDAD	%
Desconocimiento	30	31.25%
No se Aplican	66	68.75%
INFORMANTES	**96**	**100.00%**

Gráfico Nº 15



Fuente: Investigación Propia

Descripción

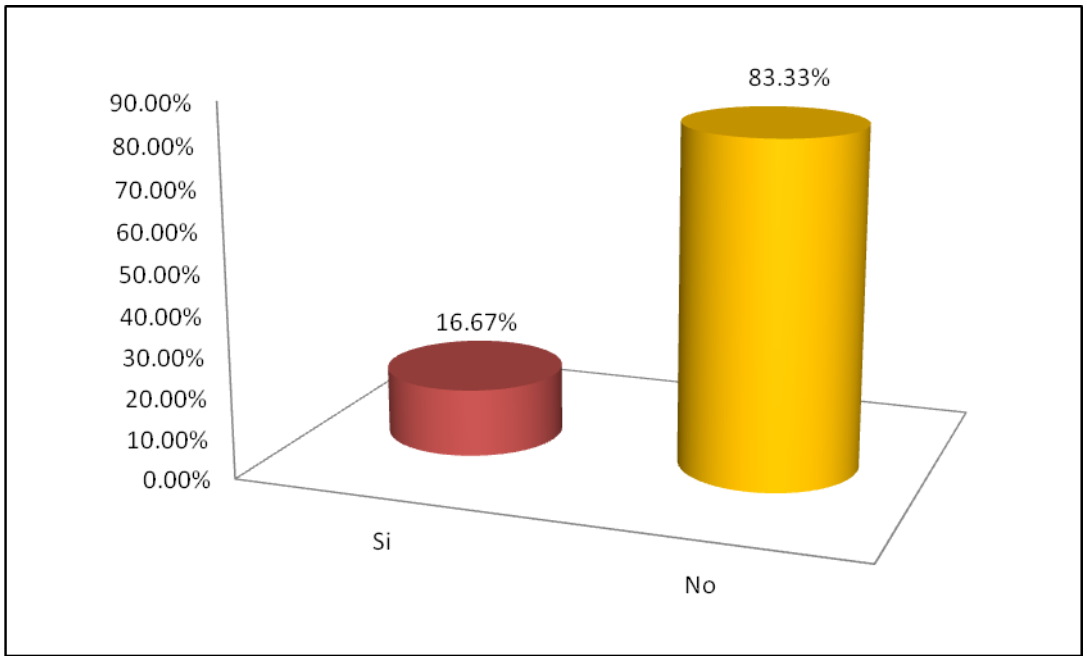
De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el 31.25% de los informantes consideran que las razones o causas del promedio de respuestas no contestadas respecto de la investigación, denuncia y juzgamiento del groominges por desconocimiento, el 68.75% de los informantes consideran que es porque no se aplican.

3.3.6. Conocimiento de la existencia de un protocolo especial de recepción de denuncia e investigación para el grooming

Tabla Nº 21

Protocolo	Cantidad	%
Si	16	16.67%
No	80	83.33%
TOTAL	**96**	**100.00%**

Gráfico Nº 16



Fuente: Investigación Propia

Descripción

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el 16.67% de los informantes consideran que sí conoce de un protocolo especial para la recepción de denuncia e investigación para el grooming, el 83.33% de los informantes consideran que no conocen.

CONCLUSIONES

1. La vigencia y aplicación de la norma que regula el grooming en nuestro país, sin lugar a dudas la intención del legislador ha sido el de proteger la indemnidad y libertad sexual, de los casos que van en aumento contra menores que son captado por medio del Internet.

2. El grooming o también denominado ciberacoso, es un problema de índole mundial, en la cual muchos países le han dado importancia a fin de proteger a los más débiles que son los niños, niñas y adolescentes, que muchas veces sin la debida información son captados por esos acosadores en el ciberespacio.

3. Para la vigencia de la norma se ha tomado en cuenta lo relacionado al creciente medio de la tecnología, por ende es una preocupación para todos los países, es por ello que se basan de la normas como la Convención de los Derechos del Niño, la Convención de Europa sobre la cibercriminalidad, entre otros.

4. Se ha evidenciado la existencia de una serie de discrepancias teóricas con relación a que lo que regula la norma esto es que es un tipo abstracto y que son actos preparatorios, con lo cual no se cumple el itercriminis.

