

Doble Grado en Administración y Dirección de Empresas y Derecho

Curso 2021/2022

Protección jurídico - penal de la infancia y la adolescencia frente a las nuevas tecnologías: novedades de la LO 8/2021

Autora: Amaia Martín Alonso

Directora: María Pilar Nicolás Jiménez

Bilbao, a 14 de febrero de 2022



Índice

I. Introducción	2
II. Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y a la adolescencia frente a la violencia	4
2.1. Contexto y antecedentes	4
2.1.1. Ámbito internacional	6
2.1.2. Ámbito europeo	8
2.1.3. Ámbito nacional	10
2.2. Implicaciones generales	11
2.3. Reformas en el Código Penal	14
2.4. Relevancia criminológica de los nuevos delitos	16
III. Nuevos delitos	21
3.1. Aproximación a los nuevos delitos	21
3.1.1. Ubicación en el Código Penal	22
3.1.2. Elementos comunes	23
A. Naturaleza	23
B. Conducta típica	28
C. Autoría	30
D. Sujeto pasivo	34
E. Objeto material	35
F. Tipo subjetivo	36
G. Persecución del delito	37
H. Medidas de carácter procesal	38
3.2. Delito de incitación al suicidio a través de Internet: artículo 143 bis	39
3.2.1. Bien jurídico protegido	39
3.2.2. Tipo objetivo	40
3.2.3. Penalidad	40
3.2.4. Relación con el delito de inducción al suicidio	41
3.3. Delito de incitación a las autolesiones a través de Internet: artículo 156 ter	42
3.3.1. Bien jurídico protegido	42
3.3.2. Tipo objetivo	43
3.3.3. Penalidad	43
3.4. Delito de incitación a conductas perjudiciales para la salud a través de Internet: artículo 361 bis	44
3.4.1. Bien jurídico protegido	44
3.4.2. Tipo objetivo	45
3.4.3. Penalidad	46

IV. Análisis de situaciones reales	48
V. Conclusiones	53
VI. Bibliografía	57

Índice de abreviaturas

CC	Código Civil, aprobado por Real Decreto de 24 de julio de 1889
CE	Constitución Española de 1978
CDN	Convención de los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989
CP	Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal
DUDH	Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948
INE	Instituto Nacional de Estadística
LEC	Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil
LECrim	Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal
LOPIAV	Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y adolescencia frente a la violencia
LOPJ	Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial
OMS	Organización Mundial de la Salud
ONU	Organización de las Naciones Unidas
TIC	Tecnologías de la Información y de la Comunicación
UE	Unión Europea
UNICEF	Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia

Resumen

La aprobación de la Ley Orgánica 8/2021, de 14 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia, introduce nuevos delitos en el Código Penal destinados a la protección específica de menores. Tres de estos delitos protegen al citado colectivo de la difusión a través de Internet de información que pueda acarrear el suicidio, autolesiones o el desarrollo de trastornos alimentarios. Ahora bien, al ser nuevos delitos, todavía no ha habido un verdadero análisis por parte de la doctrina y la jurisprudencia que permita conocer la naturaleza y aplicabilidad de los mismos. Por ello, el objetivo de este trabajo es analizarlos y estudiarlos para explicar cuándo serían de aplicación y en qué términos. Así, se parte de la redacción de los propios delitos, analizando los elementos comunes y diferenciadores entre ellos; se compara, al mismo tiempo, doctrina y jurisprudencia existente y relativa a otros delitos con elementos comunes o ciertas conexiones con los delitos objeto de análisis; y se analizan casos reales que podrían suponer la comisión de estos delitos. En consecuencia, se pretende lograr una visión completa del marco teórico - práctico en el que ubicar los delitos objeto de este Trabajo de Fin de Grado.

Palabras clave: Menor, Niño, Adolescente, Delito, Difusión, Internet, Suicidio, Autolesión, Trastorno alimentario.

I. Introducción

La transformación social siempre precede a la transformación jurídica. Es un hecho que las reformas del ordenamiento jurídico vienen motivadas por la necesidad de adaptación a cambios de paradigmas sociales, políticos y culturales. Esto es lo que ocurre con la Ley Orgánica 8/2021, de 14 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia (en adelante, LOPIAV).

La LOPIAV surge con el objetivo de adaptar el ordenamiento jurídico español a las necesidades de protección de menores frente a nuevas amenazas. Así, se introducen los delitos objeto de este trabajo en el Código Penal (en adelante, CP), concretamente, los delitos contemplados en los artículos 143 bis, 156 ter y 361 bis (en adelante, nuevos delitos).

Pero, ¿por qué se introducen estos nuevos delitos en el CP? Como se analizará con posterioridad, actualmente se están dando cada vez más casos de menores que desarrollan conductas tendentes a menoscabar su integridad. Es por ello que estos nuevos delitos pretenden proteger a menores de los riesgos que determinada información difundida a través de Internet pueda ocasionar. En concreto, penan la difusión de información que pueda incitar a dicho colectivo al suicidio, a las autolesiones o al consumo de productos perjudiciales para la salud o al empleo de técnicas de ingestión y eliminación de alimentos que puedan derivar en el desarrollo de trastornos alimentarios.

En este sentido, el análisis de estos delitos reviste un gran interés. En primer lugar, su creación responde a una situación alarmante que se está dando en la actualidad entre menores y ofrece la oportunidad de observar los riesgos que se pueden derivar para este colectivo, a nivel penal, de la normalización en el uso de las nuevas tecnologías. En segundo lugar, al tratarse de delitos nuevos, todavía no existe jurisprudencia, ni un verdadero análisis doctrinal en torno a los mismos. De la misma manera, contienen elementos que hacen de su estudio una cuestión peculiar, por ejemplo, el elemento de las nuevas tecnologías (Internet), el colectivo protegido (menores) y la conducta (difusión).

