

eman ta zabal zazu



Universidad
del País Vasco

Euskal Herriko
Unibertsitatea



Zuzenbide Fakultatea
Facultad de Derecho

TRABAJO DE FIN DE GRADO

EL ARTÍCULO 183 TER.1 DEL CÓDIGO PENAL: EL DELITO DE “*ONLINE CHILD GROOMING*” O CIBERACOSO SEXUAL A MENORES

GRADO EN DERECHO - DONOSTIA-SAN SEBASTIÁN

Trabajo realizado por: Egiarte Antúnez Adrián

Dirigido por: Ana Isabel Pérez Machío

Curso 2020-2021

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN.....	4
II.	PERSPECTIVA INTERNACIONAL DEL CHILD GROOMING Y DE LA TUTELA DE LOS/LAS MENORES DE EDAD EN EL ÁMBITO DE LOS DELITOS CONTRA LA INDEMNIDAD SEXUAL.....	7
	2.1. Convención de los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989.....	8
	2.2. Convenio sobre la Ciberdelincuencia del Consejo de Europa, celebrado en Budapest, el 23 de noviembre de 2001.....	10
	2.3. Decisión Marco 2004/68/JAI del Consejo de la Unión Europea, de 22 de diciembre de 2003.....	11
	2.4. Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y abuso sexual, hecho en Lanzarote, el 25 de octubre de 2007.....	12
	2.5. Directiva 2011/93/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y explotación sexual de menores y la pornografía infantil.....	14
III.	EL ARTÍCULO 183 TER DEL CÓDIGO PENAL.....	17
	3.1. El bien jurídico protegido.....	18
	3.2. El sujeto pasivo del delito: el/la menor de edad.....	21
	3.3. Conducta típica.....	24
	3.3.1. La cláusula concursal del delito de <i>child grooming</i>	29
	3.3.2. Elementos sustantivos: ámbito subjetivo del delito.....	31
IV.	SÍNTESIS.....	32
V.	LA FUTURA LEY ORGÁNICA DE PROTECCIÓN INTEGRAL A LA INFANCIA Y A LA ADOLESCENCIA FRENTE A LA VIOLENCIA.....	33

VI.	ANTEPROYECTO DE LA LEY ORGÁNICA DE GARANTÍA INTEGRAL SOBRE LIBERTAD SEXUAL.....	36
VII.	CONCLUSIONES.....	39
VIII.	BIBLIOGRAFÍA.....	41
IX.	ANEXO JURISPRUDENCIAL.....	44

I. INTRODUCCIÓN

Si bien la introducción del artículo 183 ter en el Código Penal ha sido hace más bien poco, el hecho impulsor para regular el delito de *child grooming* en la Unión Europea surge en Estados Unidos, concretamente, en la década de los 70, aunque no es hasta las décadas de los 80 y 90 cuando se intensifica el fenómeno, tal y como lo desarrolla VILLACAMPA ESTIARTE¹. Con el adelanto de la tecnología, incrementaron preocupantemente las cifras de menores que habían recibido en alguna ocasión solicitudes de carácter sexual. Y es que, el poder disimular mediante perfiles falsos la personalidad en las redes sociales, y crear un clima de confianza con el menor desde detrás de la pantalla, facilita mucho el acercamiento del delincuente hacia el menor-víctima, y con ello, la comisión del delito. Esta situación llevó al país norteamericano a ser los pioneros en introducir el delito de *grooming* en su ordenamiento jurídico, mediante el denominado “Protection of Children from Sexual Predators Act” (en español, protección de menores frente a depredadores sexuales), vigente desde 1998².

Así pues, tras la inquietud originada por los hechos en Estados Unidos, la organización *Crimes Against Children Research Center* de la Universidad de New Hampshire realizó el estudio denominado *Youth Internet Safety Survey* sobre 1501 jóvenes de entre 10 y 17 años, con el objetivo de conocer datos reales directos de los menores tanto de “*solicitudes y aproximaciones sexuales efectuadas por un adulto*”, como “*la exposición no deseada a material sexual*”, hasta “*el acoso*”³. De los datos recogidos en el periodo de tiempo en el que se efectuó el estudio (1999-2000), el 20% recibió durante el año anterior solicitudes o aproximaciones sexuales no deseadas a través de internet, una cifra mucho mayor a la expectativa generada antes de realizar el estudio⁴.

¹ VILLACAMPA ESTIARTE, C., “Política-criminal en la delincuencia sexual contra menores: la cruzada norteamericana contra los depredadores sexuales”, *El delito de online child-grooming o propuesta sexual telemática a menores*, Tirant, 2015, pp. 68 y ss.

² GÓRRIZ ROYO, E.M., “Menores y redes sociales. Cyberbullying, cyberstalking, cibergrooming, pornografía, sexting, radicalización y otras formas de violencia en la red”, Tirant, 2016, pp. 10 y ss.

³ VILLACAMPA ESTIARTE, C., GÓMEZ ADILLÓN, María J., “Nuevas tecnologías y victimización sexual de menores por online grooming”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, Nº18, 2016, p.3.

⁴ Estudio “*Youth Internet Safety Survey*” (YISS-1), realizado por el *Crimes Against Children Research Center* (Universidad de New Hampshire), años 1999-2000, disponible en: http://unh.edu/crcr/projects/youth_internet_safety_survey.html

Este fenómeno hizo alarmar a otros países, generando una inquietud para comenzar a legislar sobre esta materia, de tal modo que fueron surgiendo diversos instrumentos con el objetivo de introducir la tipificación de los delitos sexuales, desde la pornografía infantil, o la explotación sexual de menores, en origen, hasta introducir el delito de *child grooming* más adelante.

Pero antes de comenzar con el análisis del mencionado delito, es preciso saber qué significa concretamente el concepto de “*child grooming*”. Según autores/as como GÓRRIZ ROYO⁵, VILLACAMPA ESTIARTE⁶ o GUTIÉRREZ AZANZA⁷, cuando hablamos de “*child grooming*”, hacemos referencia al término anglosajón de la propuesta sexual telemática a menores, partiendo de la idea de un proceso dirigido a ganarse la confianza con la víctima con dicha finalidad. La palabra proviene, por un lado, del sustantivo “child” (niño/a), y por otro lado, del verbo “to groom” en inglés, cuya definición más acertada en relación con el delito analizado es la de “*to prepare someone for a special job or activity*”⁸, esto es, preparar a alguien para un trabajo o actividad determinada. No obstante, es comúnmente aceptada por la doctrina jurídico-penal para el caso de que la conducta proceda de un adulto atraído sexualmente por un niño. Cabe mencionar, que además de denominarlo “child grooming”, el Tribunal Supremo también lo ha hecho en otras diferentes formas, tales como “ciber-embaucamiento sexual”, “atracción mediante internet o cualquier tecnología de la información de un menor”, o “ciber-acoso sexual”⁹.

En la misma línea, la autora anteriormente mencionada recalca que, pese a la falta de unanimidad de la doctrina jurídico-penal en aras de definir el concepto, en todas ellas existen ciertos elementos comunes: en primer lugar, que el hecho versa sobre un procedimiento; y, en segundo lugar, “*la existencia de un contacto (contact) que favorece un “acercamiento”*”

⁵ GÓRRIZ ROYO, E.M., “‘*online child grooming*’ en *Derecho Penal español*”, INDRET Revista para el Análisis del Derecho, 2016, p.5.

⁶ VILLACAMPA ESTIARTE, C., “Política-criminal en la delincuencia sexual contra menores: la cruzada norteamericana contra los depredadores sexuales”, *El delito de online child-grooming o propuesta sexual telemática a menores*, Tirant, 2015, pp. 17-18.

⁷ GUTIÉRREZ AZANZA, D.A., “*Delito de ‘child grooming’, configuración jurisprudencial*”, LA LEY Derecho de Familia, N°27, 2020.

⁸ Definición extraída del diccionario de Cambridge, disponible en: <https://dictionary.cambridge.org/es/diccionario/ingles/groom>

⁹ Vid. STS 392/2019, de 24 de julio de 2019, Fundamento de Derecho 2º; STS 468/2017, de 22 de junio de 2017, Fundamento de Derecho 5º; y STS 109/2017, de 22 de febrero de 2017.

(*approach*) en el que se desarrolla una relación de confianza capciosa (*deceptive trust development*) que, finalmente, conduce a un encuentro físico entre el menor y el adulto (*meeting*)¹⁰. En otras palabras, se trataría de un paulatino o escalonado procedimiento, en el que el adulto (“groomer”) se aproxima telemáticamente al menor, para poder crear un clima de confianza o amistad con el mismo y así poder manipularlo para facilitar el paso a un encuentro de finalidad sexual.

De manera análoga, lo anterior queda corroborado por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, que en el Fundamento de Derecho primero de su sentencia 527/2015, de 22 de septiembre de 2015, lo define así: “*El término "child grooming" se refiere, por tanto, a las acciones realizadas deliberadamente con el fin de establecer una relación y un control emocional sobre un menor con el fin de preparar el terreno para el abuso sexual del menor*”.

Si bien ha sido preocupante el crecimiento de este fenómeno en los últimos años, ahora posiblemente lo es mayor, pues, a consecuencia de la pandemia causada por el SARS-CoV2 (COVID-19), es probable que la comisión de este delito se haya visto incrementada¹¹. Actualmente, las tecnologías de la información y comunicación (en adelante, TICs) están presentes en la mayoría de los hogares del mundo, y aunque hayan brindado un indiscutible adelanto y desarrollo a nuestra sociedad, también oculta un lado oscuro de diversos peligros ocultos, especialmente para los niños/as y jóvenes. En 2019 ya se supo que el *child grooming* incrementó su cifra en un 410% en los últimos años¹², pero a raíz del confinamiento en la pandemia, *se duplicaron las denuncias que reportaban perfiles y publicaciones en Facebook, Instagram y Twitter de imágenes y videos de abusos sexuales contra niños y niñas*¹³.

¹⁰ GÓRRIZ ROYO, E.M., “‘*online child grooming*’ en *Derecho Penal español*”, *INDRET Revista para el Análisis del Derecho*, 2016, p.5.

¹¹ABADÍAS SELMA, A., “*El peligro de la sobreexposición de los menores a internet frente al child grooming en tiempos del covid-19 (I)*”, *LA LEY Penal*, N°144, Sección Estudios, mayo-junio 2020. El autor menciona entre los datos, que en abril del 2020 había incrementado en un 74% el uso de internet en España, y junto a ello, los peligros que conlleva (fuente: Asociación Española de Mujeres Profesionales de los Medios de Comunicación ‘AMECO’, disponible en: <https://amecopress.net/La-violencia-online-contrala-infancia-aumenta-durante-el-confinamiento>). También incorpora datos sobre el informe “*violencia viral*” elaborado por Save the Children en abril del 2020, donde dice literalmente que “*75% de las y los jóvenes entrevistados ha sufrido violencia en la red durante su infancia*”, disponible en https://www.savethechildren.es/sites/default/files/imce/docs/informe_violencia_viral_1.pdf.

¹² Cifra extraída de Fundación de Ayuda a Niños y Adolescentes en Riesgo (ANAR), disponible en: <https://www.anar.org/anar-alerta-aumento-casos-violencia-infancia/>.

¹³ MÉNDEZ, L.; PÉREZ FERNÁNDEZ, F.J.; “*El grooming como factor de impacto en tiempo de pandemia*”, *Diario La Ley*, N° 9752, Sección Tribuna, 11 de diciembre de 2020.

II. PERSPECTIVA INTERNACIONAL DEL CHILD GROOMING Y DE LA TUTELA DE LOS/LAS MENORES DE EDAD EN EL ÁMBITO DE LOS DELITOS CONTRA LA INDEMNIDAD SEXUAL

La existencia de los delitos sexuales cometidos contra los menores, es una realidad social que se comete a diario en todos los países, desgraciadamente. Asimismo, los efectos que se desencadenan sobre los menores-víctimas de estos delitos son devastadores, y habitualmente las consecuencias psicológicas se alargan hasta la vida adulta de los mismos. Durante un largo periodo de tiempo, el foco del Derecho Penal español ha sido la figura del delincuente, dejando completamente al margen a la víctima¹⁴. No obstante, ésta última ha ido cobrando mayor importancia con el tiempo, sobre todo, cuando la víctima es menor de edad.

Y es que, cuando hablamos de los menores, hablamos de sujetos con especial vulnerabilidad, pues, son el objetivo ideal de los delincuentes, al tratarse de sujetos inmaduros, inocentes, debido a su incompleto desarrollo físico-psicológico. Los factores que hacen a los niños y niñas ser más susceptibles de sufrir violencia sexual son, entre otros, según el autor BLADES PACHECO¹⁵, los siguientes:

En primer lugar, y por causa del mencionado incompleto desarrollo físico-psicológico, se puede mencionar la incapacidad para defenderse desde un punto de vista físico, y la dificultad para comunicar los hechos padecidos. Este último punto, también tiene que ver con la falta de información o educación sexual acorde a su edad. Esto es, un menor que es víctima de un delito contra su indemnidad sexual no sabe muy bien qué es lo que ocurre, ni por qué esa persona está actuando de esa manera con él, porque no entiende lo que significa esa conducta ni ha sido preparado para hacer frente a esa situación. Y eso genera una sensación extraña en el menor, obviando en muchas ocasiones contar lo que le ha ocurrido.