5. Las funciones que cumple tanto la Policía Nacional, la Fiscalía y el Juzgado, son muy generales, ya que no existe un protocolo tanto para la recepción de la denuncia por parte de la PNP, como también de que no están debidamente capacitados los fiscales con relación a las nuevas tecnologías así como también los jueces, es por ello que no existen cifras de sentencias sobre el grooming.

6. A lo largo de los años diferentes instituciones como el INEI ha podido evidenciar denuncias de violación sexual que son muy alarmantes, como también la Red Peruana contra la Pornografía Infantil respecto al grooming, que es muy preocupante.

7. De la investigación se ha podido verificar que están purgando condena por los delitos de violación sexual y contra el pudor de menores de edad, sin embargo no se ha tenido datos los que purgan condena por el delito de pornografía o grooming.

8. Asimismo de la aplicación de cuestionario a los efectivos policiales, fiscales, jueces y abogados un porcentaje que supera el 50% no se aplica los fundamentos doctrinarios, ni las normas vigentes respecto a la denuncia, investigación y juzgamiento del grooming.

RECOMENDACIONES

1. El grooming, es un delito cometido a través de las redes sociales que son captadas muchas veces por personas mayores de edad, delito el cual para poder evitar la revictimizacion de los niños niñas y adolescentes, se debe crear pautas respecto al uso de la internet a través de los padres de familia y/o incluso determinar a qué edad adecuada se deberá emplear el uso de los medios informáticos por parte de los menores de edad, e incluso también indicar parámetros de su uso de las tecnologías de comunicación dentro de las instituciones educativas, e inclusive tener charlas de los posibles delitos que se cometen en la internet no solo lo relacionado al grooming, sino también debe abarcar lo relacionado al ciberbulling, sexting, etc.

2. Se debe en todos los casos que se cometa el delito del grooming, tratarlo de manera adecuara y rápida bajo todos los ámbitos procedimentales (Policía Nacional, Fiscalía y Poder Judicial), donde se garantice la preeminencia del interés superior del niño, debiendo tenerse en cuenta lo estipulado en el Código de los Niños y Adolescentes, e incluso parámetros de normas internacionales.

3. Si bien, es cierto para los juristas existe una discrepancia en cuanto a la comisión del delito del groming, en tanto que el solo

contactar sería un acto preparatorio y no acto de ejecución; lo que si se debe tener en consideración, es que para cometer este tipo de delitos por personas inescrupulosas, gran parte de estas proporcionan y crean identidades falsas dentro de la red (internet) a través del uso de redes sociales (Facebook, whassap, Lines, etc.), para luego a través de estos perfiles falsos captar y contactar a los niños, niñas y adolescentes, haciéndoles caer en error primero que están contactado con alguien de su edad, para luego realizarles proposiciones obscenas dentro del desarrollo del "contactar" con el menor de edad; en ese sentido a criterio del tesista el solo contacto si sería un acto de ejecución, ya que desde un inicio, el solo crear un perfil por parte sujeto activo y contactar con menores de edad a todas luces resulta que el mismo está destinado a realizar un acto ilícito; debe tenerse en cuenta que el itercriminis en la red (internet) resultan ser muy diferente al itercriminis contexto de la vida real, ya que en el ámbito de la red, siempre y en todos los delitos que se cometan van a valerse a través de esta, que incluso los muchos delitos que se cometen a través de la misma se va a ejecutar con el solo contacto con alguien en la red respecto de una persona con identidad falsa, cifra alta de denuncias que existe por esta, que incluso en muchos casos se llegan a cometer traspasando las fronteras país (es ahí que debe tenerse en cuenta en cuanto a lo legal a lo más necesario y adecuado para el tratamiento de estos delitos,

teniendo en cuenta que el agraviado es un menor de edad); siendo de esta manera necesario mejorar la norma relacionada al grooming relacionado a su tipicidad, comportamiento y con mayor énfasis para proteger el bien jurídico, y disminuir las discrepancias teóricas de nuestros doctrinarios.