Para lograr un análisis completo de estos nuevos delitos, se comenzará realizando un breve análisis de la normativa en vigor relativa a menores en el epígrafe II, para entender el contexto en el que surge la LOPIAV.

A continuación, en el epígrafe III se estudiará la ubicación de los nuevos delitos en el CP, sus elementos comunes y cada uno de los delitos de forma individualizada en referencia a los aspectos que se deban diferenciar del análisis conjunto.

En el epígrafe IV se presentarán casos reales y se contemplará el encaje que hubiesen podido tener de haber estado los nuevos delitos en el CP cuando ocurrieron.

Finalmente, en el epígrafe V se expondrán las conclusiones obtenidas del presente Trabajo de Fin de Grado.

El objetivo de este trabajo es, por tanto, realizar un estudio sobre algunos de los nuevos delitos introducidos por la LOPIAV en el CP. Concretamente, se pretende conocer cuál es la justificación o la necesidad de estos delitos, para lo que es fundamental determinar las causas que motivan su creación y el contexto en el que surge la norma que los introduce.

Por otro lado, se pretende un análisis teórico de los elementos de estos nuevos delitos que, a pesar de compartir varios elementos típicos, se encuentran en títulos distintos del CP. Así, se busca analizar tanto los elementos que comparten, como aquellos que los diferencian entre sí.

Finalmente, en aras de conocer la aplicación práctica que estos delitos podrían tener en un futuro, una vez realizado el estudio del marco teórico, se intentará aplicar el mismo a casos reales que podrían cumplir los requisitos de estos delitos.

Una vez fijados los objetivos del trabajo, conviene señalar la metodología seguida en la realización del mismo. Primero, se ha acudido a diversos artículos de psicología y a estadísticas para conocer la situación actual de menores con el fin de comprender la necesidad o justificación del surgimiento de estos delitos. Es evidente que con ellos se pretende dar respuesta a un nuevo riesgo que pone en peligro bienes jurídicos penalmente

protegidos y que no encuentra la respuesta necesaria en los tipos penales ya existentes en el CP. Por otro lado, se ha consultado normativa y legislación tanto del ámbito nacional, como del ámbito internacional, para conocer el contexto normativo en el que surge la norma que introduce los delitos objeto de análisis y también para indagar sobre la integración de los mismos en el ordenamiento jurídico. Ahora bien, para el estudio de los delitos se han utilizado diversos manuales de Derecho penal con el fin de conocer la doctrina existente en relación con delitos que tienen elementos comunes y estrecha conexión con los nuevos delitos, así como diferentes artículos académicos. Asimismo, el empleo de estos manuales ha servido para guiar y estructurar el análisis que de estos delitos se ha hecho. Finalmente, también se ha consultado jurisprudencia relativa a delitos conexos con los nuevos delitos.

No obstante, se ha de mencionar que, dado el carácter reciente y novedoso de la LOPIAV, todavía no ha habido oportunidad de desarrollar verdadera doctrina, ni jurisprudencia en relación con los delitos objeto del trabajo, más allá de escasos artículos académicos y parte de algunos manuales publicados tras la reforma. Ello ha servido, en parte, para justificar el interés de este trabajo, pero también conlleva que no se ha contado con una gran variedad de fuentes bibliográficas que analizar.

II. Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y a la adolescencia frente a la violencia

La LOPIAV es la norma que, entre otras muchas cuestiones, introduce los delitos objeto del presente trabajo en el ordenamiento jurídico español. Por ello, es fundamental comenzar con un breve análisis de la norma que permita conocer los antecedentes, el contexto y los motivos sociales y jurídicos por los que surge.

2.1. Contexto y antecedentes

La protección otorgada a menores en España tiene su origen en la protección que a este colectivo se le ha ido reconociendo durante el último siglo a nivel internacional. La protección de la infancia y la adolescencia ha sido uno de los objetivos fundamentales de la comunidad internacional. Sin embargo, ¿cuál es la razón de la latente necesidad de garantizar esa protección de niños y adolescentes? Tal y como se señala por parte del

Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (en adelante, UNICEF) la protección de la infancia y adolescencia es vital por varios motivos¹.

En primer lugar, los niños son personas dependientes. Asimismo, esa dependencia con respecto a sus familiares y entorno, les hace más vulnerables y susceptibles de verse envueltos en situaciones que son perjudiciales para ellos, sin tener posibilidad alguna de defenderse o huir. De hecho, en muchas ocasiones, los menores son objeto de violencia dentro de su propio entorno familiar y escolar.

En este sentido, se estima que en torno a 300 millones de niños de entre 2 y 4 años en todo el mundo son víctimas habituales de alguna forma de violencia por parte de sus cuidadores². Por lo tanto, para garantizar el disfrute de los derechos inherentes a cualquier ser humano, es necesario garantizar primero que niños y adolescentes puedan desarrollarse de una manera adecuada, sana y segura hasta que sean completamente independientes y tengan plena capacidad para actuar por sí mismos.

En segundo lugar, se entiende que garantizar la protección de la infancia y la adolescencia es uno de los pasos, o más bien, requisitos fundamentales, para lograr una sociedad más sana y equilibrada en el futuro. La violencia sufrida en la infancia y adolescencia provoca, con frecuencia, secuelas físicas y/o psicológicas que afectan a la forma en la que las personas se relacionan con su entorno en la edad adulta³. Por ende, si se quiere lograr una sociedad más igualitaria, tolerante, sana y segura, es necesario asegurar el correcto desarrollo de niños y adolescentes.