En segundo lugar, desde una perspectiva de género, las niñas tienen un riesgo más elevado de sufrir este tipo de delitos, como consecuencia del papel tradicional asignado a la condición de ser mujer, pero sobre todo, este riesgo aumenta cuando llegan a la pubertad. No

¹⁴ BUENO ARÚS, F., “Victimología infantil: tipología. Formas de maltrato. Niños víctimas de agresión sexual”, Eguzkilore Nº13, 1999, p. 45.

¹⁵ BLADÉS PACHECO, J.A., “Caracterización victimológica ligado al proceso de denuncia en víctimas de abuso sexual infantil”, SEC Ciencia, Vol. 1, Nº1, 2018, pp. 3 y 4.

obstante, la mencionada llegada de la pubertad genera en los padres y madres una mayor preocupación sobre la sexualidad de sus hijas, y esto en ocasiones les hace pensar que solamente corren riesgo ellas.

En tercer lugar, si los menores ya son de por sí el prototipo ideal contra el que poder cometer un delito por las características anteriormente mencionadas, esta situación se acentúa cuando el menor vive en un entorno cuyo ambiente puede resultar violento, así como la desestructuración familiar, instituciones, residencias, o en una determinada situación como lo es la pobreza, o marginalidad. Esta situación puede derivar (y de hecho, lo hace en muchas ocasiones) en una doble victimización para el menor: de un lado, la que brota directamente del propio delito, y de otro lado, la que sufre derivada de los factores personales y sociales ahora mencionados¹⁶.

Es por ello que, desde el punto de vista jurídico-penal y victimológico, se ha intentado proteger a los menores sujetos pasivos del delito, intentando configurar diferentes técnicas que conllevan, por un lado, una protección especial y reforzada hacia ellos, y por otro lado, un reproche mayor cuando se cometen este tipo de delitos contra los/as menores¹⁷.

2.1. Convención de los Derechos del Niño, del 20 de noviembre de 1989

A modo de antecedente, la Organización de Naciones Unidas (en adelante, ONU) ya previó la necesidad de dar una protección especial a los/as menores en cuanto a los abusos y la explotación sexual, entre otros, surgiendo de ello la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989. En el documento dedicado a esta Convención realizado por UNICEF se menciona que “*La Convención sobre los Derechos del Niño se ha utilizado en todo el mundo para promover y proteger los derechos de la infancia*”, así como “*un reconocimiento cada vez mayor de la necesidad de establecer un entorno protector que defienda a los niños y niñas de la*

¹⁶ PÉREZ MACHÍO, A.I.; DE LA CUESTA ARZAMENDI, J.L., "La victimología evolutiva (o del desarrollo) y la vulnerabilidad como pilares de la tutela penal reforzada del menor víctima de delitos", *La integración social del/la menor víctima a partir de la tutela penal reforzada* (pp. 25-68). Aranzadi (2020).

¹⁷ TAMARIT SUMALLA, Josep M., “La valoración judicial del impacto del delito en la víctima en casos de abuso sexual infantil”, *Revista de Victimología*, N°6, 2017, pp. 33-56.

*explotación, los malos tratos y la violencia*¹⁸”. Diversos artículos del documento van dirigidos a esta causa, sirviendo como base para las posteriores regulaciones que se dieron acerca de la materia. Entre otros, el artículo 34 señala que todos los Estados Parte deberán tomar diferentes medidas para asegurar la protección del niño frente a cualquier forma de abuso y explotación sexual; y para impedir que un/a niño/a se vea forzado/a a ejercer cualquier tipo de actividad sexual ilegal, la práctica de la prostitución u otro tipo de explotación sexual, como someterlo a espectáculos o materiales pornográficos.

El artículo 1 de la Convención menciona la definición de “niño/a” entendiéndolo como “*todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad*”. Así pues, se encarga de garantizar a todos los/as niños/as “*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*” (art. 3.1 de la Convención).

No debemos olvidar que la Convención en su artículo 12.1 recalca que “*Los Estados partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño*”. Esto es notablemente destacable, pues de esta forma, la Convención considera a todo sujeto menor de 18 años como sujeto de derecho, que ostenta tanto derechos como obligaciones, dejando de concebir al menor como *un mero objeto de tutela estatal*¹⁹, y pretende asegurar que el menor será oído en cualquier proceso del que forme parte.

En definitiva, se puede decir que aunque la Convención no hace una mención concreta al *child grooming*, sí se puede considerar como un gran paso hacia la protección de los menores frente a los delitos contra la indemnidad sexual de los mismos, ya que sentó las bases para las posteriores regulaciones que se dieron en la materia.

¹⁸ “Convención sobre los Derechos del Niño”, UNICEF Comité Español, Madrid, 2015, p.5. Disponible en: https://www.unicef.es/sites/unicef.es/files/comunicacion/ConvencionsobrelosDerechosdelNino_0.pdf

¹⁹ LLOBET RODRÍGUEZ, J., “Derechos Humanos en la Justicia Penal Juvenil”, Revista Espiga Vol.3, N°5, 2002, pag. 39.

2.2 Convenio sobre la Ciberdelincuencia del Consejo de Europa, celebrado en Budapest, el 23 de noviembre de 2001.

Aunque el Convenio sobre la Ciberdelincuencia del Consejo de Europa (en adelante, Convenio de Budapest) no aborda la cuestión del *child grooming* concretamente, tipifica el delito de pornografía infantil en formas diferentes de conducta. En el artículo 9.2 del mencionado Convenio se establece que se considerará pornografía infantil “*todo material pornográfico que contenga la representación visual de: Un menor comportándose de una forma sexualmente explícita; una persona que parezca un menor comportándose de una forma sexualmente explícita; imágenes realistas que representen a un menor comportándose de una forma sexualmente explícita*”²⁰. Es decir, constituyó una interpretación del concepto, que sirvió de referencia para los Estados.

Además, el artículo 9.1 del Convenio dice que “*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*”²¹ de los delitos relacionados con la pornografía infantil. De esta manera, sirvió de guía para establecer la tipificación de las infracciones relacionadas con este delito.

En definitiva, pese a que el Convenio de Budapest no abarcó otras conductas que atentan contra la indemnidad sexual de los menores, se consideró un adelanto en el ámbito internacional para comenzar a abordar los delitos contra la indemnidad sexual de los mismos, y para comenzar a perseguir y castigar las conductas de los ciber-delincuentes sexuales. Sin embargo, el texto no cubrió otras necesidades tan importantes como la asistencia y protección a las víctimas de este tipo de delitos.

²⁰ “Instrumento de Ratificación del Convenio sobre la Ciberdelincuencia, hecho en Budapest el 23 de noviembre de 2001”, extraído del BOE, N° 226, de 17 de septiembre de 2010.

²¹ “Instrumento de Ratificación del Convenio sobre la Ciberdelincuencia, hecho en Budapest el 23 de noviembre de 2001”, extraído del BOE, N° 226, de 17 de septiembre de 2010.

2.3 Decisión Marco 2004/68/JAI del Consejo de la Unión Europea, de 22 de diciembre de 2003

La Decisión Marco 2004/68/JAI encuentra sus antecedentes, por un lado, en la Acción Común 97/154/JAI del Consejo, relativa a la lucha contra la trata de seres humanos y explotación sexual de los niños, y por otro lado, en la Decisión 2000/375/JAI del Consejo, relativa a la lucha contra la pornografía infantil en internet, tal y como explica la autora VILLACAMPA ESTIARTE. Estas regulaciones previas, no obstante, no fueron suficientes en tanto en cuanto hubo una gran diversidad en lo relativo a los planteamientos jurídicos de los Estados Miembros²². Por ello, surge la necesidad de crear la Decisión Marco 2004/68/JAI, que vendría acompañada de medidas legislativas complementarias, para así armonizar la aplicación, y poder colaborar todos los Estados Miembros de la Unión Europea de una forma común en la lucha contra los delitos sexuales.

El hecho de querer uniformar la aplicación de la Decisión, resultó finalmente en una regulación de carácter global, no pudiendo abordar el problema de una manera más amplia. Al igual que ocurrió con el Convenio de Budapest de 2001, esta Decisión Marco no reguló la situación de cara a la tutela de los menores-víctimas de los delitos sexuales, quedando en un segundo plano completamente, sin ni siquiera mencionar los posibles mecanismos de protección para ello.

Pese a lo mencionado en el anterior párrafo, la Decisión Marco 2004/68/JAI, no obstante, sí que sirvió, de forma general y entre otras, tanto para marcar las posteriores reformas del Derecho Penal de los distintos Estados Miembros de la Unión Europea²³ como para la reforma que se dio en nuestro Código Penal en el 2010²⁴, introduciendo por primera vez el delito de *child grooming*, tal y como se explicará más adelante.

²² VILLACAMPA ESTIARTE, C., “Normativa internacional incriminadora”, *El delito de online child-grooming o propuesta sexual telemática a menores*, Tirant, 2015.

²³ La Decisión Marco 2004/68/JAI sería sustituida por la Directiva 2011/93/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011.

²⁴ La propia LO 5/2010 la menciona en su preámbulo “*En el ámbito de los delitos sexuales, junto al acrecentamiento del nivel de protección de las víctimas, especialmente de aquellas más desvalidas, ha de mencionarse la necesidad de trasponer la Decisión Marco 2004/68/JAI del Consejo, de 22 de diciembre de 2003, relativa a la lucha contra la explotación sexual de los niños y la pornografía infantil*” (...) se introduce un nuevo artículo 183 bis mediante el que se regula el internacionalmente denominado «*child grooming*», previéndose además penas agravadas cuando el acercamiento al menor se obtenga mediante coacción, intimidación o engaño”.

Así pues, la Decisión Marco, en su artículo 1.a acota el ámbito de aplicación subjetiva de la misma, entendiendo por “niño” *cualquier persona menor de 18 años*. Sin embargo, dentro de esa franja de edad, es la misma Decisión la que insta a los Estados parte a introducir tipos cualificados en sus códigos Penales en aquellos casos en los que los hechos fuesen cometidos contra un menor que *no hubiera alcanzado la edad del consentimiento sexual según el Derecho nacional* (artículo 5.2.b). De este modo, también se llama a los Estados a fijar la edad a partir de la cual el menor puede dar su consentimiento.

2.4 Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y abuso sexual, hecho en Lanzarote, el 25 de octubre de 2007

La primera aproximación al concepto de *online child grooming* en Europa llega con el Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y abuso sexual, hecho en Lanzarote, el 25 de octubre de 2007 (en adelante, Convenio de Lanzarote). En el artículo 23 de dicho Convenio, se incluye por primera vez la mención a este delito, y establece como requisito la tipificación de la conducta con la denominación “propuesta sexual a menores”. En el mencionado artículo, se define la conducta como “*el hecho de que un adulto, mediante las tecnologías de la información y la comunicación, proponga un encuentro a un niño que no haya alcanzado la edad fijada*”²⁵.

Del tenor literal del texto, concretamente del preámbulo, se puede extraer que el Convenio nace de la necesidad de actuar conforme al bienestar e interés superior del menor, y en base al incremento de la comisión de delitos de explotación y abusos sexuales a los menores, llamando a la cooperación internacional para combatir esas cifras. De tal manera, que, además de introducir por vez primera la definición del *child grooming*, se insta a los Estados a elaborar medidas legislativas o de otro tipo dirigidas a prevenir y proteger a las víctimas de los delitos de abuso y explotación sexual de los niños²⁶.

²⁵ Artículo 23 del Instrumento de Ratificación del el Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual, hecho en Lanzarote el 25 de octubre de 2007, extraído del BOE, N° 274, de 12 de noviembre de 2010, Sec. I, pp.94865-94866.

²⁶ Preámbulo y artículo 4 del Instrumento de Ratificación del el Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual, hecho en Lanzarote el 25 de octubre de 2007, extraído del BOE, N° 274, de 12 de noviembre de 2010, Sec. I, pp.94859 y 94869, respectivamente.

En primer lugar, conforme a lo mencionado en el anterior párrafo, se determinan las medidas preventivas en el capítulo II del Convenio, donde se llama a los Estados a adoptar unas concretas medidas legislativas, entre otras, para promover la sensibilización de la protección y derechos de los niños; para ofrecer a los menores una educación adecuada sobre los riesgos y modos de protección de abuso y explotación sexual; y para prohibir la difusión de materiales que publiciten estos delitos. Además, también llama a implantar campañas de sensibilización sobre el fenómeno de la explotación y abuso sexual, y a promover políticas relacionadas con la lucha de dicho fenómeno²⁷.