4. Es necesario que las autoridades que hacen el despliegue para la investigación de denuncia y juzgamiento del grooming, se debe considerar lo siguiente: **a)** Debe de nombrarse y capacitar a fiscales especializados para la investigación y acusación del delito del grooming, ello en razón de que su actuación puede ser tanto nacional así como internacionalmente, y para ello se tiene que saber en muchos casos procedimiento de la investigación y judicial en otros países, ello a efecto de que no se caiga en la demora respecto de los actos de investigación a realizar, y así lograr un juzgamiento dentro de los parámetros del debido proceso en contra del investigado, y sancionar como corresponde al mismo; **b)** Que, la Policía Nacional del Perú a través de la División de Delitos de Alta Tecnología son los que verifican lo relacionado a los delitos cometidos en la red, también resulta necesaria su capacitación con relación a la normatividad (procesal penal, del tratamiento de los niños y adolescentes); así como necesaria la capacitación y/o realizar convenio con otras entidades policiales a nivel internacional a efecto de lograr una investigación más

exhaustiva respecto del delito investigado en concreto; **c)** por ultimo con relación a los Jueces de igual forma deben ser capacitados con las normas correspondientes (nacional y/o internacional) a efecto de que al momento de tomar una decisión judicial correcta dentro de los despachos judiciales, logrando así una recta administración de justicia; resultando necesario y de suma importancia también crear un protocolo para la recepción de la denuncia e investigación por parte de la PNP y de los Fiscales.

5. Finalmente los Poderes del Estado deben en lo posible realizar convenios interinstitucionales (Policía Nacional-DIVINDAT, Ministerio Público y Poder Judicial) a nivel internacional a efecto de que en algunos casos por este delito de Grooming en caso de que la competencia rebase internacionalmente, el procedimiento tanto institucional como legal sea el más adecuado cuidando y respectando la primacía del interés superior del niño, niña y adolecente, para así poder investigar de manera máseste delito, y este sea debatido en las diferentes instancias como corresponda.

6. Se debe periódicamente realizar datos estadísticos a través de las instituciones competentes, respecto del delito contra la indemnidad sexual y libertad sexual en menores de edad para así determinar la incidencia de donde proviene o porque canal proviene la conducta delictual del sujeto activo (redes sociales,

páginas web, etc.), determinando así el camino donde mayor se propaga el delito del grooming.

7. Que, las estadísticas de la poblaciones encuestadas, en el caso de reclusos por estos delitos (población penal) contra la indemnidad sexual y libertad sexual, sean tomado en cuanta algunos parámetros para lo comisión de estos delitos, con la finalidad de atracar más eficazmente desde un inicio el delito del grooming.

8. Que, las encuestas que se realicen a los miembros de la Policía Nacional del Perú, Fiscales, y Jueces, servirán para determinar cuáles son los parámetros que no se están tomando en cuenta para un correcto procedimiento del tratamiento del delito del grooming, y tomar en cuenta además las salidas alternativas más adecuadas frente al tratamiento de un procedimiento en el que se encuentra inmiscuido un menor de edad.

PROPUESTA

PROTOCOLO ESPECIAL PARA LA RECEPCIÓN DE LA DENUNCIA E INVESTIGACIÓN DEL TIPO PENAL REGULADO EN EL ARTÍCULO 5 DE LA LEY N° 30096

ARTÍCULO 1.- OBJETO.

El presente protocolo tiene por objeto brindar las pautas necesarias para la recepción de la denuncia e investigación del tipo penal regulado en el artículo 5 de la Ley N° 30096 que vulneran el bien jurídico de a la indemnidad y libertad sexual de los niños, niñas y adolescentes.

ARTÍCULO 2.- ÁMBITO DE APLICACIÓN.

Dicho protocolo se aplica a nivel nacional y estará encargado de la División de Investigación de Delitos de Alta Tecnología en el caso de la recepción de la denuncia, así como de la Fiscalía para efectos de ordenar la investigación para recabar todos los medios de prueba para la acusación correspondiente

ARTÍCULO 3.- PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE

Para la aplicación del presente protocolo se debe tener en cuenta el principio del interés suprior del niño, niña y adolescentes, teniendo en cuenta los siguientes criterios:

a) Buen trato.- Entendido como la interacción del menor de edad que le debe brindar la Policía Nacional del Perú, el Ministerio Público, el Poder Judicial y otras entidades que tengan conocimiento del delito de grooming
b) Celeridad.- Implica que toda intervención, acción y/o proceso sobre el grooming se actúe de manera inmediata a efectos de poder velar por los derechos del menor
c) Confidencialidad.- La identidad de los menores de edad que es víctima del grooming que vulnera la indemnidad y libertad sexual deber mantenerse en total reserva y privacidad; por lo que se debe evitar su exposición pública así como toda forma de sensacionalismo respecto de la identificación del caso, la denuncia y la resolución del mismo, entre otras acciones, que pudieran afectar a los menores de edad.
d) No revictimización.- Las entidades de la Administración Pública bajo los alcances del presente protocolo, no deben ocasionar, promover o impulsar situaciones que afecten a los menores de edad, con entrevistas reiteradas, confrontaciones con los agresores, entre otros de similar naturaleza.
e) Protección integral.- Implica la existencia y uso de un conjunto de servicios enfocados al restablecimiento de los derechos y

capacidades de los menores de edad víctimas de situaciones de violencia o delito sexual.