En este contexto, ya establecida la gran relevancia de garantizar de forma efectiva la protección a niños y adolescentes, cabe señalar algunas de las acciones que se han llevado

¹ UNICEF, “Los derechos del niño y por qué son importantes. Todos los derechos para cada niño”, Unicef.es, acceso el 24 de enero de 2022, <https://www.unicef.org/es/convencion-derechos-nino/por-que-son-importantes>.

² UNICEF, “Violencia habitual. Violencia en las vidas de los niños y adolescentes. Datos fundamentales”, Unicef.es, Noviembre 2017.

³ OMS, “Maltrato infantil”, who.int, 8 de junio de 2020, <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/child-maltreatment>.

a cabo en el ámbito nacional e internacional para lograr la consecución de dicho objetivo y que, sin duda, han tenido una gran influencia en la aprobación de la LOPIAV.

2.1.1. Ámbito internacional

Como ya se ha establecido, la necesidad de proteger a niños y adolescentes viene siendo un imperativo internacional desde la Declaración de Ginebra sobre los Derechos del Niño de 1924, que por entonces ya afirmaba que “la Humanidad ha de otorgar al niño lo mejor que pueda darle”.

Posteriormente, en el año 1945, se crea la Organización de las Naciones Unidas (en adelante, ONU) y con ella se proclama la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948⁴, donde se hace referencia al derecho de la infancia a “cuidados y asistencia especiales” y al derecho de los niños a “igual protección social” en el artículo 25.2. No obstante, es un enunciado que, al igual que la Declaración de Ginebra, no deja de ser abstracto y general.

Es en este contexto es cuando surge la Declaración de los Derechos del Niño⁵, mediante la que se empieza a comprender, no la necesidad de proteger a niños y adolescentes, pero sí la urgencia de que los principios pasen a constituir verdaderas obligaciones en el marco del Derecho interno de los Estados, con verdaderas consecuencias en caso de incumplimiento o inobservancia. Aún así, se sigue dejando al arbitrio o voluntad de los Estados la labor de articular los mecanismos que hagan efectivos los principios enunciados en la Declaración.

Es en los años 80 cuando se comienza a entender que se deben dejar de lado las meras declaraciones de principios y empezar a acordar normas comunes que tengan un verdadero impacto en la vida de jóvenes y adolescentes a nivel internacional. Así, se promulgan las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia en menores⁶ (las Reglas de Beijing) en 1985 y la Declaración sobre los principios

⁴ Proclamada por la resolución 217 A (III) de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

⁵ Proclamada por la Asamblea General en su resolución 1386 (XIV).

⁶ Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33.

sociales y jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños⁷ en 1986. Sin embargo, el verdadero hito en la regulación internacional sobre los derechos del niño llega en 1989 de la mano de la Convención de los Derechos del Niño⁸ (en adelante, CDN), cuya entrada en vigor se produce en 1990.

La CDN, ratificada por 195 Estados⁹, recoge todos los derechos que se habían querido otorgar expresamente a los niños por la mencionada regulación internacional y en base a los cuales se instaba a desarrollar las legislaciones y políticas nacionales en materia de menores, por ejemplo, el derecho a la protección sin discriminación por razón de ideología o condición (artículo 2) o el derecho a no sufrir explotación económica (artículo 32). Además, reconoce derechos y sienta principios que no habían sido mencionados hasta la fecha, como, por ejemplo, protección contra su traslado y retención ilícitos en el extranjero (artículo 11). Sin embargo, el gran logro de la CDN, su elemento diferenciador definitivo respecto del resto de regulación internacional promulgada viene establecido en el artículo 43.

El artículo 43 de la CDN regula la creación del Comité de los Derechos del Niño con el fin de que sea este organismo el encargado de velar por el cumplimiento de lo establecido en la CDN. Por otro lado, el artículo 44 impone a los Estados parte la obligación de presentar informes sobre las medidas adoptadas en sus países para cumplir con la CDN. Dichos informes son evaluados por los expertos del Comité y en función de sus conclusiones, que se trasladan a través del Consejo Económico y Social de la ONU, se realizan recomendaciones y consejos a los Estados parte para el mejor cumplimiento de las obligaciones. De esta manera, se garantiza que los Estados parte en la CDN cumplan con lo establecido en la misma, pues la no presentación de los informes y el no seguimiento de las recomendaciones y de los consejos del Comité puede considerarse como una violación de la CDN.

Finalmente, cabe mencionar los tres protocolos facultativos de la CDN, aprobados en el año 2000, pero que no entraron en vigor hasta 2002: el relativo a la venta de niños, la

⁷ Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 41/85.

⁸ Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25.

⁹ Ratificada por España el 30 de noviembre de 1990 (BOE núm. 313, de 31 de diciembre de 1990).

prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, el relativo a la participación de niños en los conflictos armados¹⁰ y el relativo a un procedimiento de comunicaciones¹¹. Todos ellos, tienen como objetivo complementar la CDN y desarrollar aquellos aspectos que, se entiende, no fueron suficientemente desarrollados por la CDN, siendo necesaria una regulación más específica y concreta, en aras de la complejidad de las materias (prostitución infantil, conflictos armados y procedimientos de denuncia).

Una vez analizada la normativa internacional fundamental en lo relativo a la protección de menores, se ha de contemplar la normativa a nivel europeo, normativa más cercana e influyente respecto al ámbito nacional.

2.1.2. Ámbito europeo

Europa es un continente en el que convergen varias instituciones dirigidas a la protección de derechos, siendo los más importantes, dejando de lado la actividad de cada Estado, el Consejo de Europa y la Unión Europea.