En segundo lugar, a diferencia de la Decisión Marco 2004/68/JAI, se establecen medidas de protección y asistencia a las víctimas, dentro del capítulo IV del Convenio. Estas medidas se basan en establecer programas sociales y de apoyo a víctimas, a corto y largo plazo, enfocándolas en su recuperación física y psicosocial; en adoptar medidas legislativas relativas a proteger y prestar asistencia y asesoramiento a los niños, mediante la creación de servicios informativos y líneas de asistencia telefónicas y telemáticas; más concretamente cuando los hechos contra el menor se produzcan en su entorno familiar, las medidas se dirigirán a posibilitar el alejamiento del autor de los hechos respecto del menor, o el alejamiento del menor de su entorno familiar velando en todo momento por su interés superior²⁸.

Cabe destacar, en último lugar, que el mismo Convenio hace una distinción entre las víctimas menores de edad. Por un lado, el artículo 3.1 define el concepto de “niño” como “*toda persona menor de 18 años*”, sujeto al que se llama a proteger de forma general el Convenio. No obstante, dentro de esa franja de edad, distingue a aquellas víctimas menores especialmente vulnerables, esto es, aquellas que estén en una situación de discapacidad psíquica o mental o una situación de dependencia. Así pues, del artículo 28.c se desprende el llamamiento a los Estados a proteger particularmente a estas víctimas especialmente vulnerables, mediante la introducción de circunstancia agravante del delito²⁹.

²⁷ Artículos 4 a 9 del Instrumento de Ratificación del el Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual, hecho en Lanzarote el 25 de octubre de 2007, extraído del BOE, N° 274, de 12 de noviembre de 2010, Sec. I, pp.94860-94861.

²⁸ Artículos 11 a 14 del Instrumento de Ratificación del el Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual, hecho en Lanzarote el 25 de octubre de 2007, extraído del BOE, N° 274, de 12 de noviembre de 2010, Sec. I, pp.94862-94863.

²⁹ PÉREZ MACHÍO, A.I.; DE LA CUESTA ARZAMENDI, J.L., "La victimología evolutiva (o del desarrollo) y la vulnerabilidad como pilares de la tutela penal reforzada del menor víctima de delitos", *La integración social del/la menor víctima a partir de la tutela penal reforzada* (pp. 25-68). Aranzadi (2020).

A modo de conclusión, es preciso recalcar que el Convenio de Lanzarote no sólo sirvió para incriminar la delincuencia sexual contra menores, sino que lo hizo desde un punto de vista victimocéntrico. Esto significa que, si bien los documentos internacionales previamente explicados se abordaron desde un enfoque criminocéntrico, es decir, centrados en reprochar y castigar la conducta del infractor, el Convenio de Lanzarote priorizó los derechos de la víctima menor de edad, dándole más importancia a la prevención de este tipo de conductas y principalmente, a la protección de las víctimas, siendo de este modo, más comprensivo con las mismas³⁰.

2.5 Directiva 2011/93/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y explotación sexual de los menores y la pornografía infantil

Mediante esta Directiva se sustituyó la anteriormente mencionada Decisión Marco 2004/68/JAI, y también contempló el delito de *child grooming* en su artículo 6º, definiéndolo como “*la propuesta por parte de un adulto, por medio de las tecnologías de la información y la comunicación, de encontrarse con un menor que no ha alcanzado la edad de consentimiento sexual, con el fin de cometer una infracción contemplada en el artículo 3, apartado 4, y en el artículo 5, apartado 6*”³¹, cuando tal propuesta haya ido acompañada de *actos materiales encaminados al encuentro (...)*”³².

En este sentido, la Directiva hace referencia al menor como “*toda persona menor de 18 años*” (artículo 2.a). Pero, al igual que en la Decisión Marco 2004/68/JAI, dentro de ese límite de edad, fija la franja del consentimiento sexual, puntualizando que es “*la edad por debajo de la cual, de conformidad con el Derecho nacional, está prohibido realizar actos de*

³⁰ VILLACAMPA ESTIARTE, C., “Política-criminal en la delincuencia sexual contra menores: la cruzada norteamericana contra los depredadores sexuales”, *El delito de online child-grooming o propuesta sexual telemática a menores*”, Tirant, 2015, p. 111.

³¹ Se refiere a la conducta de realizar actos de carácter sexual con un menor que no ha alcanzado la edad de consentimiento sexual, y a la producción de pornografía infantil.

³² Unión Europea. Directiva (UE) 2011/93/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y explotación sexual de los menores y la pornografía infantil, por la que se sustituye la Decisión Marco 2004/68/JAI. Diario Oficial de la Unión Europea L 335/1, p.8.

*carácter sexual con un menor*³³". En relación con ello, esta franja se establece para fijar, en determinados casos, la sanción al delito sexual que se haya cometido contra un menor que no haya alcanzado esta edad de consentimiento sexual, y en otros casos, para configurar tipos penales cualificados³⁴.

Al igual que en el Convenio de Lanzarote, la Directiva 2011/93/UE no sólo se centra en incriminar al delincuente sexual, sino que valora la posición de la víctima para que prevalezcan sus derechos y darle el lugar que merece. Así se establece tanto en el apartado del objeto de la Directiva, como en el considerando 6 de la Directiva: "*Los delitos graves como la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil exigen la adopción de un enfoque común que abarque la acción judicial contra los delincuentes, la protección de los menores víctimas y la prevención del fenómeno. El interés superior del menor debe ser la consideración primordial a la hora de poner en práctica las medidas para combatir estos delitos*". Asimismo, en el mismo considerando se requiere la necesidad de sustituir la Decisión Marco por el instrumento jurídico adecuado para alcanzar ese objetivo. Sin embargo, cabe destacar que en la Directiva 2011/93/UE el ámbito de prevención y protección de la víctima queda mucho más desarrollado que en el Convenio de Lanzarote.

¿Cómo incidió la normativa internacional en España? En suma de este epígrafe, diremos que la normativa internacional, hizo que se introdujera el delito de *child grooming* por primera vez en nuestro Código Penal a través de la LO 5/2010, de 22 de junio, por la que se modificó el Código Penal de 1995. La introducción del delito en nuestro ordenamiento jurídico tuvo su causa en dos razones, principalmente. En primer lugar, por el crecimiento de casos de pedofilia o pederastia y la repercusión mediática junto con la alarma social (v.g. caso *Mariluz*)³⁵; y, en segundo lugar, por causa de las obligaciones internacionales asumidas por España. Respecto a lo último mencionado, recordemos que a través de la Decisión Marco

³³ Artículo 2.b) de la Directiva (UE) 2011/93/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y explotación sexual de los menores y la pornografía infantil, por la que se sustituye la Decisión Marco 2004/68/JAI. Diario Oficial de la Unión Europea L 335/1, p.7.

³⁴ PÉREZ MACHÍO, A.I.; DE LA CUESTA ARZAMENDI, J.L., "La victimología evolutiva (o del desarrollo) y la vulnerabilidad como pilares de la tutela penal reforzada del menor víctima de delitos", *La integración social del/la menor víctima a partir de la tutela penal reforzada* (pp. 25-68). Aranzadi (2020), p.42-43.

³⁵ MONGE FERNÁNDEZ, A., "De los abusos y agresiones sexuales a menores de trece años. Análisis de los artículos 183 y 183 bis CP, conforme a la LO 5/2010", *Bosch Penal*, 2011, pp. 228-229. En este sentido, la autora hace referencia a TAMARIT SUMALLA en "La protección penal del menor frente al abuso y explotación sexual", Aranzadi, 2000, p.28; y a MUÑOZ CONDE, en "Derecho Penal. Parte especial", 18ª edición, Tirant, 2010, p. 239, sobre el caso "*Mariluz*" y su repercusión mediática.

2004/68/JAI se llamó a los Estados a fijar la edad a partir de la cual el menor puede dar su consentimiento en materia sexual, y posteriormente, con el Convenio de Lanzarote en 2007, se instó a los Estados en su artículo 23 a adoptar *“las medidas legislativas o de otro tipo que sean necesarias para tipificar como delito el hecho de que un adulto, mediante las tecnologías de la información y la comunicación, proponga un encuentro a un niño que no haya alcanzado la edad fijada”*.

Antes de examinar lo que decía el novedoso artículo, procede señalar que, en la referida Ley Orgánica, se introdujo un nuevo epígrafe denominado *“de los abusos y agresiones sexuales a menores de trece años”*. Este punto es de suma importancia, pues mantuvo la edad del consentimiento sexual en los trece años, pero el legislador dedicó exclusivamente un epígrafe a los menores de esa franja de edad³⁶. No obstante, es preciso recalcar que hoy en día no se mantiene la edad del consentimiento sexual en los 13 años, sino que, como más detalladamente se analizará adelante, tras la reforma del Código Penal en 2015, ésta fue elevada a los 16.

El nuevo artículo 183 bis decía lo siguiente: *“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 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 las penas correspondientes a los delitos en su caso cometidos. Las penas se impondrán en su mitad superior cuando el acercamiento se obtenga mediante coacción, intimidación o engaño^{37”}.*

Es decir, la conducta que vino a tipificar este epígrafe era aquella en la que un adulto contacta con un menor a través de medios tecnológicos o telemáticos con el propósito de efectuar un encuentro sexual con el menor, llegando a alcanzar un contacto físico con él a fin de abusar o agredir sexualmente del mismo, o para servirse de él para crear contenido pornográfico, o utilizarlo en espectáculos exhibicionistas. Esta conducta se consideró punible,

³⁶ La edad del consentimiento sexual en los 13 años se introdujo con la reforma de 1999, pues antes de esa fecha el límite de edad era de 12 años. El legislador penal presumió *iuris et de iure* que los menores de 13 años no tenían capacidad para conocer lo que era la sexualidad conforme a su edad cronológica (MONGE FERNÁNDEZ).

³⁷ LO 5/2010, de 22 de junio por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Extraído del BOE núm. 152, de 23 de junio de 2010.

por un lado, por la puesta en contacto del adulto con el menor; y por otro lado, con la exigencia del acompañamiento de actos materiales encaminados al acercamiento. De ello, podemos extraer que se configuró este tipo con el objetivo de poder intervenir en una situación como esta, que tiene más bien carácter de acto preparatorio de un delito sexual.

Posteriormente, tras la incorporación de la directiva 2011/93/UE en nuestro Ordenamiento Jurídico, se modificó nuestro Código Penal mediante la LO 1/2015, de 30 de marzo. Esta reforma fue muy relevante en cuanto al delito de *child grooming* se refiere, pues, configuró una nueva redacción del mismo, pasando a ser el artículo 183 ter, cuyo análisis será el objeto del siguiente epígrafe del presente trabajo.

III. EL ARTÍCULO 183 TER DEL CÓDIGO PENAL

El actual artículo 183 ter del Código Penal establece lo siguiente:

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

2. El que a través de internet, del teléfono o de cualquier otra tecnología de la información y la comunicación contacte con un menor de dieciséis años y realice actos dirigidos a embaucarle para que le facilite material pornográfico o le muestre imágenes pornográficas en las que se represente o aparezca un menor, será castigado con una pena de prisión de seis meses a dos años.”

Como se puede observar, la nueva redacción del artículo tiene diferencias respecto del anterior. En primer lugar, en cuanto a la edad del consentimiento sexual³⁸. Si bien en el

³⁸ Recordemos que la Directiva define la edad del consentimiento sexual como aquella “por debajo de la cual, de conformidad con el Derecho nacional, está prohibido realizar actos de carácter sexual con un menor”.

antiguo artículo 183 bis del Código Penal la edad del consentimiento sexual estaba fijada en los 13 años (muy por debajo que la de otros países europeos), esto no era posible con la transposición de la Directiva, pues lo que ésta pretendía era mejorar la protección de los menores, de tal modo que el legislador, mediante la modificación del Código Penal, decidió elevar la edad del consentimiento sexual a los 16 años. De esta manera, con la modificación, el mero hecho de realizar actos sexuales con un/a menor de 16 años se considera un hecho delictivo, a no ser que *el autor sea una persona próxima al menor por edad y grado de desarrollo o madurez*³⁹.

En segundo lugar, el anterior artículo 183 bis abarcaba desde los agresiones y abusos sexuales hasta la pornografía infantil (esto es, artículos 178-183 y 189, respectivamente). En cambio, el nuevo artículo 183 ter lo acota a los artículos 183 y 189, ya que el 183 da cobertura a los abusos y agresiones sexuales a menores, mientras que el 189 tipifica la pornografía infantil.

En tercer y último lugar, se introduce un apartado segundo donde se tipifica el delito de *sexting*, o dicho de otra forma, la conducta de embaucar al menor de 16 años a través de medios telemáticos para intercambiar o favorecer material pornográfico donde aparezca un menor⁴⁰. No obstante, en el presente trabajo nos centraremos en analizar el apartado primero del artículo 183 ter del Código Penal.