Concordancia con los artículos: 4°, 6° (último párrafo) del Código de los Niños y Adolecentes

ARTÍCULO 4.- MEDIDAS ADECUADAS A TOMAR EN CONSIDERACION DENTRO DE UN PROCEDIMIENTO.

Se adoptarán medidas adecuadas para proteger en todas las fases del proceso penal los derechos e intereses de los niños víctimas de las prácticas prohibidas por el presente Protocolo y, en particular, deberán:

a) Reconocer la vulnerabilidad de los niños víctimas y adaptar los procedimientos de forma que se reconozcan sus necesidades especiales, incluidas las necesidades especiales para declarar como testigos.

b) Informar a los niños víctimas de sus derechos, su papel, el alcance, las fechas y la marcha de las actuaciones y la resolución de la causa.

c) Autorizar la presentación y considerar opiniones, necesidades y preocupaciones de los niños víctimas en las actuaciones en que se vean afectados sus intereses personales, de una manera compatible con las normas procesales de nuestra legislación.

d) Prestar la debida asistencia durante todo el proceso a los niños víctimas.

e) Proteger debidamente la intimidad e identidad de los niños víctimas y adoptar medidas de conformidad con la legislación nacional para evitar la divulgación de información que pueda conducir a la identificación de esas víctimas.

f) Velar por la seguridad de los niños víctimas, así como por la de sus padres y los testigos a su favor, frente a intimidaciones y represalias.

g) Evitar las demoras innecesarias en la resolución de las causas y en la ejecución de las resoluciones o decretos por los que se conceda reparación a los niños, niñas o adolecentes víctimas.

Concordancia con los artículos: 27° al 38°; así como los artículos 42°,43°44° y 45° literal "H" del Código de los Niños y Adolecentes

ARTÍCULO 5.- LA RELACION CON OTRAS FIGURAS DELICTIVAS DE DELITOS DE LA MISMA TIPOLOGIA

Se adoptará las medidas legislativas y de otro tipo que resulten necesarias para tipificar como delito en su derecho interno la comisión deliberada e ilegítima de los siguientes actos:

a) la producción de pornografía infantil con la intención de difundirla a través de un sistema informático;

b) la oferta o la puesta a disposición de pornografía infantil a través de un sistema informático;

c) la difusión o la transmisión de pornografía infantil a través de un sistema informático;

d) la adquisición, para uno mismo o para otros, de pornografía infantil a través de un sistema informático;

e) la posesión de pornografía infantil en un sistema informático o en dispositivo de almacenamiento de datos informáticos.

ARTÍCULO 6.- CIRCUNSTANCIAS EN LA QUE SE APLICA EL PROTOCOLO

Se aplicará el presente protocolo cuando se evidencie o se sospeche de algún hecho que califique como delito contra la indemnidad sexual y libertad sexual por medio del Internet, en contra de los menores de edad.

ARTÍCULO 7.- AGENTE ENCUBIERTO EN EL CIBERESPACIO

La Policía Nacional del Perú a través de la División de Investigación de Delitos de Alta Tecnología – DIVINDAT, ordenado por el Ministerio Público y con autorización del padre o tutor, o si es mayor con su autorización, podrán sustituirlos, en el uso de su correo electrónico, chat, Facebook Mesenger, Whatsapp, o similares, a fin de poder identificar a quien esté amenazando, acosando, chantajeando, o efectuando actos que persigan la solicitud de pornografía infantil o con fines de encontrarse para fines sexuales, a efectos de poder identificar al ciberacosador.

ARTÍCULO 8.- DEL ACCESO A LA INFORMACIÓN DE LOS PROTOCOLOS DE INTERNET

El Ministerio Público podrá solicitar de manera inmediata a las empresas proveedores de servicios de telefonía e internet los protocolos de Internet (número de IP) con la finalidad de saber el lugar físico desde donde el ciberacosador actuó para cometer el delito estipulado en el artículo 5 de la Ley N° 30096

ARTÍCULO 9.- DEL RECOJO Y CONSERVACIÓN DE BIENES USADOS PARA COMETER EL DELITO

Las especies incautadas, durante el proceso de investigación policial o penal como consecuencia del delito estipulado en el artículo 5 de la Ley N° 30096 donde se ha empleado o utilizado herramientas que proporcionan las tecnologías de la información y comunicación, deberá ser levantado con el acta respectiva con las respectivas conclusiones y pericias realizadas, lo que concluida ésta será remitida al Ministerio Público para su custodia y para el análisis correspondiente para elaborar la acusación y lograr una sentencia ejemplar.