En primer lugar, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1 del Estatuto del Consejo de Europa, esta institución nace en 1949 con el objetivo de estrechar relaciones entre los países del continente europeo, promover unos ideales comunes, fomentar el desarrollo económico, social, culturas, científico jurídico y administrativo y salvaguardar los derechos y libertades fundamentales. Para ello, se cuenta en este ámbito con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Asimismo, su actividad se entiende dentro del marco y sin perjuicio de lo establecido por las Naciones Unidas.

En relación con lo que compete a este trabajo, la actividad del Consejo de Europa respecto a la protección de la infancia y adolescencia ha sido diversa y cada vez más frecuente. Siendo el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (1950) el tratado base de la institución, no se hacía en el mismo ninguna alusión expresa a los derechos del niño. No obstante, la Carta Social Europea (1961) sí que reconoce los derechos del niño y su derecho a ser protegido en situaciones de

¹⁰ Adoptados por la Asamblea General en su Resolución A/RES/54/263.

¹¹ Adoptado por la Asamblea General en su Resolución A/RES/66/138.

vulnerabilidad (artículo 7). Posteriormente, se comienza a desarrollar Convenios que regulen expresamente la protección de los menores como, por ejemplo, el Convenio sobre el ejercicio de los derechos de los menores (1996) o el Convenio para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual (Convenio de Lanzarote, 2007). De la misma manera, también comienzan a introducirse disposiciones específicamente dirigidas a la protección de niños y adolescentes en Convenios cuya materia, en principio, no es la protección de los menores. Esto ocurre con el Convenio sobre la Ciberdelincuencia de 2001 y con el Convenio sobre la prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica (Convenio de Estambul, 2011).

Por otro lado, el Consejo de Europa también desarrolla otro tipo de acciones encaminadas a la protección de niños y adolescentes. En este sentido, se aprueba la Estrategia del Consejo de Europa para los derechos de los niños y las niñas (2016 - 2021) donde se establecen los planes de actuación a seguir por los países miembros del Consejo de Europa para salvaguardar los derechos de niños y niñas.

En segundo lugar, se encuentra la actuación de la Unión Europea (fundada en 1993). Este ámbito de actuación, suele coexistir con el del Consejo de Europa, si bien no tiene por qué ser siempre así, dado que no todos los países del Consejo de Europa forman parte de la Unión Europea. Esta organización supranacional reconoce con la aprobación de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea en el año 2000 la importancia de salvaguardar los derechos de los menores (artículo 24) y, asimismo, crea un tribunal encargado de velar por los derechos y libertades comunitarios: el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Desde ese momento, y al igual que ocurre con el Consejo de Europa, se comienzan a aprobar por parte de la UE Directivas que regulan y desarrollan los derechos y la protección otorgada a menores. Ejemplo de ello son las Directivas 94/33/CE (relativa a la protección de los jóvenes el trabajo) o 2011/93/UE (relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil).

De la misma manera, la UE trabaja en la elaboración de planes y estrategias que orienten la acción de sus Estados miembros en la lucha contra la vulnerabilidad de niños y adolescentes.

Por lo tanto, es evidente que la tendencia en los ámbitos internacional y europeo ha sido la misma: regular progresivamente la protección ofrecida a niños y adolescente, en aras de lograr una sociedad más equilibrada y sostenible.

2.1.3. Ámbito nacional

El artículo 39.4 de la Constitución Española (en adelante, CE) establece que “los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos”. De este precepto, y en relación con el artículo 96 CE, se ha de extraer que la protección de menores en España ha de regularse teniendo siempre en cuenta los tratados y convenios en los que España es parte. Dado que España es miembro tanto de la ONU, como del Consejo de Europa y la Unión Europea, todos los instrumentos mencionados hasta ahora vinculan a España en la regulación que ésta quiera hacer de la protección de menores.

En cumplimiento de sus obligaciones constitucionales e internacionales, España ha adoptado diversas medidas, como la aprobación de la Ley Orgánica de la Protección Jurídica del Menor y la Ley Orgánica de modificación del sistema de protección a la infancia. De la misma manera, y dado el carácter transversal que tiene esta materia, también se han llevado a cabo modificaciones en normativa existente, por ejemplo, la reforma del artículo 189 del CP como consecuencia de la Directiva 2011/93/UE.

No obstante, el Comité de los Derechos del Niño en sus observaciones generales de 2 de febrero de 2018 realiza una importante apreciación. Si bien el Comité alaba el trabajo realizado por España en relación con las anteriores observaciones de 2010, también se lamenta de la falta de una ley de protección integral contra la violencia en la infancia¹². Es en este contexto cuando se reanudan los trabajos que ya habían comenzado en el Congreso de los Diputados (2014 a 2017) para la preparación de un anteproyecto de ley orgánica.

¹² Committee on the Rights of the Child, *Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of Spain* (2018), p. 6.

Es así como surge la LOPIAV. Esta ley no es, por tanto, el resultado de una política concreta, sino que es consecuencia de un cambio en el paradigma social que se viene desarrollando desde el final de la Segunda Guerra Mundial. Es el resultado de una tendencia que se identifica entre las últimas reformas legislativas, tanto en el plano nacional, como en el internacional, dirigidas a la protección de la infancia y la adolescencia desde distintas perspectivas.

2.2. Implicaciones generales

La LOPIAV con el fin de afrontar la violencia contra la infancia y la adolescencia, ha introducido cambios para atajar esta situación desde una perspectiva integral. Por ello, las modificaciones introducidas por esta legislación afectan a varias normas de especial importancia en nuestro ordenamiento jurídico. En concreto, se modifican dieciséis normas, aunque las modificaciones en materia estricta de menores, son catorce.