3.1. El bien jurídico protegido

En lo que concierne al bien jurídico que se pretende proteger con la tipificación del delito de *child grooming*, es la indemnidad sexual de los/as menores. No se debe confundir la indemnidad sexual con la libertad sexual, pues son dos conceptos completamente diferentes, significando el segundo la capacidad que tiene un sujeto para decidir si quiere o no mantener relaciones sexuales y en qué condiciones. Así pues, la libertad sexual se aplica, de algún modo, a aquellos sujetos que tienen la capacidad para decidir en su vida sexual, esto es, a

³⁹ Art. 183 quáter del Código Penal.

⁴⁰ DOLZ LAGO, M.J., “*Child grooming y sexting: anglicismos, sexo y menores en el Código Penal tras la reforma del 2015*” Diario La Ley, Nº 8758, Sección Doctrina, 10 de Mayo de 2016.

aquellos que ya han alcanzado la mayoría de edad sexual, que, en nuestro Código Penal está fijada en los 16 años⁴¹.

Por el contrario, cuando se habla de indemnidad sexual se hace referencia al derecho que corresponde a todas las personas, a no sufrir ningún daño de carácter físico o moral a consecuencia de actividades de índole sexual. En lo que a los/as menores concretamente se refiere, se apela a proteger el adecuado curso de su personalidad y sexualidad, pues, al fin y al cabo, son personas que no han alcanzado todavía la capacidad de decisión en este ámbito⁴². Entendiendo por adecuado, “*un desarrollo y una formación adecuados, libres de injerencias extrañas a sus intereses, y a un adecuado proceso de socialización*”⁴³. En la misma línea, la jurisprudencia dice acerca de ello que, “*por indemnidad sexual debe entenderse el derecho a no verse involucrado en un contexto sexual, sin un consentimiento válidamente expresado, con el riesgo que esta involucración puede conllevar para la formación y desarrollo de la personalidad y sexualidad de los menores concernidos*”⁴⁴.

No obstante, hay otros autores, como MONGE FERNÁNDEZ, que entienden que entre la libertad y la indemnidad sexual existe una relación de progresión, en la que la indemnidad se asocia a una libertad sexual en fase de afianzamiento o consolidación, que se protege hasta el momento en el que el menor tenga capacidad para consentir en el ámbito sexual⁴⁵.

En relación con lo anteriormente expuesto, cabe recordar que el menor se considera como una víctima especialmente vulnerable, y es por ello que el menoscabo sufrido por el menor no solo engloba los daños físicos, sino también los psicológicos, pues una conducta como esa

⁴¹ DOLZ LAGO, M.J., “*Child grooming y sexting: anglicismos, sexo y menores en el Código Penal tras la reforma del 2015*” Diario La Ley, Nº 8758, Sección Doctrina, 10 de Mayo de 2016..

⁴² PARDO MARQUINA, V., “*El daño moral en las víctimas de delitos contra la libertad e indemnidad sexuales, su prueba y su valoración*”, Diario La Ley, Nº 9776, Sección Doctrina, 2021.

⁴³ FERRANDIS CIPRIÁN, D., “*El delito de online child grooming (art. 183 bis CP)*”, “*Delitos sexuales contra menores: abordaje psicológico, jurídico y policial*”, Tirant, 2014, p.193.

⁴⁴ Vid. Fundamento de Derecho tercero de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Nº185/2016, de 15 de marzo.

⁴⁵ MONGE FERNÁNDEZ, A., “*De los abusos y agresiones sexuales a menores de trece años. Análisis de los artículos 183 y 183 bis CP, conforme a la LO 5/2010*”, Bosch Penal, 2011, pp.57 y ss. En este sentido también, GÓRRIZ ROYO, E., “*‘online child grooming’ en Derecho Penal español*”, INDRET Revista para el Análisis del Derecho, 2016, p.12.

perjudica también, como previamente se ha mencionado, la formación y desarrollo de la personalidad y sexualidad del menor⁴⁶.

Por otro lado, de la consolidada jurisprudencia del Tribunal Supremo se puede extraer una postura clara, y la ilustre Sala entiende que los delitos de carácter sexual cometidos de manera telemática contra un/a menor, aún sin haber llegado a desencadenar en un contacto físico, atenta contra la indemnidad sexual del mismo. Así se puede observar, por ejemplo, en su Sentencia 320/2019 de 19 de junio, donde se expone en el Fundamento de Derecho tercero que *“en la actualidad, a raíz de la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo (RCL 2015, 439, 868) , que ha elevado la franja cronológica para ser considerado víctima de este delito, se ha suprimido la referencia al bien jurídico protegido sustituyendo la mención a la indemnidad sexual por una mención más amplia a ‘... actos de carácter sexual con un menor de 16 años’. Este cambio legislativo, no debe interpretarse más allá de una rectificación semántica que no modifica el criterio de esta Sala respecto a la indemnidad sexual como bien jurídico protegido cuando el menor de edad es el destinatario de un ataque de carácter sexual (...) De hecho, el epígrafe y que rotula el Título VIII del Libro II sigue incluyendo una alusión expresa la indemnidad sexual como bien jurídico protegido.”*

En la misma Sentencia y mismo Fundamento de Derecho tercero, se expone de igual manera que *“Más allá de aquellos supuestos en los que la falta de contacto físico se produce en un contexto de proximidad entre agresor y víctima, las nuevas formas de comunicación introducen inéditos modelos de interrelación en los que la distancia geográfica deja paso a una cercanía virtual en la que la afectación del bien jurídico, no es que sea posible, sino que puede llegar a desarrollarse con un realismo hasta ahora inimaginable. Y, entre los ejemplos que se ofrecían de resoluciones de esta Sala en las que hemos considerado que el ataque a la indemnidad sexual del menor de edad puede producirse sin esa contigüidad física, citaba la obtención de grabaciones con inequívocos actos sexuales ejecutados por menores de edad”*.

El Tribunal Supremo, en la misma línea, también declaró en el Fundamento de Derecho tercero de su sentencia 411/2006, de 18 de abril, que el menor *“es incapaz para autodeterminarse respecto del ejercicio de su libertad sexual, negándole toda la posibilidad de decidir acerca de su incipiente dimensión sexual y recobrando toda su fuerza el argumento de la intangibilidad o indemnidad como bien jurídico protegido”*.

⁴⁶ Así se establece en el preámbulo, apartado XIII, de la LO 5/2010.

A modo de conclusión de este epígrafe, cabe reflexionar que el delito de *online child-grooming* genera en los/as menores víctimas del delito el duplo de posibilidades de padecer una sintomatología depresiva, además de presentar síntomas de trastornos psicopatológicos u otros tipos de trastornos⁴⁷. Por ello, y al igual que explica la autora SAÑUDO UGARTE⁴⁸, el menoscabo que sufre la víctima se puede encajar en la noción de “indemnidad sexual”, pues, como se ha mencionado anteriormente, lo que pretende proteger es el correcto desarrollo del menor en su ámbito personal y sexual.

3.2. El sujeto pasivo del delito: el/la menor de edad

En lo que concierne al sujeto pasivo del delito, es, conforme a la actualidad de nuestra Ley Penal, el/la menor de 16 años, y así se puede extraer del texto literal del artículo 183 ter: “*El que a través de internet, del teléfono o de cualquier otra tecnología de la información y la comunicación contacte con un menor de dieciséis años (...)*”. Esto no fue así hasta 2015, pues, previamente a la reforma del Código Penal, la edad del consentimiento sexual estaba fijada en los 13 años⁴⁹, y como se ha mencionado anteriormente, este límite de edad era el más bajo de toda la Unión Europea⁵⁰.

La reforma para aumentar la edad del consentimiento sexual vino justificada por diversas razones. En primer lugar, fue una respuesta a las obligaciones internacionales contraídas, y así se puede extraer del apartado XII del preámbulo de la última reforma del Código Penal, la Ley Orgánica 1/2015⁵¹.

⁴⁷ Información extraída de la tesis doctoral de Sañudo Ugarte, donde menciona los datos obtenidos de un estudio de Wells y Mitchell realizado en 2007.

⁴⁸ SAÑUDO UGARTE, M.I., “El grooming (art. 183 ter 1 y 2 CP): análisis típico y propuesta interpretativa”, tesis doctoral, Leioa (Bizkaia), 2016.

⁴⁹ Vid. art. 183 bis del Código Penal, conforme a la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio por la que se modifica el Código Penal de 1995: “*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...*”

⁵⁰ Dice la Circular 1/2017, de 6 de junio, sobre la interpretación del art. 183 quáter del Código Penal de la Fiscalía General del Estado, que las edades del consentimiento sexual en el resto de Europa estaban fijadas en: 14 años (Alemania, Hungría, Portugal, Austria e Italia); 15 años (Suecia, Polonia, Francia y Dinamarca); 16 años (Países Bajos, Noruega, Reino Unido, Luxemburgo y Bélgica); 17 años (Chipre e Irlanda); y 18 años (Malta).

⁵¹ El texto dice: “*en la actualidad, la edad prevista en el Código Penal era de trece años, y resultaba muy inferior a la de los restantes países europeos –donde la edad mínima se sitúa en torno a los quince o dieciséis años– y una de las más bajas del mundo. Por ello, el Comité de la Organización de las Naciones Unidas sobre*

En segundo lugar, por la estrecha relación que tienen los jóvenes de esa franja de edad con las TICs. Esto es, hoy en día se dice que los niños/as crecen con la tecnología (popularmente denominada como “Generación@” o “Generación Virtual”). No obstante, la edad en la que los/as menores pueden ser más susceptibles de ser víctimas de un delito como este, en general, va más allá de los 13 años, pues es a partir de esa edad, más o menos, cuando los jóvenes comienzan a utilizar las redes sociales (WhatsApp, Twitter, Instagram, Facebook...)⁵².

A raíz de ello, el Tribunal Supremo ha presumido *iuris et de iure* que los menores de 16 años no tienen capacidad de consentimiento sexual, y así lo ha declarado, entre otras, en el Fundamento de Derecho primero de su Sentencia 287/2018, de 14 de junio, donde manifiesta que “*consecuentemente, en los supuestos de menor de 16 años, nos encontramos ante una incapacidad del sujeto pasivo para prestar un consentimiento válido (art. 181.2), resulta irrelevante el consentimiento de aquél en mantener relaciones, toda vez que por debajo de ese límite legalmente previsto, se considera la menor con una voluntad carente de la necesaria formación para poder ser considerada libre y aunque acceda o sea condescendiente con el acto sexual, no determina, en forma alguna, la licitud de éste*”.

En tercer lugar, precisamente por ser los menores de 16 años más susceptibles de convertirse en sujetos pasivos de *child grooming*, se consideró la necesidad de otorgarles una tutela penal reforzada.

Ahora bien, cabe mencionar que el límite de los 16 años del sujeto pasivo queda de algún modo flexibilizado por el artículo 183 quáter⁵³ del Código Penal, en el que la anteriormente mencionada presunción *iuris et de iure* cae, cuando el autor del delito es también menor de edad. Es decir, no será penalmente responsable el autor del delito cuando éste sea próximo a la edad del menor de 16, y éste/a preste libremente su consentimiento. Sin embargo, para poder demostrarlo, hay que acreditar dicha prestación de libre consentimiento del menor

Derechos del Niño sugirió una reforma del Código penal español para elevar la edad del consentimiento sexual (...).”

⁵² GÓRRIZ ROYO, E., “‘online child grooming’ en Derecho Penal español”, INDRET Revista para el Análisis del Derecho, 2016, p.19.

⁵³ El artículo dice literalmente: “*El consentimiento libre del menor de dieciséis años excluirá la responsabilidad penal por los delitos previstos en este Capítulo, cuando el autor sea una persona próxima al menor por edad y grado de desarrollo o madurez.*”

objeto del delito⁵⁴. En este sentido, el Tribunal Supremo también se ha pronunciado, tal y como podemos observar en el Fundamento de Derecho tercero de la STS 478/2019, de 14 de octubre, mencionando que, *“se trata de destipificar conductas en las que la edad del sujeto activo se aproxime a la del menor de edad, por cuanto entonces habría una madurez similar en ambos. El propio artículo 183 quáter atiende tanto a la edad como al grado de desarrollo o madurez”*.

Por otro lado, puede suceder que el sujeto activo actúe desconociendo el elemento típico relacionado con la edad del sujeto pasivo. Es decir, que el sujeto activo, a la hora de contactar con el/la menor, no conozca la edad del mismo, o bien, aun sabiendo que es menor, piense que es mayor de 16. En dicho caso, el autor incurriría en un error de tipo, tipificado en el artículo 14.1 del Código Penal, que dice lo siguiente: *“El error invencible sobre un hecho constitutivo de la infracción penal excluye la responsabilidad criminal. Si el error, atendidas las circunstancias del hecho y las personales del autor, fuera vencible, la infracción será castigada, en su caso, como imprudente”*.