ARTÍCULO 10.- DE LA ENTREVISTA ÚNICA

Los menores de edad que se han visto inmersos en el delito estipulado en el artículo 5 de la Ley N° 30096, deberán pasar inmediatamente en la entrevista única – Cámara Gesell, y a su vez

posterior a ello solicitar al Juez la actuación de una prueba anticipada conforme a lo dispuesto en el literal d) inciso 1 del artículo 242 del Código Procesal Penal de 2004, a efectos de evitar la revictimización.

ARTÍCULO 11.- DE LOS INFORME OBTENIDOS APLICADOS AL MENOR AGRAVIADO

Los menores de edad que se han visto inmersos en el delito estipulado en el artículo 5 de la Ley N° 30096, deberán realizárseles así mismo las pericias necesarias a efecto de evaluar y descartar su afectación biopsicosexual producto del hecho en su agravio; debiendo así mismo pasar el tratamiento adecuado a efecto superar cualquier tipo de afectación física o psicológica producto de los hechos en su agravio.

Concordancia con los artículos: 246° del Código de los Niños y Adolecentes

BIBLIOGRAFÍA

Alcócer Povis, E. (2009). *La inclusión del enemigo en el Derecho Penal.* Lima.

Bacigalupo, E. (2004). *Derecho Penal. Parte General.* Lima: Ara Editores.

Bramont-Arias Torres, L. M. (2005). *Manual de Derecho Penal. Parte General.* Lima: Editorial y Distribuidora de Libros.

Buompadre, J. E. (2015). *Grooming: Una forma de acoso sexual a menores en el mundo digital (artículo 131 del Código Penal).* Argentina: Astrea.

Diez Ripolles, J. L. (1985). *El derecho penal ante el sexo.* Barcelona: Reus.

Dolz Lago, M. J. (2011). *Un acercamiento al nuevo delito child grooming. Entre los delitos de pederastía.* España: La Ley.

Dominguez Esteve, C. (2015). *Tratamiento Procesal del Grooming: análisis crítico de las últimas reformas.* España: Salamanca.

Espinoza Cortez, B. (2013). *El Child Grooming: Acoso sexual de niños a través de internet en la legislación chilena.* Chile: Universidad Andrés Bello.

García Albero, R. (2012). *Los delitos contra la libertad y contra la libertad sexual.* Catalunya: Universidad Oberta de Catalunya.

Muñoz Conde, F. (2010). *Derecho Penal - Parte Especial.* Valencia : Tirant lo Blanch.

Núñez Pérez, F. V. (2013). *La punición del contacto con menores de edad con fines sexuales a través de Internet u otros medios análogos.* Lima: Gaceta Jurídica.

Panizo Galence, V. (2010). *El Ciber Acoso con intención sexual y el child-grooming.*

Peña Labrín, D. E. (2009). *Pluricausalidad crininógena en los delitos contra la libertad sexua. Violación de menor.* Barcelona: VLex.

Peña Labrín, D. E. (2013). *Incorporación del tipo penal de acoso sexual infantil a través de la web al código penal peruano.* Lima: Gaceta Jurídica.

Peña Labrín, D. E. (2014). *Aproximación Criminógena: Delitos Informáticos contra la indemnidad y libertades sexuales Ley N° 30096.* Lima.

Plácido Vilcachagua, A. (2006). *El interés superior del niño en la interpretación del Tribunal Constitucional.* Lima: Gaceta Jurídica.

Ramón Rivas, E. (2013). *Minoría de edad, sexo y Derecho Penal.* Navarra: Revista Aranzadi de Derecho y Proceso Penal.

Reategui Sánchez, J. (2014). *Manual de Derecho Penal. Parte General.* Lima: Pacífico.

Rodriguez Champi, W. (2017). *Cómo probar el delito de violación de menores.* Lima: Gaceta Jurídica.

Salas Arenas, J. L. (2013). *Indemnidad sexual. Tratamiento jurídico de las relaciones sexuales con menors de 14 a 18 años.* Lima: Idemsa.