La primera de ellas, tal y como señala la Disposición Final Primera de la LOPIAV, es la Ley de Enjuiciamiento Criminal (en adelante, LECrim) aprobada por el Real Decreto de 14 de septiembre de 1882. En ella se modifican los artículos 109 bis, 110, 261, 416, 544 ter, 707 y 730, se suprimen los artículos 433 y 448 y se introducen los artículos 449 bis, 449 ter, 703 bis, el apartado 3 del artículo 777 y el apartado 2 del artículo 788 para permitir la personación de las víctimas menores o necesitadas de especial protección una vez transcurrido el plazo para presentar escrito de acusación, siempre que se adhieran al escrito de acusación formulado por el Ministerio fiscal; establecer una serie de excepciones en el régimen de dispensas; modificar la regulación de medidas cautelares y dar más importancia a la prueba preconstituida para conseguir que la declaración en juicio de menores sea algo excepcional.

La Disposición Final Segunda de la LOPIAV contempla las modificaciones introducidas con respecto al Código Civil (en adelante, CC), aprobado por Real Decreto de 24 de julio de 1889. Se modifican los artículos 92, 154, 158 y 172 con el objetivo de establecer la primacía del interés superior del menor en los casos de separación, nulidad o divorcio, así como realizar otras consideraciones importantes relativas al régimen de guarda y custodia, la tutela y la patria potestad.

También se introduce el artículo 66 bis en la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria a través de la Disposición Final Tercera para crear programas específicos destinados a evitar la reincidencia de delincuentes condenados por delitos contra menores y realizar un mayor seguimiento de dichas personas.

Por otro lado, la Disposición Final Cuarta modifica los artículos 307, 310, 433, 434 y 480 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (en adelante, LOPJ) para lograr una mejor formación de los integrantes de la Administración de Justicia en la materia.

De acuerdo con lo establecido en las Disposición Final Quinta, por la que se modifica el artículo 3 de la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad, se prohíbe la publicidad de contenido que pueda incitar a la violencia contra menores.

Se modifica, por otra parte, el artículo 2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita donde se reconoce a menores el derecho a asistencia jurídica gratuita (Disposición Final Séptima).

La Disposición Final Octava modifica la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del CC y de la Ley de Enjuiciamiento Civil en los artículos 2, 12, 13, 14 bis, 17, 20, 27, 28, 29 y 30 y añade los artículos 17 bis, 20 ter, 20 quater, 20 quinquies y 21 ter para revisar el sistema de protección de la infancia y añadirle garantías.

Asimismo, se modifica la norma fundamental procedimental del ordenamiento jurídico español mediante la Disposición Final Novena: la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC). En concreto, se modifican los artículos 779 y 780 en relación con los procedimientos de oposición a resoluciones administrativas en materia de protección de menores, los plazos de los procedimientos, las medidas cautelares adoptables y los defensores que los menores pueden elegir.

La Disposición Final Décima añade un apartado nuevo al artículo 4 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de

Género para incluir a los menores familiares o allegados de las mujeres dentro del ámbito de protección de la norma.

La LOPIAV modifica los artículos 4 y 59 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores mediante la Disposición Final Undécima con el fin de diferenciar los derechos de las víctimas de un delito cuando éste es cometido por una persona mayor de edad o una persona menor de edad.

Al Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social se le añade un apartado en el artículo 8 a través de la Disposición Final Duodécima para sancionar el hecho de emplear a personas con antecedentes de naturaleza sexual en actividades relacionadas con menores.

La Disposición Final Decimotercera incluye un nuevo apartado en el artículo 15 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica. Esta disposición establece la necesidad de incorporar en la historia clínica de una persona víctima de violencia los registros relativos a episodios de violencia sufridos en la infancia y la adolescencia, con el objetivo de lograr un mejor seguimiento de los casos.

La Disposición Final Decimoquinta modifica el artículo 2 de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, para lograr que los menores sean escuchados en los procedimientos de su interés.

La Disposición Final Decimoséptima, si bien no modifica norma alguna, recoge el compromiso del Gobierno de crear en el plazo de 6 meses a partir de la aprobación de la ley, un Consejo Estatal de Participación de la Infancia y de la Adolescencia para garantizar “el ejercicio efectivo del derecho de participación en la formulación, aplicación y evaluación de planes, programas y políticas nacionales que afectan a los niños, niñas y adolescentes”.

En definitiva, en aras de reforzar los derechos y la protección de menores frente a diferentes formas de abuso, la LOPIAV ha introducido reformas transversales de carácter

civil, procesal, penitenciario y penal y que, por tanto, afectan a diferentes áreas del ordenamiento jurídico.

Ahora bien, una de las normas a las que más afecta la entrada en vigor de esta nueva norma y así lo establece la Disposición Final Sexta, es el Código Penal, cuyas incorporaciones o modificaciones son de especial relevancia para este trabajo y, por ello, se analizarán de forma separada a continuación.

No obstante, antes de proceder al breve análisis de las reformas introducidas por la LOPIAV en el CP, ha de matizarse lo que a efectos de la LOPIAV se entiende por violencia. Para ello, se debe acudir al artículo 1.2 LOPIAV donde se establece que:

Artículo 1.2 LOPIAV

A los efectos de esta ley, se entiende por violencia 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 digital.

Es evidente, por lo tanto, que la LOPIAV no adopta el concepto jurídico – penal de violencia en su sentido más clásico, sino que amplía el concepto de violencia, y es, precisamente, este concepto más amplio el que se empleará a lo largo del presente trabajo.