Por lo tanto, atendiendo al precepto literal, si el error fuera invencible, es decir, aquel que aun atendiendo a las circunstancias concretas no se podría evitar, el sujeto quedaría exento de responsabilidad penal. Sin embargo, en caso de que fuese vencible, o mejor dicho, si atendiendo a las circunstancias concretas ese error se hubiera podido evitar, la conducta será castigada en su modalidad imprudente.

Ahora bien, analizando la jurisprudencia en relación con el asunto tratado en este epígrafe, se puede extraer del Fundamento de Derecho segundo de la Sentencia 783/2015, de la Audiencia Provincial de Madrid lo siguiente: *“la concurrencia de un error de tipo vencible excluye la existencia de dolo y, por tanto, conduce a la sanción del hecho con la pena prevista para el delito imprudente. Sin embargo, en los casos en que un delito no se sanciona expresamente en forma imprudente -es decir, se sanciona sólo si se ha cometido con dolo- no cabe la punición del error de tipo vencible, pues la cláusula del artículo 12 excluye cualquier pena en estos casos (“numerus clausus”). En otras palabras: cuando un delito sólo se sanciona de forma dolosa, cualquier error de tipo -aún vencible- excluye la pena”*. Esto es,

⁵⁴ GUTIÉRREZ AZANZA, D.A., *“Delito de ‘child grooming’, configuración jurisprudencial”*, LA LEY Derecho de Familia, N°27, 2020.

como el delito de *child grooming* sólo se puede castigar en su forma dolosa, tanto el error vencible como el invencible serán motivo de exclusión de la pena.

De todos modos, cabe mencionar que no solo vale con la alegación del error, pues el mismo debe ser adecuadamente probado. Así se puede observar, *verbi gratia*, en el Fundamento de Derecho segundo de la Sentencia 97/2015, de 24 de febrero, del Tribunal Supremo, donde se menciona que el error debe probarse “*como cualquier causa de irresponsabilidad, por lo que no es suficiente con la mera alegación. El desconocimiento de la edad, como argumento cognoscitivo de defensa, ha de ser probado por quien alega tal exculpación e irresponsabilidad, sobre la base de que se trata de una circunstancia excepcional que ha de quedar acreditada como el hecho enjuiciado.*”

3.3. Conducta típica

Como ya sabemos, el Tribunal Supremo ha declarado que “*el término Chid Grooming se refiere a las acciones realizadas deliberadamente con el fin de establecer una relación y un control emocional sobre un menor con el fin de preparar el terreno para el abuso sexual del menor*⁵⁵”, pero, ¿Cuál es la conducta típica que integra el artículo 183 ter del Código Penal?

Observando el artículo en concreto⁵⁶, se puede contemplar que el tipo es de carácter mixto acumulado⁵⁷: esto es, la conducta típica está integrada por tres elementos, que, a continuación, serán examinados detalladamente: la primera de ellas hace referencia al contacto no físico (telemático) con un menor de 16 años por medio de recursos tecnológicos

⁵⁵ Vid. STS 97/2015, de 24 de febrero.

⁵⁶ Recordemos que el texto literal del apartado 1 del artículo 183 ter del Código Penal dice lo siguiente: “*El que a través de internet, del teléfono o de cualquier otra tecnología de la información y la comunicación contacte con un menor de dieciséis años y proponga concertar un encuentro con el mismo a fin de cometer cualquiera de los delitos descritos en los artículos 183 y 189, siempre que tal propuesta se acompañe de actos materiales encaminados al acercamiento, será castigado con la pena de uno a tres años de prisión o multa de doce a veinticuatro meses, sin perjuicio de las penas correspondientes a los delitos en su caso cometidos. Las penas se impondrán en su mitad superior cuando el acercamiento se obtenga mediante coacción, intimidación o engaño*”.

⁵⁷ DÍAZ MORGADO, C., “Delitos contra la libertad e indemnidad sexual”, *Manual de Derecho Penal. Parte Especial*, 2ª edición, Tirant, 2019, p.294.

(TICs); la segunda se refiere a la *propuesta de encuentro entre el sujeto activo y pasivo*; y la tercera, alude a la *verificación de actos materiales encaminados al acercamiento*⁵⁸.

En primer lugar, queda el hecho de que el sujeto activo contacte con un menor de 16 años a través de TICs. Si atendemos a la noción de “contactar”, según la RAE, significa “establecer contacto o comunicación con alguien”. No obstante, el rasgo característico del delito de child grooming es el hecho de realizarlo a través de medios tecnológicos, englobando estos la totalidad de los medios de comunicación (teléfono móvil, tabletas, ordenadores... incluidos aquellos medios que pudieran inventarse en el futuro). Esta última idea ha quedado corroborada por el Tribunal Supremo, pues estableció que *“El contacto tiene que ser por medio tecnológico. La Ley se refiere a Internet, teléfono o cualquier otra tecnología de la información y la comunicación, se trata por tanto, de un listado abierto que da cabida a cualquiera otros mecanismos o sistema de transmisión de datos que no precisen conexión a Internet o a una línea telefónica, como por ejemplo, conexión en red mediante Wi-Fi o Ethernet, aplicaciones basadas en Bluetooth u otros sistemas que puedan desarrollarse (...) la exigencia de que la relación se desarrolle por medios tecnológicos parece descartar la aplicación de supuestos en los que la relación se desarrolle en el sentido real, es decir, mediante el contacto físico entre el delincuente y la víctima*⁵⁹”.

Dentro de este primer comportamiento, es preciso señalar la necesidad de la respuesta del/a menor. Esto es, cuando el sujeto activo se pone en contacto con el menor pero éste no recibe respuesta por parte del mismo, no se considera que se está poniendo en peligro el bien jurídico protegido, es decir, no se está produciendo un menoscabo en la indemnidad sexual del menor. Por lo tanto, para poder tomar en consideración este primer elemento integrante de la conducta típica, es esencial que el/la menor conteste⁶⁰.

Cabe mencionar, que el Tribunal Supremo ha declarado que no será necesario evaluar si el que realizó el contacto inicial fue el/la menor o el autor del delito, pues lo sustancial de este delito es la intención del mayor de edad de contactar con el/la menor con un determinado

⁵⁸ DÍAZ MORGADO, C., “Delitos contra la libertad e indemnidad sexual”, *Manual de Derecho Penal. Parte Especial*, 2ª edición, Tirant, 2019, pp. 294 ss.

⁵⁹ Vid. STS 97/2015, de 24 de febrero, Fundamento de Derecho primero.

⁶⁰ VILLACAMPA ESTIARTE, C., “La incriminación del online child grooming en Derecho Penal español”, *El delito de online child-grooming o propuesta sexual telemática a menores*”, Tirant, 2015, p.162

fin sexual⁶¹. Así se desprende del Fundamento de Derecho primero de la STS 199/2017, de 27 de marzo, donde el ilustre Tribunal dice claramente que *“el tipo no exige que el autor sea quien inicia el contacto, sino que basta que contacte y proponga concertar un encuentro con la finalidad sexual concretada en la ejecución de hechos que sean constitutivos de alguno de los delitos a los que se refiere el precepto”*.

El segundo lugar corresponde a la conducta de propuesta de encuentro del sujeto activo al pasivo con la intención de cometer los delitos de los artículos 183 y 189 del Código Penal (abuso/agresión sexual a menores, pornografía infantil), tal y como se ha adelantado anteriormente. Para que el delito se entienda consumado no es necesario que se llegue a efectuar un efectivo encuentro entre el *groomer* y la víctima, sino, es suficiente con haber realizado los actos materiales dirigidos al efectivo encuentro entre el sujeto activo y pasivo⁶². Así lo ha confirmado el Tribunal Supremo en su Sentencia 158/2019, de 26 de marzo, al afirmar en el Fundamento de Derecho cuarto que, *“en cuanto al delito del artículo 183 ter, el tipo requiere que la propuesta venga acompañada de actos materiales encaminados al acercamiento, sin que exija la ejecución de actos de naturaleza sexual que afecten a la indemnidad sexual del menor, que, en caso de existir, serían sancionados de forma independiente”*. Por lo tanto, se puede observar que lo que se pretende con la tipificación de esta conducta es adelantar, de algún modo, la intervención penal hacia el sujeto activo del delito por haber puesto en peligro la indemnidad sexual del menor.

Ahora bien, ¿Es necesario que el/la menor acepte para que se cumpla esta conducta? Pese a que una parte de la doctrina opine que sí es necesaria la aceptación por parte del sujeto pasivo, el Tribunal Supremo ha declarado que esta conducta se consuma con el simple hecho de concertar el encuentro, siempre y cuando se den los demás elementos integrantes del tipo, sin ser necesaria la aceptación de la víctima⁶³. En la misma línea, cuando la ausencia de respuesta por parte del/la menor víctima vaya acompañada por actos materiales dirigidos al encuentro con la misma, se considerará de igual modo realizada. De la misma manera que, habiendo aceptado la víctima el encuentro con el sujeto activo del delito, posteriormente el/la

⁶¹ “RODRÍGUEZ LASTRAS, P.; “Menores víctimas en la red”, LA LEY Derecho de Familia, Nº27 (2020).

⁶² DÍAZ MORGADO, C., en “Comentarios al Código Penal, reforma LO 1/2015 y 2/2015”, Tirant, 2015, p.677.

⁶³ Vid. STS 97/2015, de 24 de febrero, Fundamento de Derecho 1º: *“la consumación en caso de concurrir los restantes elementos del tipo se produciría por la mera concertación de la cita sin que sea necesaria la aceptación de la misma y menos aún su verificación”*.

menor decide no personarse en el lugar, también se considerará realizada esta conducta de propuesta de encuentro⁶⁴.

En tercer lugar, se halla la verificación de actos materiales encaminados a la aproximación con el/la menor. Con “actos materiales” se hace referencia a una actividad que va más allá del entorno virtual, y es de suma importancia, pues es la conducta mediante la cual se tendrá que acreditar la consumación del delito. En esta línea, el Tribunal Supremo ha declarado que esa es la tendencia mayoritaria en la doctrina (STS 109/2017). No obstante, en el Fundamento de Derecho segundo de la misma Sentencia, el Tribunal también establece que *“un sector considera que si el legislador ha tomado el término material como opuesto al espiritual conforme a la acepción de la Real Academia Española, tendrían cabida en este concepto actos digitales que no tengan repercusión física. Así considerados los actos digitales exigidos por el tipo como “encaminados al acercamiento” no se distinguirían de los actos digitales a través de los que se ha desarrollado la relación o los que se hayan realizado para formular la propuesta de encuentro, si se entiende que los actos deben ser ejecutados para que tal encuentro tenga lugar”*.

Aunque los actos materiales no están concretamente determinados en el Código Penal a través de un listado cerrado, éstos deben ir encaminados a producir una estrecha relación de confianza progresiva, hasta derivar en un posible encuentro efectivo con el/la menor⁶⁵. Esto último puede referirse a una fecha y lugar determinados⁶⁶. En este mismo sentido, el Tribunal Supremo, en la anteriormente mencionada STS 97/2015, entiende en su Fundamento de Derecho primero que dichos actos materiales *“deben ir “encaminados al acercamiento”, finalidad que obliga a hacer una interpretación de los términos usados por el legislador; la redacción del precepto, en principio, parece referirse al estrechamiento de la relación de seducción, es decir, al acercamiento del delincuente al menor, afianzando mediante tales actos materiales el efecto y confianza a la víctima, y también cabe interpretar que el acercamiento es, en realidad, el propio “encuentro”*.

⁶⁴ TAMARIT SUMALLA, J.M., en “Comentarios al Código Penal español”, “GÓRRIZ ROYO, E., “online child grooming’ en Derecho Penal español”, INDRET Revista para el Análisis del Derecho, 2016, p.19

⁶⁵ Vid. STS 109/2017, de 22 de febrero, fundamento de derecho 2º, aptdo.2º: *El tipo objetivo exige actos materiales encaminados al acercamiento. El legislador sólo ha concretado en cuanto a la naturaleza del acto que tiene que ser material y no meramente formal y su finalidad encaminada al acercamiento. Estamos ante un numerus apertus de actos que el legislador no ha querido acotar en función de las ilimitadas formas de realizar estos actos”*.

⁶⁶ DÍAZ MORGADO, C., en “Comentarios al Código Penal, reforma LO 1/2015 y 2/2015”, Tirant, 2015, p.677.

No hay que confundir los actos materiales con los actos ejecutivos correspondientes a la tentativa de los delitos de los artículos 183 y 189, teniendo que ir dirigidos los primeros a la aproximación del sujeto activo del delito con el/la menor. Así pues, la autora GÓRRIZ ROYO extrae de diversas Sentencias los siguientes sucesos que se han considerado “actos materiales”⁶⁷: realizar una propuesta de encuentro al menor, y sin haber recibido respuesta, o siendo ésta negativa, acudir “en su encuentro” visitando los lugares que frecuenta, y esperarla (SAP 476/2015, de 23 de junio, Barcelona); hacer regalos específicos a la víctima para poder mantener el contacto con ella, verbi gratia, un teléfono móvil (STS 97/2015, de 24 de febrero); que el/la menor el 16 años acuda a una cita en el lugar y hora que previamente hubiera propuesto el sujeto activo del delito a través de medios tecnológicos, tales como teléfono, redes sociales etc. (SAP 844/2015, de 22 de septiembre, Albacete).