Sánchez Hernández, C. (1999). *Un caso de secuestro internacional de menores por parte del titular de la guarda y custodia. El interés del menor como criterio de decisión.* España: Dialnet.

Schnidrig, D. (2016). *El delito de ´Grooming´en la legislación penal actual y proyectada en argentina.* Argentina: CELE.

UNICEF. (2012). *La seguridad de los niños en línea. Retos y estrategias mundiales.* Italia: Centro de Investigación Innocenti.

Vidalón Choque, M. A. (2015). *La violación a la indemnidad y libertad sexual a través de medios tecnológicos. Análisis crítico del artículo 5 de la Ley N° 30096.* Lima: Gaceta Penal y Procesal Penal - Gaceta Jurídica.

Zaffaroni, E. R. (2009). *Estructura básica del derecho penal.* Buenos Aires: Ediar.

Zaffaroni, E. R. (2010). *En Prólogo Póstumo de la Obra de BLOSSIERS HÜME, Juan José. Criminalidad Globalizada y sus efectos en el Mundo.* Lima: Edimarff.

ANEXO

CUESTIONARIO

DIRIGIDO A JUECES, FISCALES, ABOGADOS Y EFECTIVOS DE LA PNP DE LA PROVINCIA DE CHICLAYO

I. GENERALIDADES: INFORMANTES

1.1. Cargo que desempeña

a) Juez ( )

b) Fiscal ( )

c) Abogado ( )

d) Efectivo PNP ( )

II. RESPECTO A LA INVESTIGACIÓN, DENUNCIA Y JUZGAMIENTO DEL GROOMING

2.1. De los siguientes conceptos, marque con una (x) todos los que conoce y se aplica en la investigación, denuncia y juzgamiento del grooming

a) **Delitos informáticos.-** actos que permiten la comisión de agravios, daños o perjuicios en contra de las personas, grupos de ellas, entidades o instituciones y que por lo general son ejecutados por medio del uso de computadoras y a través del mundo virtual de Internet. ( )

b) **Cyber acoso infantil o Grooming**.- conjunto de estrategias que una persona adulta desarrolla para ganarse la confianza del menor a través del Internet con el fin último de obtener concesiones de índole sexual. ( )

c) **Indemnidad Sexual.-** manifestación de la dignidad de la persona humana y el derecho de todo ser humano tiene, en este caso el menor, a un libre desarrollo de su personalidad sin intervenciones traumáticas en una esfera íntima por parte de terceros, las cuales pueden generar huellas indelebles en el psiquismo de la persona para toda la vida ( )

d) **Libertad sexual.-** El derecho que tiene toda persona de auto determinarse sexualmente y el de rechazar la intromisión de dicha esfera a terceras personas, cuando no medie consentimiento. ( )

e) **Derecho a la intimidad.-** derecho subjetivo, referido a un ámbito propio y constitutivo del ser humano y presupuesto para la libre realización de la personalidad, donde se cautela la

memoria, pensamiento, sentimientos, emociones y corporiedad y en cuya manifestación a los demás se ejerce legítimo autocontrol ( )

f) **Interés superior del niño y del adolescente.-** es un principio que garantiza la satisfacción de los derechos del menor; y como estándar jurídico implica que dicho interés deberá estar presente en el primer lugar de toda decisión que le afecte. ( )

g) **Tecnologías de la información y comunicación.-** conjunto de tecnologías desarrolladas para gestionar información y enviarla de un lugar a otro. Incluyen las tecnologías para almacenar información y recuperarla después, enviar y recibir información de un sitio a otro, o procesar información para poder calcular resultados y elaborar informes. ( )

h) **Ciberdelincuencia.-** se entiende las actividades delictivas realizadas con ayuda de redes de comunicación y sistemas de información electrónicos o contra tales redes y sistemas ( )

i) **Cámara Gessell.-** lugar donde se entrevista a los niños víctimas de delitos, donde detrás de la cámara se encuentran observando la entrevista personal de salud y personal del área jurídica que avalan el video. Estas sesiones evitan nuevos interrogatorio y también que el niño deba pasar por diferentes audiencias. ( )

j) **Investigación preliminar.**-. conjunto de actos realizados por el fiscal o por la policía, por encargo de aquel o por urgencia y necesidad. Tiene por finalidad realizar actos urgentes o inaplazables, asegurar los elementos materiales de la comisión del delito, individualizar al autoro autores del hecho punible. ( )