2.3. Reformas en el Código Penal

Una de los aspectos fundamentales que trae consigo la LOPIAV es una nueva reforma de CP a través de la Disposición Final Sexta. Esta reforma pretende, en líneas generales, otorgar una protección más individualizada y específica a menores, haciendo frente a un peligro que ahora no encuentra una respuesta adecuada cuando dichas conductas se dirigen contra el mencionado colectivo.

En primer lugar, se introduce la edad como factor discriminatorio en la regulación de los delitos de odio, así como la aporofobia y la exclusión social (artículos 22.4, 314, 511, 512 y 515.4 CP). De esta manera, se pretende evitar la discriminación que sufren tanto

menores, como personas de edad avanzada por el simple hecho de encontrarse en dicho momento vital, y al mismo tiempo, se pretende lograr el desarrollo de una sociedad más tolerante que no discrimine por condición social.

En segundo lugar, se realiza una modificación realmente importante respecto a una situación que lleva generando debate social durante muchos años: la prescripción de los delitos graves cometidos contra personas menores de edad. En este sentido, la LOPIAV eleva el *dies a quo* de la prescripción a partir del momento en el que el menor contra el que se cometió el delito haya cumplido los 35 años de edad (art. 132.1 CP). Así, se pretende favorecer la denuncia de estos delitos y evitar la impunidad de sus autores.

Por otro lado, se elimina la posibilidad de que el perdón de la persona ofendida exima al autor de un delito cometido contra un menor de 18 años de responsabilidad criminal (art. 130.1. 5º CP), pues, una vez más, se pretende evitar la impunidad de delitos cometidos contra este colectivo.

En cuarto lugar, una de las medidas de protección que se adopta es la obligación de imponer la pena de privación de la patria potestad a los autores de un delito de homicidio o asesinato cuando la víctima y el autor tuviesen descendientes en común o cuando la víctima fuese un descendiente (art. 140 bis CP). Ello se hace con el objetivo de apartar de una institución como la patria potestad a una persona que, por sus actos, ha demostrado que no va a ejercerla de acuerdo a los principios y diligencia que se consideran exigibles.

También se modifica el subtipo agravado de lesiones, pues ahora será aplicable no cuando la persona sea solo menor de 12 años, sino cuando sea menor de 14, siguiendo con los objetivos de extensión de la protección a menores que persigue la LOPIAV (art. 148.3º CP). Asimismo, se modifican varios delitos contra la libertad e indemnidad sexuales, entre los que se encuentran los delitos de agresión y abuso sexual, prostitución y explotación sexual y corrupción de menores (arts. 177 bis. 1, 180.1. 3º y 4º, 183.4. a) y d), 183 quater, 188.3. a) y b), 189.2. b), c) y g) y 189 bis). Finalmente, se modifica el tipo relativo a la sustracción de menores de edad en relación con el sujeto activo del delito (arts. 220.2 y 225 bis. 2 CP) y se introducen otra serie de medidas para intentar garantizar una mejor protección de los niños y adolescentes (arts. 39. b), 45, 46, 49, 57.1, 83.1. 6ª, 107, 156 quater, 156 quinquies, 189 ter, 192. 3, 201, 215.3 y 267 CP).

En último lugar, la LOPIAV crea nuevos tipos delictivos con el fin de sancionar conductas que representan un grave riesgo para menores y frente a las cuales no existe respuesta jurídico - penal, pues se entiende que estas conductas requieren un reproche penal. Estos delitos se refieren concretamente a conductas que, por cometerse mediante la difusión a través de medios tecnológicos de determinada información, suponen un gran riesgo para la integridad de menores por incitarles al suicidio, a la autolesión o a desarrollar trastornos alimentarios y porque promueven que se comenten delitos de naturaleza sexual contra este colectivo (arts. 143 bis, 156 ter, 361 bis y 189 bis CP).

Ahora bien, a efectos del presente trabajo, solo se tratarán los delitos relativos a la incitación al suicidio, autolesiones y trastornos alimentarios entre menores. Estos delitos han sido introducidos por la Disposición Final Sexta de la LOPIAV en los artículos 143 bis, 156 ter y 361 bis del CP, respectivamente y, a efectos de facilitar su mención conjunta como ya se ha indicado, se hará referencia a ellos como “nuevos delitos”, teniendo siempre claro que se excluyen los tipos referidos a la incitación a la comisión de delitos de naturaleza sexual contra menores (art. 189 bis CP).

La razón de excluir el delito contemplado en el art. 189 bis CP del análisis objeto de este trabajo radica en que, mientras el artículo 189 bis CP incita a que otros cometan un delito, los nuevos delitos incitan a cometer acciones que son atípicas en si mismas (suicidio, autolesiones, consumo de productos perjudiciales para la salud o empleo de técnicas de ingestión o eliminación de alimentos que puedan provocar el desarrollo de trastornos alimentarios).

Por último, dado que los nuevos delitos son, precisamente, el objeto de este trabajo, merecen una especial consideración los motivos criminológicos que han llevado a su creación.