Por otra parte, en lo que a la consumación del delito se refiere, ya se ha adelantado antes que será necesaria la realización de actos materiales dirigidos a la aproximación del sujeto pasivo hacia el/la menor, independientemente de que el/la menor conozca o no la intención real del autor del delito. Como se puede observar, se trata de un delito de mera actividad, pues la misma redacción del texto impide sancionar la tentativa del mismo, presumiendo consumado el delito incluso cuando no se llegue a dar el encuentro físico entre ambos individuos, siempre que se hayan verificado los mencionados actos materiales dirigidos al acercamiento⁶⁸.

En suma a lo anteriormente expuesto, se puede decir, en efecto, que estamos ante un delito de peligro, pues lo que pretende castigar es el comportamiento que pone en peligro la indemnidad sexual del menor, sin tener que darse una lesión precisa del mismo. Así lo avalan autores como TORRES KEENLYSIDE, ORTIZ HERNÁNDEZ Y GARRÓS FONT, al afirmar que “*Se configura como un delito de peligro, ya que su configuración no atiende a una lesión efectiva del bien jurídico protegido sino a un comportamiento que ponga en peligro al mismo*”⁶⁹. De la misma forma lo ha confirmado el Tribunal Supremo en el Fundamento de Derecho primero de su Sentencia 97/2015, de 24 de febrero, en la que la Sala

⁶⁷ GÓRRIZ ROYO, E.M., “‘online child grooming’ en Derecho Penal español”, INDRET Revista para el Análisis del Derecho, 2016, pp. 31.

⁶⁸ GONZÁLEZ TASCÓN, M.M., “El nuevo delito de acceso a niños con fines sexuales a través de las TIC”, Estudios Penales y Criminológicos, Vol. XXXI, 2011, p. 253

⁶⁹ TORRES KENLYSIDE, A.; ORTIZ HERNÁNDEZ, S.; GARRÓS FONT, I.; “El delito de grooming o ciberacoso infantil desde una perspectiva legal y criminológica”, Revista Aranzadi Doctrinal num. 3/2021, 2021.

explica que “*La naturaleza de este delito es de peligro por cuanto se configura no atendiendo a la lesión efectiva del bien jurídico protegido, sino a un comportamiento peligroso para dicho bien.*”

En último lugar, la pena prevista por el Código Penal para el tipo básico, cuyo análisis acabamos de realizar, es 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*”. No obstante, el subtipo agravado del delito de *child grooming* impone la pena en su mitad superior cuando el acercamiento a la víctima se realice mediante engaño, coacción o intimidación.

3.3.1 La cláusula concursal del delito de *child grooming*

De acuerdo con todo lo anteriormente expuesto, resulta razonable pensar que el *child grooming* es, en efecto, un delito preparatorio para la comisión de otros delitos que atentan contra la indemnidad sexual. En tal sentido, ¿qué ocurriría si el sujeto activo culmina su propósito teniendo el encuentro con la víctima, y comete alguno de los delitos descritos en los artículos 183 y 189? Tanto doctrinalmente como jurisprudencialmente ha habido disparidad de opiniones: una parte entiende que se trata de dos cuestiones completamente diferentes, al desarrollarse un delito en el entorno virtual y el otro en un entorno físico, y por ello se deben penar los dos delitos. No obstante, otra parte entiende que el delito de *child grooming* es un delito de riesgo, que, en el caso de derivar en un delito de lesión (abuso/agresión sexual, por ejemplo) el precepto más grave debe absorber al menos grave para no incurrir en *bis in idem*⁷⁰. Ahora bien, del propio artículo 183 ter 1 se puede extraer que las penas se impondrán “*sin perjuicio de las penas correspondientes a los delitos en su caso cometidos*”.

Conforme a lo mencionado anteriormente, analizando la doctrina por un lado, se pueden percibir diferentes opiniones entre los autores. Por ejemplo, VILLACAMPA ESTIARTE afirma que, atacando ambos delitos el mismo bien jurídico protegido, no cabe la aplicación de un precepto *cuando concurre una calificación más grave del hecho por constituir un ataque*

⁷⁰ SANCHÍS CRESPO, C., VELASCO NÚÑEZ, E., “*Tipos delictivos, Parte II*”, “Delincuencia Informática”, Tirant, 2019, p. 155 ss.

más intenso o acabado del mismo bien jurídico⁷¹. Sin embargo, otros autores tienen una opinión diferente, como DE LA MATA BARRANCO, que, bajo su criterio, establece que la indemnidad sexual es única como bien jurídico protegido, pero, la misma se puede lesionar de muchas maneras, y habrá que estar a cada caso en concreto para aplicar o no el concurso adecuadamente⁷². Esto es, habrá que atender a la comisión de estos delitos en conjunto, teniendo en cuenta el principio *non bis in idem* a fin de impedir una doble sanción penal cuando se ataca al mismo bien jurídico⁷³. Otros autores como FERRANDIS CIPRIÁN se decantan a favor del concurso de delitos⁷⁴.

El criterio jurisprudencial tampoco ha sido uniforme, así se puede observar, por un lado, en la SAP de Jaén 113/2015, de 11 de mayo, donde acogen la postura del concurso: “*Queda a salvo el concurso con los delitos en su caso cometidos tras dicho acercamiento y propuesta, pues este tipo sanciona, como hemos visto, la mera acción de contacto acompañada de actos materiales de acercamiento, con independencia de que se haya conseguido el acto al que se encaminaba*”.

Por otro lado, el principio a seguir en otras ocasiones ha sido el de absorción del abuso o agresión posterior al delito de *grooming*, tal y como se puede apreciar en la STS 864/2015, de 10 de diciembre: “*Los abusos o agresión sexual consecuencia del acercamiento y aproximación obtenidos por los medios tipificados en el art. 183 bis absorben a éste. El delito del art. 183 bis (actual 183 ter) es un delito de riesgo que quedará absorbido cuando el resultado que se pretende prevenir se alcanza efectivamente: es un caso de progresión delictiva*”. En la misma línea, y en parecidas palabras se pronunció también el Tribunal Supremo, en la Sentencia 109/2017, de 22 de febrero: “*el delito del art. 183 bis (actual 183 ter) es un delito de riesgo que quedará absorbido cuando el resultado que se pretende prevenir se alcanza efectivamente: es un caso de progresión delictiva*”.

⁷¹ DE LA MATA BARRANCO, N.J., “*El contacto tecnológico con menores del art. 183 ter 1 CP como delito de lesión contra su correcto proceso de formación y desarrollo personal sexual*”, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 19-10, 2017, p. 21.

⁷² DE LA MATA BARRANCO, N.J., “*El contacto tecnológico con menores del art. 183 ter 1 CP como delito de lesión contra su correcto proceso de formación y desarrollo personal sexual*”, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 19-10, 2017, pp. 23-24.

⁷³ SÁNCHEZ ESCRIBANO, M.I.M., “*Propuesta para la interpretación de la cláusula concursal recogida en el artículo 183 ter 1 (delito de online child grooming)*”, Revista de Derecho, Empresa y Sociedad (REDS), Nº 12, 2018, p.144.

⁷⁴ FERRANDIS CIPRIÁN, D., “*El delito de online child grooming (art. 183 bis CP)*”, “*Delitos sexuales contra menores: abordaje psicológico, jurídico y policial*”, Tirant, 2014, p.198.

Sin embargo, el 8 de noviembre de 2017 la Sala Segunda del Tribunal Supremo uniformó el criterio, publicando un acuerdo del Pleno, para el mencionado caso en el que el contacto con la víctima vaya seguido de una lesión contra su indemnidad sexual, decantándose por el concurso real, y declaró que: *“El delito de ciberacoso sexual infantil previsto en el artículo 183 ter.1 del Código Penal, puede conformar un concurso real de delitos con las conductas contempladas en los artículos 183 y 189”*. Por lo tanto, cuando el encuentro con la víctima derive en la comisión de otro de los delitos mencionados se conformará un concurso real, es decir, cada delito constituirá un delito autónomo, y por ende, se aplicará la acumulación de penas⁷⁵.

3.3.2 Elementos sustantivos: ámbito subjetivo del delito

En lo que se refiere al ámbito subjetivo del delito, en primer lugar, cabe analizar el dolo. Como es sabido, el dolo está integrado por dos elementos: un primer elemento intelectual, es decir, conocer y saber que la conducta que se está llevando a cabo es delictiva; y un segundo elemento volitivo, o mejor dicho, tener la voluntad de cometer el delito⁷⁶.

Aplicada la teoría al delito analizado en concreto, el sujeto activo que lo cometa, deberá conocer todos los elementos integrantes del tipo para poder acreditar dicho primer elemento intelectual: la puesta en contacto con un menor de 16 años (si bien esto puede incurrir en error de tipo, como se ha detallado anteriormente), propuesta de encuentro con el/la menor, y llevar a cabo actos materiales dirigidos a la aproximación con el/la menor.

En lo concerniente al elemento volitivo, además de querer cometer las conductas anteriores, se exige un elemento adicional al dolo, siendo éste la voluntad del autor para cometer posteriormente otro delito de carácter sexual, al proponer el encuentro al menor.

⁷⁵ Vid. art. 73 CP: *“Al responsable de dos o más delitos o faltas se le impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones para su cumplimiento simultáneo, si fuera posible, por la naturaleza y efectos de las mismas”*.

⁷⁶ MUÑOZ CONDE, F., GARCÍA ARÁN, M., “Derecho Penal. Parte General”, 10ª edición, Tirant, 2019, p.251-252.

IV. SÍNTESIS

Conforme a lo que hemos visto hasta ahora, se puede decir que el delito de *online child grooming* fue introducido en nuestro Ordenamiento Jurídico por causa de las regulaciones internacionales, que fueron dando respuesta, poco a poco, a la necesidad de otorgar una mayor protección al menor como víctima del delito. De este modo, recordemos cómo en un principio, la Convención de los Derechos del Niño de 1989 reconoce a toda persona menor de 18 años como sujeto de derecho, como titular de derechos y obligaciones, llamando a los Estados Parte a integrar medidas en sus Ordenamientos Jurídicos que protejan la figura del menor. Asimismo, esta Convención fue una clara influencia para las siguientes normas que vinieron después: el Convenio de Budapest y la Decisión Marco 2004/68/JAI en cuanto a comenzar a abordar los delitos contra la indemnidad sexual de los menores; y el Convenio de Lanzarote en cuanto a la primera aproximación del delito de *child grooming* en Europa y protección de los menores víctimas de los delitos sexuales contra los mismos.

De esta forma, en 2010 se introduce el delito de *child grooming* en nuestro Código Penal por primera vez fijando la comisión de la conducta hacia los menores de 13 años, y tras la incorporación de la directiva 2011/93/UE, llegó la modificación del Código Penal en 2015, y con ella, la nueva redacción del delito analizado, elevando dicha edad a los 16, como se ha dicho anteriormente. Ello, en definitiva, ha supuesto una protección mayor ante el posible peligro que puede llegar a tener un menor en contacto con las redes sociales.

Sin embargo, la tecnología avanza, y el mundo de las redes sociales también. Por un lado, eso conlleva ventajas, pero junto al factor de que los jóvenes se sumergen cada vez más temprano en el mundo de las redes sociales, puede resultar peligroso, pues, tal y como explica RODRIGUEZ LASTRAS, “*como menores que son, adoptan y rápidamente superan en su uso y aplicación a las personas encargadas de velar por ellos, que en la mayoría de los casos, no son conscientes de los riesgos a los que los someten*”⁷⁷.

Eso ha derivado en una necesidad para adaptar la legislación actual a las nuevas necesidades, y en relación con ello, hay una expectativa de mejora a través de la futura Ley Orgánica de Protección Integral a la Infancia y a la Adolescencia frente a la Violencia, y a través del Anteproyecto de la Ley Orgánica de Garantía Integral sobre Libertad Sexual. Lo que se ha pretendido a través de estas dos futuras herramientas, en líneas generales, es darle

⁷⁷ RODRÍGUEZ LASTRAS, P., “*Menores víctimas en la red*”, LA LEY Derecho de Familia, N°27, 2020.

un papel más protagonista a la prevención, educación, y reparación, con el objetivo de erradicar al máximo posible las conductas delictivas que atenten contra cualquier tipo de violencia contra el menor, incluida aquella que atente contra su indemnidad sexual. Otro aspecto muy relevante que se va a examinar es la cuestión de la prescripción de los delitos más graves cometidos contra los menores, pues va a ser más alargado. Estos aspectos, entre otros, van a ser analizados más detalladamente, a continuación, en los siguientes epígrafes.