k) **Investigación preparatoria.-** el fiscal realizará las diligencias que estime pertinentes y útiles, debiendo considerar que las diligencias preliminares forman parte de la investigación preparatoria. ( )

l) **Etapa Intermedia.-** constituye una fase de saneamiento, tendiente a eliminar todo vicio o defecto procesal que afecte la eficacia de los actuado. ( )

m) **Juicio oral.-** es la etapa crucial, definitiva de la causa, en donde habrá de resolverse la situación jurídica del ahora acusado, sea condenándolo, cuando las pruebas de cargo demuestren su culpabilidad así como la punibilidad de la conducta; o absolviéndolo. ( )

n) **Teoría del Delito.-** contempla categorías que resultan fundamentales para su conformación, en tales términos encontramos al comportamiento humano, la tipicidad, la antijuricidad, la culpabilidad y la punibilidad. ( )

o) **Terminación anticipada.-**es un proceso penal especial diseñado para cualquier clase de delito, incluyendo los de máxima gravedad, dado que se basa en la negociación celebrada, entre el Ministerio Público y la defensa, una vez que ya se ejerció la acción penal. ( )

p) **Conclusión anticipada.-**es un acto procesal o a su vez puede ser un negocio procesal, a través del cual el acusado, una vez formulada la imputación en su contra, acepta los hechos que le son imputados, siéndole concedida una rebaja en la pena a aplicársele, siempre y cuando exista una negociación. ( )

2.2. De las siguientes alternativas; marque con una (x) la razón o causa por las que no ha marcado en la pregunta anterior (solo una alternativa).

a) No se aplican ( )

b) Desconocimiento ( )

2.3. De las siguientes Normas; marque con una (x) todos los que conoce y se aplica en la investigación, denuncia y juzgamiento del grooming

a) **Artículo 1 de la Constitución Política del Perú.-** la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado ( )

b) **Artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Perú.-** toda persona tiene derecho: (…) a su integridad moral, psíquica y física (…) ( )

c) **Artículo 4 de la Constitución Política del Perú.-** la comunidad y el Estado protegen al niño, al adolescente (…) en situación de abandono. ( )

d) **Inciso 1 del artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño.-** En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño. ( )

e) **Artículo IV del Título Preliminar del Código Penal.-** La pena, necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por la ley. ( )

f) **Artículo 183-B primer párrafo del Código Penal.-**El que contacta con un menor de catorce años para solicitar u obtener de él material pornográfico, o para llevar a cabo actividades sexuales con él, será reprimido con una pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los numerales 1, 2 y 4 del artículo 36. ( )

g) **Artículo 183-B segundo párrafo del Código Penal.-**Cuando la víctima tiene entre catorce y menos de dieciocho años de edad y medie engaño, la pena será no menor de tres ni mayor de seis años e inhabilitación conforme a los numerales 1, 2 y 4 del artículo 36. ( )

h) **Artículo 5 primer párrafo de la Ley de Delitos Informáticos – Ley N° 30096.-**El que a través de internet u otro medio análogo contacta con un menor de catorce años para solicitar u obtener de él material pornográfico, o para llevar a cabo actividades sexuales con él, será reprimido con una pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los numerales 1, 2 y 4 del artículo 36 del Código Penal. ( )

i) **Artículo 5 segundo párrafo de la Ley de Delitos Informáticos – Ley N° 30096.-**Cuando la víctima tiene entre catorce y menos de dieciocho años de edad y medie engaño, la pena será no menor de tres ni mayor de seis años e inhabilitación conforme a los numerales 1, 2 y 4 del artículo 36 del Código Penal. ( )

j) **Inciso 3 del artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Penal de 2004.-** Las partes intervendrán en el proceso con iguales posibilidades de ejercer las facultades y derechos previstos en la Constitución y en este Código. ( )

k) **Inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal de 2004.-** El Ministerio Público es titular del ejercicio público de la acción penal en los delitos y tiene el deber de la carga de la prueba. Asume la conducción de la investigación desde su inicio, decidida y proactivamente en defensa de la sociedad. ( )

l) **Literal d), inciso 1 del artículo 242 del Código Procesal Penal de 2004.-** Durante las diligencias preliminares o una vez formalizada la investigación preparatoria, a solicitud del Fiscal (…) podrá instarse al Juez la actuación de una prueba

anticipada: declaración de las niñas, niños y adolescentes en su calidad de agraviados por los delitos de violación de la libertad sexual, Proxenetismo y Ofensas al pudor público ( )

m) **Resolución N° 1247-2012-MP-FN**.- Guía de Procedimiento para la Entrevista Única de Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual, explotación sexual y trata con fines de explotación sexual, el cual consta de dos partes: una referida al procedimiento aplicable en Cámara Gesell, y otra referida al procedimiento aplicable en Sala de Entrevista Única, con el fin de evitar la revictimización e incluyendo el enfoque de derechos. ( )