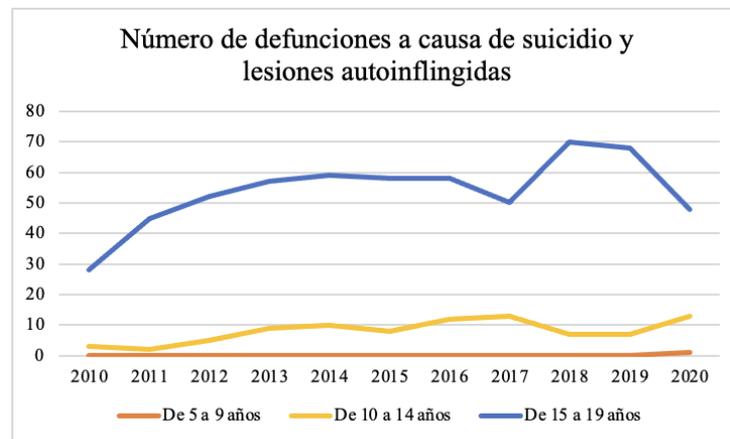
2.4. Relevancia criminológica de los nuevos delitos

La introducción de los nuevos delitos en el CP no viene impuesta por ninguna normativa ni iniciativa internacional, si bien, como ya se ha establecido, existe el mandato de adoptar todas las medidas necesarias para proteger a menores. Por eso, para

comprender por qué surgen estos delitos, es necesario analizar los fenómenos que se están dando en los últimos años en relación con menores.

Así, en lo que a este trabajo compete, se habrá de estudiar la evolución de suicidios, autolesiones y el desarrollo de trastornos alimentarios para comprender los motivos por los que surgen los nuevos delitos.

De acuerdo con datos obtenidos del Instituto Nacional de Estadística (en adelante, INE) el número de suicidios en los últimos años se ha incrementado registrándose actualmente tendencias al alza en el caso de menores de 5 a 9 años y menores de 10 a 14 años tal y como se contempla en el siguiente gráfico.



Fuente: elaboración propia a partir de los datos obtenidos del INE.

Por otro lado, los suicidios en caso de adolescentes de 15 a 19 años muestran una tendencia descendente, aunque se encuentran en niveles mucho más elevados que los del año 2010. De hecho, la OMS afirmaba que, en 2019, el suicidio era la cuarta causa de muerte entre personas de 15 a 29 años, calificándolo como un “problema global”¹³. Ahora bien, los datos del INE indican el número de suicidios consumados, pero no aportan información sobre los intentos o los casos de ideaciones suicidas de menores. A este respecto, la Fundación de Ayuda a Niños y Adolescentes en Riesgo (en adelante, Fundación ANAR) indicaba en un estudio realizado respecto a los años 2009 - 2016 que

¹³ OMS, “Suicide worldwide in 2019. Global Estimates”, who.int, 16 de junio de 2021, <https://www.who.int/publications/i/item/9789240026643>.

los intentos de suicidio e ideación suicida se multiplicaron por 6 durante dicho periodo. Asimismo, en el Informe Anual Teléfono/Chat ANAR en tiempos de COVID - 19 del año 2020, se ampliaba la información y se indicaba que los intentos e ideaciones suicidas en menores se habían incrementado en un 0,9% (de un 1,7% al 2,6%). Por lo tanto, es evidente que la tendencia en la ideación e intentos de suicidio de menores se configura al alza. De hecho, se ha incrementado recientemente de forma abrupta a causa del confinamiento estricto provocado por el COVID-19, suponiendo un aumento del 244,1% respecto al año 2019¹⁴.

En cuanto a las autolesiones, no se dispone de estadísticas oficiales sobre el número de niños y adolescentes que se las infligen, aunque acudiendo una vez más a los datos ofrecidos por la Fundación ANAR en el periodo 2009 - 2016 se multiplicaron por 14¹⁵ y en los últimos años han aumentado de un 0,5% a un 1,6%¹⁶. En la misma línea que los casos de ideaciones e intentos suicidas, fue durante el confinamiento estricto cuando las autolesiones entre menores experimentaron un mayor incremento, pues respecto a los datos de 2019 las autolesiones entre este colectivo aumentaron en un 242%¹⁷.

Haciendo referencia a los trastornos alimentarios, se ha de acudir una vez más a la información recopilada por la Fundación ANAR, debido a la falta de más estadísticas actualizadas y diferenciadas por grupos de edad en esta materia. La mencionada fundación calcula que, durante el confinamiento estricto, el desarrollo de trastornos alimentarios en jóvenes aumentó en un 264% respecto al año 2019¹⁸. No obstante, es más alarmante el dato que ofrece al mencionar las primeras salidas tras el confinamiento, donde se estima que estos trastornos se incrementaron en un 826,3% entre menores¹⁹.

¹⁴ Fundación ANAR, *Informe Anual Teléfono/Chat ANAR en tiempos de COVID-19*, 2020, p. 24.

¹⁵ Fundación ANAR, *Presentación del estudio: evolución de la violencia a la infancia y adolescencia en España según las víctimas (2009 – 2016)*, 2016, p. 13.

¹⁶ Fundación ANAR, *Informe Anual...*, p. 16.

¹⁷ Fundación ANAR, *Informe Anual...*, p. 22.

¹⁸ Fundación ANAR, *Informe Anual...*, p. 22.

¹⁹ Fundación ANAR, *Informe Anual...*, p. 27.

Por lo tanto, es más que evidente que en los últimos años se está dando una tendencia al alza de casos de suicidio (incluyendo ideaciones e intentos suicidas), autolesiones y trastornos alimentarios en niños y adolescentes. Pero, ¿cuál es la razón de que los nuevos delitos penen la difusión a través de Internet de información que pueda conllevar los mencionados resultados?

De acuerdo a diversos estudios, que a continuación trataremos, Internet tiene una estrecha relación con el aumento de estos casos en niños y adolescentes. Si bien es cierto que en principio Internet se puede entender como un recurso necesario para el desarrollo de la juventud actual, lo cierto es que su completa integración da lugar a que se normalicen determinadas conductas dañinas. Así, se ha comprobado que desde el año 2017 ya se comienza a desarrollar en España el denominado término de *autolesiones online* que abarca una serie de conductas entre las que se incluye infligirse daño a uno mismo para posteriormente colgarlo en Internet²⁰. En relación con los trastornos alimentarios, por otro lado, se ha afirmado que existe una relación directa entre el aumento del uso de Internet y el desarrollo de trastornos alimentarios en niños y adolescentes²¹.