V. LA FUTURA LEY ORGÁNICA DE PROTECCIÓN INTEGRAL A LA INFANCIA Y A LA ADOLESCENCIA FRENTE A LA VIOLENCIA

Actualmente, de todos los delitos denunciados por niños y adolescentes, se estima que el 72% de ellos se deben a amenazas, coacciones y delitos sexuales cometidos on-line⁷⁸. Ya en 2010 el Comité sobre los Derechos del Niño de la ONU expuso en las observaciones finales de los informes presentados por los Estados Parte, la recomendación de “*que se apruebe una ley integral sobre la violencia contra los niños, parecida a la relativa a la violencia sexista y doméstica, que garantice la reparación de sus derechos y unas normas de atención mínimas en las diferentes comunidades autónoma*”⁷⁹. Sin embargo, esto no se ha cumplido hasta pasados 11 años, concretamente, el 15 de abril del 2021, donde el Pleno del Congreso aprobó el Proyecto de Ley Orgánica de Protección Integral a la Infancia y a la Adolescencia frente a la Violencia⁸⁰.

El objetivo principal que se persigue con esta Ley es el amparo a los/las menores respecto de la violencia a la infancia en sus múltiples formas: no sólo desde el abordaje de los delitos cometidos contra los mismos, sino también ofrece protección desde un punto de vista preventivo, reparador y sensibilizador. Esto es, pretende dar cobertura íntegramente a la

⁷⁸ TORRES LÓPEZ, P., “Luces y sombras del anteproyecto de Ley Orgánica de Protección Integral a la Infancia y a la Adolescencia frente a la violencia”, *En la calle: revista sobre situaciones de riesgo social*, N°47, 2020, p.27.

⁷⁹ TORRES LÓPEZ, P., “Luces y sombras del anteproyecto de Ley Orgánica de Protección Integral a la Infancia y a la Adolescencia frente a la violencia”, *En la calle: revista sobre situaciones de riesgo social*, N°47, 2020, p.27.

⁸⁰ El resultado de la votación en el Pleno del Congreso fue de 268 votos a favor, 57 votos en contra y 16 abstenciones. Fuente: www.ElDerecho.com.

violencia hacia la infancia, convirtiéndose en una de las pocas Leyes a nivel europeo que afrontan este tema de una forma total⁸¹.

¿Cómo se pretende realizar? En primer lugar, otorgando un papel prioritario a la prevención, pues tal y como se puede extraer de la propia exposición de motivos del Proyecto de Ley⁸², *“La norma establece medidas de protección, detección precoz, asistencia, reintegración de derechos vulnerados y recuperación de la víctima, que encuentran su inspiración en los modelos integrales de atención identificados como buenas prácticas a la hora de evitar la victimización secundaria”*.

En segundo lugar, dedica también un importante papel a las Administraciones Públicas, exigiendo el establecimiento de procedimientos dirigidos a la coordinación entre ellas, en aras de ofrecer una protección efectiva ante el riesgo y desamparo del/de la menor de edad. Además, el texto menciona de forma concreta en el apartado II de la exposición de motivos *“la necesidad de que las Administraciones Públicas establezcan planes y programas específicos de prevención de la violencia sobre la infancia y la adolescencia, identificando grupos de riesgo y especificando los recursos presupuestarios para llevarlos a cabo”*.

En tercer lugar, el objetivo se pretende alcanzar, asimismo, a través de la adopción de medidas respecto a todos los extremos que pueden perjudicar a la infancia, entre otras, medidas respecto al entorno familiar, judicial, escolar, sanitario, y la que más nos incumbe respecto al delito del *child grooming*: medidas en el entorno digital.

En este sentido, en el capítulo IV del Proyecto de Ley se establece el propósito de incrementar la educación a los/las menores que permita el completo desarrollo de los mismos, dirigido, entre otros, a prevenir cualquier tipo de violencia, y en su caso, a reconocer y reaccionar frente a la misma. Así pues, en el apartado segundo del artículo primero, se define la violencia como *“toda acción, omisión o trato negligente que priva a las personas menores de edad de sus derechos y bienestar, que amenaza o interfiere su ordenado desarrollo físico, psíquico o social, con independencia de su forma y medio de comisión, incluida la realizada a través de las tecnologías de la información y la comunicación, especialmente la violencia*

⁸¹ TORRES LÓPEZ, P., “Luces y sombras del anteproyecto de Ley Orgánica de Protección Integral a la Infancia y a la Adolescencia frente a la violencia”, *En la calle: revista sobre situaciones de riesgo social*, N°47, 2020, p.28.

⁸² Congreso de los Diputados: Proyecto de Ley Orgánica de Protección Integral a la Infancia y la Adolescencia frente a la Violencia, Boletín Oficial de las Cortes Generales, 14 de abril del 2021.

digital”, incluyendo el ciberacoso. Por lo tanto, como se puede apreciar, la futura Ley Orgánica también será de aplicación a los y las menores víctimas de *child grooming*.

Respecto a ello, ¿Qué novedades van a introducir dichas medidas? Por un lado, el proyecto plasma en el apartado II de la exposición de motivos la creación de “*nuevos tipos delictivos para evitar la impunidad de conductas realizadas a través de medios tecnológicos y de la comunicación, que producen graves riesgos para la vida y la integridad de las personas menores edad, así como una gran alarma social*”, incluyendo entre esas conductas la comisión de delitos de naturaleza sexual.

Por otro lado, se va a introducir una modificación sustancial en lo que a la prescripción del delito se refiere. Actualmente, el plazo de prescripción de los delitos cometidos contra menores comienza a contar desde que el/la menor cumple 18 años. No obstante, mediante este Proyecto de Ley Orgánica, se prevé la modificación del Código Penal en esta materia, elevando el comienzo del cómputo desde los 18 años, hasta los 30. Es decir, en este caso, al menor que sufra un menoscabo en su indemnidad sexual, el plazo de prescripción para denunciar el delito no comenzará a computar hasta que cumpla los 30 años de edad. Ello tiene una clara justificación: cuando un menor sufre una situación de este calibre, en muchas ocasiones no quiere denunciar, bien por vergüenza, bien por no querer contarlo, por puro desconocimiento, o incluso por el miedo a que se ponga en duda su testimonio. Para más inri, el período de asimilación de tal experiencia negativa en las víctimas suele ser extendido en el tiempo. Por ello, la detección precoz de una situación así suele ser complicada, y con esta nueva modificación lo que se pretende es aumentar los tiempos para que una víctima denuncie cuando esté preparada para ello.

Cabe mencionar también, desde un punto de vista victimológico-reparador, la opción de acceso a un sistema universal y accesible que va a otorgar la futura Ley Orgánica en cuanto a servicios de rehabilitación y tratamiento, para aquellos menores que se encuentren en cualquier situación de violencia mencionada en la Ley.

Por último, lo que se ha pretendido también es implicar a la sociedad en conjunto para la lucha contra la violencia en la infancia. De esta forma, se ha intentado abordarlo mediante la obligación que impone la Ley a toda la ciudadanía de comunicar de forma inmediata a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, al Ministerio Fiscal, o a la autoridad judicial el conocimiento de cualquier indicio de violencia que se ejerza sobre un menor.

En suma de todo lo mencionado hasta ahora acerca de esta futura Ley, ¿Cómo puede influir esta futura norma al delito de *child grooming* en concreto? Por un lado, desde el enfoque preventivo a través de medidas a establecer en lo que al entorno digital se refiere, a fin de evitar daños en la indemnidad sexual del menor. O aun cuando se hayan producido daños en la misma, dirigiendo las medidas a efectuar una reparación integral del/de la menor, poniendo a su disposición los medios rehabilitadores necesarios. Por otro lado, sin embargo, el aspecto más destacable en relación con el delito de *child grooming* es, probablemente, la voluntad de prolongar el plazo de prescripción de los delitos graves cometidos contra los menores. Esto puede resultar de gran interés, pues, va a permitir, por ejemplo, que la víctima denuncie cuando se encuentre preparada, y no se vea presionada a realizarlo por un plazo limitado.

VI. ANTEPROYECTO DE LA LEY ORGÁNICA DE GARANTÍA INTEGRAL SOBRE LIBERTAD SEXUAL

Recientemente se está tramitando el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Garantía Integral sobre Libertad Sexual. En su exposición de motivos se puede observar que las violencias de carácter sexual constituyen una violación a los derechos humanos que se dan día a día en nuestro país, y que “*afectan de manera específica y desproporcionada a las mujeres y a las niñas, pero también a los niños*”⁸³. Por ello, lo que se ha pretendido con este Anteproyecto de Ley Orgánica es confeccionarlo desde una perspectiva de género e interseccionalidad, surgiendo de ello no sólo herramientas para la protección de la libertad e indemnidad sexual, sino también a través de la adopción de medidas asociadas a la modificación de estereotipos, prejuicios sociales y pensamientos que mantienen esos comportamientos⁸⁴.

Este Anteproyecto de Ley Orgánica también será relevante en lo que al delito de *child grooming* se refiere, pues se ha propuesto modificarlo en cuanto a su numeración (no en

⁸³ Dependiendo de la franja edad, el porcentaje de mujeres menores víctimas de delitos contra la indemnidad sexual oscila entre el 76% y el 84%. Datos extraídos del informe sobre delitos contra la indemnidad sexual en España, Ministerio del Interior, 2018.

⁸⁴ PERANDONES ALARCÓN, M., “*Algunas consideraciones sobre el tratamiento de los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales en España, a propósito del nuevo Anteproyecto de Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual*”, Diario La Ley, Nº 9761, Sección Tribuna, 2020.

cuanto a contenido), pasando a ser el artículo 183, en lugar del 183 ter. El mismo texto establece que los compromisos internacionales adquiridos por España han hecho desarrollar avances importantes a la hora de abordar las violencias sexuales cometidas contra los y las menores, pero el abordaje integral contra dichas violencias son un asunto pendiente al que este anteproyecto pretende dar cobertura.

En la misma línea, el texto del Anteproyecto define como violencia sexual “*actos de naturaleza sexual no consentidos o que condicionan el libre desarrollo de la vida sexual en cualquier ámbito público o privado, lo que incluye la agresión sexual, el acoso sexual y la explotación de la prostitución ajena, así como todos los demás delitos previstos en el título VIII del libro II de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, orientados específicamente a proteger a personas menores de edad*”⁸⁵. Además, hace especial hincapié en querer dar respuesta a aquellas violencias sexuales cometidas en un entorno virtual. Ese objetivo se pretende alcanzar mediante la introducción de medidas de protección y prevención integral, que versarán, en primer lugar, sobre el incremento de investigación acerca de las formas de violencia sexual, para conocer tanto las causas y consecuencias, frecuencia etc. En segundo lugar, reforzar medidas sensibilizadoras y preventivas dirigidas a la ciudadanía, entre ellas las de carácter digital.

Es preciso referirnos, también, a las garantías que ha pretendido otorgar el anteproyecto, dirigidas, sobre todo, a la reparación de las víctimas, entre ellas menores, a través de una intervención rápida y especializada de los servicios dirigidos a este fin, y a ayudar a restituir su menoscabo tanto económico como moral.

Sin embargo, cabe mencionar ciertos aspectos que ha querido introducir la Ley, en los que el Consejo General del Poder Judicial no se ha mostrado muy de acuerdo, pese a que el informe en el que lo han mencionado no sea vinculante. El primero de ellos hace referencia a la definición del consentimiento. El propio anteproyecto, en su página 60, establece una modificación al artículo 178 del Código Penal, y lo modifica, introduciendo una definición del consentimiento configurada de la siguiente manera: “*...Se entenderá que no existe consentimiento cuando la víctima no haya manifestado libremente por actos exteriores, concluyentes e inequívocos conforme a las circunstancias concurrentes, su voluntad expresa*

⁸⁵ “Anteproyecto de Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual”, documento emitido por el Ministerio de Igualdad del Gobierno de España, disponible en: <https://www.igualdad.gob.es/normativa/normativa-en-tramitacion/Documents/APLOGILSV2.pdf>

de participar en el acto”. Ante esto, lo que ha mencionado el Consejo General del Poder Judicial es que la introducción de la mencionada definición es innecesaria, puesto que “*La cuestión problemática que plantea el consentimiento no es conceptual (qué deba ser consentimiento), sino probatoria (cuándo existe o no consentimiento)*”⁸⁶. También, lo que se establece en el informe es que esta definición no evita la victimización secundaria y que, además, podría afectar al principio de presunción de inocencia, en tanto en cuanto se sugiere una modificación de la carga de la prueba, que debe recaer en la acusación⁸⁷.