2.4. De las siguientes alternativas; marque con una (x) la razón o causa por las que no ha marcado en la pregunta anterior (solo una alternativa).

a) No se aplican ( )

b) Desconocimiento ( )

2.5. De la siguiente Legislación Comparada que se consideran básicos; marque con una (x) todos los que se debería tomar en cuenta para mejorar nuestra normatividad sobre la investigación, denuncia y juzgamiento del grooming.

a) **Artículo 366 quáter del Código Penal Chileno.-** el, que, sin realizar una acción sexual (…) para procurar su excitación sexual o la excitación sexual de otro, determinare a una persona menor de 14 años a realizar acciones de significación sexual delante suyo o de otro o a enviar, entregar o exhibir imágenes o grabaciones de su persona o de otro menor de 14 años de edad, con significación sexual, la pena será presidio menor en su grado máximo. (…). Las penas se aplicarán también cuando los delitos descritos en él sean cometidos a distancia, mediante cualquier medio electrónico. ( )

b) **Artículo 131 del Código Penal Argentino.-** será penado con prisión de 5 meses a 4 años el que, por medio de comunicaciones electrónicas, telecomunicaciones o cualquier otra tecnología de transmisión de datos, contactare a una persona menor de edad, con el propósito de cometer cualquier delito contra la integridad sexual de la misma. ( )

c) **Artículo 183 del Código Penal Español.-** el que a través de Internet, del teléfono o de cualquier otra tecnología de la información y la comunicación contacte con un menor de trece

años y proponga concertar un encuentro con el mismo fin de cometer cualquiera de los delitos descritos en los artículos 178 a 183 y 189, siempre que tal propuesta se acompañe de actos materiales encaminados al acercamiento, será castigado con la pena de uno a tres años de prisión o multa de doce a veinticuatro meses, sin perjuicio de las penas correspondientes a los delitos en su caso cometidos . ( )

d) **Sección 2422 del Código de Estados Unidos.-** el que, a sabiendas, utilice el correo electrónico o cualquier medio del comercio interestatal o exterior para persuadir, inducir, incitar o coaccionar a un menor de 18 años para ejercer la prostitución o participar en cualquier actividad sexual delictual, con multa y prisión entre 5 y 30 años. ( )

e) **Artículo 474.26 del Código Criminal Australiano.-** el remitente comete delito si utiliza un servicio de transmisión electromagnético para transmitir una comunicación a otra persona, con la intención de que el receptor participe o se someta a una actividad sexual con el remitente. Además de lo anterior el remitente debe ser una persona mayor de 18 años y el receptor debe ser menor de 16 años o el remitente creer que tiene esa edad. (…) hasta 15 años de prisión. ( )

2.6. De las siguientes alternativas; marque con una (x) la razón o causa por las que no ha marcado en la pregunta anterior (solo una alternativa).

a) No se debe tomar en cuenta ( )

b) Desconocimiento ( )

2.6. De los siguientes enunciados; marque con una (x) todos los que conoce y se aplica en la investigación, denuncia y juzgamiento del grooming

a) Proceso especial ( )

b) Prevalencia de los derechos del niño y adolescente ( )

c) Asistencia en todo el proceso ( )

d) Protección a su intimidad e identidad ( )

e) Velan por su seguridad ( )

f) Principio de Celeridad ( )

g) Se evita la revictimización ( )

h) Agente encubierto en el ciberespacio ( )

i) Registro del domicilio del ciberacosador ( )

j) Entrevista única (Cámara Gessel) ( )

k) Prueba anticipada ( )

l) Acusación Directa ( )

m) Proceso inmediato ( )

2.7. De las siguientes alternativas; marque con una (x) la razón o causa por las que no ha marcado en la pregunta anterior (solo una alternativa).

a) No se aplican ( )

b) Desconocimiento ( )

2.8. ¿Tiene conocimiento de la existencia de un protocolo especial de recepción de denuncia e investigación para el grooming?

a) Si ( )

b) No ( )