El segundo aspecto establecido en el anteproyecto, en relación con el delito de *child grooming*, ante el que el Consejo General del Poder Judicial no se ha mostrado de acuerdo tampoco, es la eliminación del concepto de “indemnidad sexual”. Lo que pretende el anteproyecto es suprimir el concepto de “indemnidad sexual” y pasar a denominarlo “delitos contra la libertad sexual” en la nueva redacción del título VIII del libro II. Ante esto, lo que dice el Consejo General del Poder Judicial en el informe⁸⁸ es que “*la supresión de la indemnidad sexual como bien jurídico supone hacer abstracción de una consolidada doctrina jurisprudencial sobre este concepto*”, y propone mantenerlo tal y como está configurado actualmente.

En suma a lo mencionado previamente, aunque el texto haya tenido ciertas críticas en determinados aspectos de su contenido, se puede considerar un avance en lo que a la protección del menor se refiere. Además, establece una novedosa perspectiva de género, dirigiendo el texto hacia un objetivo enfocado en la igualdad.

⁸⁶ “Informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual”, Emitido por el Consejo General del Poder Judicial, a 25 de febrero de 2021, disponible en: <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Informes/Informe-sobre-el-anteproyecto-de-Ley-Organica-de-Garantia-Integral-de-la-Libertad-Sexual>, p.82.

⁸⁷ Ídem, p. 83 y 84.

⁸⁸ Ídem, p. 77-78.

VII. CONCLUSIONES

Para culminar el presente trabajo, procede resaltar algunas conclusiones:

En primer lugar, es destacable la importancia que ha tenido la normativa internacional en cuanto a la introducción del delito en nuestro Ordenamiento Jurídico. Si bien ya se apreciaron ciertas intenciones de tomar en consideración a los menores instando a los Estados parte a introducir herramientas de protección hacia ellos a través de la Convención de los Derechos del Niño de 1989, el Convenio de Budapest y la Decisión Marco 2004/68/JAI, lo importante de ello en relación con el delito de *child grooming* viene cuando sirven de base para crear las otras normas internacionales que ya introdujeron el delito: primero, con el Convenio de Lanzarote que fue un primer paso para introducir el delito de *child grooming* en nuestro Código Penal en 2010; y después, con la Directiva 2011/93/UE, que, tras su incorporación en nuestro Ordenamiento Jurídico, fue modificado el Código Penal en 2015.

Por un lado, el delito actualmente se configura en el artículo 183 ter del Código Penal, y queda integrado por 3 conductas principales: que el *groomer* o sujeto activo del delito se ponga en contacto con un menor de 16 años a través de algún medio tecnológico; que se de una propuesta de encuentro entre ambos sujetos; y por último, que se den actos materiales dirigidos al acercamiento.

Por otro lado, es preciso recalcar que el bien jurídico que se ha pretendido proteger a través de la tipificación del delito es la indemnidad sexual del menor, concebida como el derecho a que el menor no sea dañado ni física ni moralmente a consecuencia de una actividad sexual, protegiendo de esta forma su apropiado desarrollo de su sexualidad y personalidad.

Así pues, es destacable el propósito que ha perseguido el legislador con la tipificación de este delito: en efecto, se trata de un adelanto o un anticipo de la intervención penal con la finalidad principal de proteger al menor y su indemnidad sexual. Como ya se ha dicho anteriormente, se trata de un delito de peligro, en el que la finalidad del autor mediante la comisión de este delito es preparar la comisión de otro delito de carácter sexual, pero en el que no es necesario ni siquiera haber llegado a tener un contacto físico con el/la menor (siempre que se den los demás elementos del tipo), para poder considerar que el autor está cometiendo la conducta típica de *child grooming*. Esto es así porque no se pretende castigar un daño efectivo en la indemnidad sexual del menor, sino, su puesta en peligro.

También cabe recordar que el entorno en el que se desarrolla este delito es el virtual, y es por ello que puede tener un plus de dificultad en lo que se refiere a la acreditación de la comisión de delitos sexuales en internet. Esto es así por la facilidad con la que se pueden destruir o hacer desaparecer pruebas, o incluso darse la manipulación de los datos que almacenan las mismas⁸⁹.

Por ello, cabe destacar la expectativa de mejora que recae tanto sobre la futura Ley Orgánica de Protección Integral a la Infancia y a la Adolescencia, como sobre el anteproyecto de la Ley Orgánica de Garantía Integral sobre Libertad Sexual, en lo que a los mecanismos preventivos y reparadores se refiere. Y es que los efectos de sufrir un atentado a la indemnidad sexual es devastador, pero lo es especialmente cuando hablamos de menores, y es por ello que se debe hacer especial hincapié en la prevención. De esta forma, las dos normas futuras ostentan un plan necesario: uno de prevención integral, para evitar una victimización del menor en la medida de lo posible; y otro reparador, para el caso en el que no se haya podido evitar el daño, el menor quede lo menos afectado posible.

Además, por último, es destacable a la vez que novedoso la perspectiva de género con la que se ha elaborado el proyecto. Según UNICEF, a través del informe “Los niños y las niñas en la brecha digital de España”, un 42,6% de las chicas admitió haber sido víctima de acoso a través de internet, a diferencia de los chicos, que lo fue en un 35,9%⁹⁰. En efecto, los casos de víctimas menores mujeres son, precisamente por el hecho de serlo, notablemente mayores a los casos de víctimas menores hombres. Por ello, creo que es necesaria la creación de herramientas que se configuren desde dicha óptica, pues de esta forma, se podrá educar en la igualdad, y reducir, por qué no, las cifras de los delitos sexuales cometidos contra las mujeres.

⁸⁹ TORTAJADA CHARDI, P., VÁZQUEZ VILANOVA, J.M., “*Dificultad de acreditación de delitos sexuales online*”, Revista Aranzadi de Derecho y Proceso Penal, N°51, 2018.

⁹⁰ Informe “Los niños y las niñas en la brecha digital de España”, realizado por UNICEF, año 2017, disponible en: <https://www.unicef.es/publicacion/estado-mundial-de-la-infancia-2018-los-ninos-y-ninas-de-la-brecha-digital>

VIII. BIBLIOGRAFÍA

- ABADÍAS SELMA, A., “*El peligro de la sobreexposición de los menores a internet frente al child grooming en tiempos del covid-19 (1)*”, LA LEY Penal, Nº144, Sección Estudios, mayo-junio 2020.
- BLADÉS PACHECO, J.A., “*Caracterización victimológica ligado al proceso de denuncia en víctimas de abuso sexual infantil*”, SEC Ciencia, Vol. 1, Nº1, 2018.
- BUENO ARÚS, F., “*Victimología infantil: tipología. Formas de maltrato. Niños víctimas de agresión sexual*”, Eguzkilore Nº13, 1999.
- “*Comentarios a los arts. 183 a 183 quáter del Código Penal. Tomo II*”, Monografías, Aranzadi, 2015.
- CORCOY BIDASOLO, M., “*Manual de Derecho Penal. Parte Especial*”, 2ª edición, Tirant, 2019.
- CORCOY BIDASOLO, M., MIR PUIG, S., “*Comentarios al Código Penal*”, Tirant, 2015.
- DE LA MATA BARRANCO, N.J., “*Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales*”, *Derecho Penal europeo y legislación española: las reformas del Código Penal*”, Tirant, 2015.
- DE LA MATA BARRANCO, N.J., “*El contacto tecnológico con menores del art. 183 ter I CP como delito de lesión contra su correcto proceso de formación y desarrollo personal sexual*”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 19-10, 2017.
- DE LA PARTE POLANCO, M., “*Los menores en la reforma del Código Penal (2.ª parte)*”.
- DOLZ LAGO, M.J., “*Child grooming y sexting: anglicismos, sexo y menores en el Código Penal tras la reforma del 2015*”, *Diario La Ley*, Nº 8758, Sección Doctrina, 10 de Mayo de 2016.
- FERRANDIS CIPRIÁN, D., “*El delito de online child grooming (art. 183 bis CP)*”, “*Delitos sexuales contra menores: abordaje psicológico, jurídico y policial*”, Tirant, 2014.

- GONZÁLEZ TASCÓN, M.M., “*El nuevo delito de acceso a niños con fines sexuales a través de las TIC*”, Estudios Penales y Criminológicos, Vol. XXXI, 2011.
- GÓRRIZ ROYO, E.M., “*“online child grooming’ en Derecho Penal español*”, INDRET Revista para el Análisis del Derecho, 2016.
- GÓRRIZ ROYO, E.M., “*Menores y redes sociales. Cyberbullying, ciberstalking, ciber grooming, pornografía, sexting, radicalización y otras formas de violencia en la red*”, Tirant, 2016.
- GUTIÉRREZ AZANZA, D.A., “*Delito de «child grooming», configuración jurisprudencial*”, La Ley Derecho de Familia: Revista jurídica sobre familia y menores, N°27, 2020.
- LLOBET RODRÍGUEZ, J., “*Derechos Humanos en la Justicia Penal Juvenil*”, Revista Espiga Vol.3, N°5, 2002, pag. 39.
- MÉNDEZ, L.; PÉREZ FERNÁNDEZ, F.J.; “*El grooming como factor de impacto en tiempo de pandemia*”, Diario La Ley, N° 9752, Sección Tribuna, 11 de diciembre de 2020.
- MONGE FERNÁNDEZ, A., “*De los abusos y agresiones sexuales a menores de trece años. Análisis de los artículos 183 y 183 bis CP, conforme a la LO 5/2010*”, Bosch Penal, 2011.
- MUÑOZ CONDE, F., GARCÍA ARÁN, M., “*Derecho Penal. Parte General*”, 10ª edición, Tirant, 2019.
- PARDO MARQUINA, V., “*El daño moral en las víctimas de delitos contra la libertad e indemnidad sexuales, su prueba y su valoración*”, Diario La Ley, N° 9776, Sección Doctrina, 2021.
- PERANDONES ALARCÓN, M., “*Algunas consideraciones sobre el tratamiento de los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales en España, a propósito del nuevo Anteproyecto de Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual*”, Diario la Ley, N° 976, Sección Tribuna, 2020
- PÉREZ MACHÍO, A.I.; DE LA CUESTA ARZAMENDI, J.L., “*La victimología evolutiva (o del desarrollo) y la vulnerabilidad como pilares de la tutela penal*”

reforzada del menor víctima de delitos", *La integración social del/la menor víctima a partir de la tutela penal reforzada* (pp. 25-68), Aranzadi, 2020.

- RODRÍGUEZ LASTRAS, P., “Menores víctimas en la red”, LA LEY Derecho de Familia, N°27, 2020.
- SÁNCHEZ ESCRIBANO, M.I.M., “Propuesta para la interpretación de la cláusula concursal recogida en el artículo 183 ter 1 (delito de online child grooming)”, Revista de Derecho, Empresa y Sociedad (REDS), N° 12, 2018.
- SANCHÍS CRESPO, C., VELASCO NÚÑEZ, E., “Tipos delictivos. Parte II”, Tirant, 2019.
- SAÑUDO UGARTE, M.I., “El grooming (art. 183 ter 1 y 2 CP): análisis típico y propuesta interpretativa”, tesis doctoral, Leioa (Bizkaia), 2016.
- TAMARIT SUMALLA, J.M., “La valoración judicial del impacto del delito en la víctima en casos de abuso sexual infantil”, Revista de Victimología, N°6, 2017.
- TORRES KENLYSIDE, A.; ORTIZ HERNÁNDEZ, S.; GARRÓS FONT, I., “El delito de grooming o ciberacoso infantil desde una perspectiva legal y criminológica”, Revista Aranzadi Doctrinal num. 3/2021, 2021.
- TORRES LÓPEZ, P., “Luces y sombras del anteproyecto de Ley Orgánica de Protección Integral a la Infancia y a la Adolescencia frente a la violencia”, *En la calle: revista sobre situaciones de riesgo social*, N°47, 2020.
- TORTAJADA CHARDI, P., VÁZQUEZ VILANOVA, J.M., “Dificultad de acreditación de delitos sexuales online”, Revista Aranzadi de Derecho y Proceso Penal, N°51, 2018.
- VILLACAMPA ESTIARTE, C., “Normativa internacional incriminadora”, *El delito de online child-grooming o propuesta sexual telemática a menores*”, Tirant, 2015.
- VILLACAMPA ESTIARTE, C.; GÓMEZ ADILLÓN, M.J., “Nuevas tecnologías y victimización sexual de menores por online grooming”, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, N°18, 2016.

IX. ANEXO JURISPRUDENCIAL

- SAP de Jaén 113/2015, de 11 de mayo de 2015.
- SAP de Barcelona, N° 476/2015, de 23 de junio de 2015.
- SAP de Albacete, N° 844/2015, de 22 de septiembre de 2015.
- SAP de Madrid, N° 783/2015, de 4 de diciembre de 2015.
- STS 97/2015, de 24 de febrero de 2015.
- STS 864/2015, de 10 de diciembre de 2015.
- STS 109/2017, de 22 de febrero de 2017.
- STS 199/2017, de 27 de marzo de 2017.
- STS 468/2017, de 22 de junio de 2017.
- STS 392/2019, de 24 de julio de 2019.
- STS 478/2019, de 14 de octubre de 2019.