En la misma línea, un estudio de 2018 realizado por la UPV/EHU con el apoyo del Instituto Nacional de Ciberseguridad aseguraba que, dada la integración de Internet en prácticamente todos los aspectos vitales de niños y adolescentes y la oportunidad que los usuarios tienen para generar contenido dañino en Internet, cada vez es más probable y sencillo que niños y adolescentes accedan a este tipo de contenido dañino e inapropiado y se vean afectados o influenciados por el mismo²². Así, el estudio emplea datos de las encuestas de *EU Kids Online* que señalan que, de entre niños y adolescentes de 11 a 17 años, el 26% había visto en Internet contenido sobre cómo hacerse daño a uno mismo, el 18% información sobre distintas formas de suicidarse y el 19% material que indicaba

²⁰ Manuel Gámez Guadix et al. “Autolesiones online entre adolescentes españoles: análisis de la prevalencia y de las motivaciones”, *Revista de Psicología Clínica con Niños y Adolescentes* 7, nº 1 (2020): p. 9, Doi:10.21134/rpcna.2020.07.1.1.

²¹ Álvaro Ojeda Martín et al. “Uso de redes sociales y riesgo de padecer TCA en jóvenes”, *Journal of negative & no positive results* 6, nº 10 (2021): pp. 1300 – 1302, Doi: 10.19230/jonnpr.4322.

²² UPV/EHU, *Actividades, Mediación, Oportunidades y Riesgos Online de los menores en la era de la convergencia mediática*, (2018): pp. 40-41.

distintas maneras de estar muy delgado (formas de desarrollar anorexia, bulimia o delgadez extrema)²³. Asimismo, otra encuesta realizada por *EU Kids Online* señalaba que de 2010 a 2018 el porcentaje de menores de 11 a 17 años que había visto contenido relativo a herirse, suicidarse o desarrollar trastornos alimentarios había aumentado en un 19%, 14% y 9%, respectivamente²⁴.

Es evidente, por tanto, que Internet está teniendo un papel importante en el desarrollo de estas conductas dañinas para niños y adolescentes. De hecho, se ha afirmado que gran parte de la violencia hacia este colectivo se ejerce mediante Internet, por lo cual se ha sugerido realizar la importancia de regular el acceso y el uso de menores de edad de Internet²⁵. No obstante, con la pandemia generada por el COVID - 19 seguir esta recomendación es un auténtico reto, pues es precisamente esta pandemia la que ha acelerado el proceso de digitalización y de integración de Internet en la vida de niños y adolescentes.

En consecuencia, se observa claramente cuál es la situación que ha llevado al legislador español a crear los delitos objeto de este trabajo. El auge del uso de Internet entre niños y adolescentes, junto con la tendencia al alza del desarrollo de conductas dañinas en este colectivo, ha generado un gran riesgo para la sociedad y, en particular, para esos niños y adolescentes. Por esa razón, se crea y/o adelanta la barrera punitiva y surgen los mencionados nuevos delitos, para hacer frente a este fenómeno tan perjudicial²⁶.

²³ UPV/EHU, *Actividades, Mediación...*, p. 41.

²⁴ UPV/EHU, *Actividades, Mediación...*, pp. 41 - 43.

²⁵ Fundación ANAR, *Presentación del estudio...*, pp. 30 - 31.

²⁶ María Marta González Tascón, “Observaciones a las novedades introducidas por la Ley orgánica de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia en relación con la materia penal”, *Diario La Ley*, nº 9902 (2021): p. 11.

III. Nuevos delitos

3.1. Aproximación a los nuevos delitos

Los nuevos delitos, como ya se ha indicado, son los contemplados en los nuevos artículos 143 bis, 156 ter y 361 bis del CP:

Artículo 143 bis.

La distribución o difusión pública a través de Internet, del teléfono o de cualquier otra tecnología de la información o de la comunicación de contenidos específicamente destinados a promover, fomentar o incitar al suicidio de personas menores de edad o personas con discapacidad necesitadas de especial protección será castigada con la pena de prisión de uno a cuatro años.

Las autoridades judiciales ordenarán la adopción de las medidas necesarias para la retirada de los contenidos a los que se refiere el párrafo anterior, para la interrupción de los servicios que ofrezcan predominantemente dichos contenidos o para el bloqueo de unos y otros cuando radiquen en el extranjero.

Artículo 156 ter.

La distribución o difusión pública a través de Internet, del teléfono o de cualquier otra tecnología de la información o de la comunicación de contenidos específicamente destinados a promover, fomentar o incitar a la autolesión de personas menores de edad o personas con discapacidad necesitadas de especial protección será castigada con la pena de prisión de seis meses a tres años.

Las autoridades judiciales ordenarán la adopción de las medidas necesarias para la retirada de los contenidos a los que se refiere el párrafo anterior, para la interrupción de los servicios que ofrezcan predominantemente dichos contenidos o para el bloqueo de unos y otros cuando radiquen en el extranjero.

Artículo 361 bis.

La distribución o difusión pública a través de Internet, del teléfono o de cualquier otra tecnología de la información o de la comunicación de contenidos específicamente destinados a promover o facilitar, entre personas menores de edad o personas con discapacidad necesitadas de especial protección, el consumo de productos, preparados o sustancias o la utilización de técnicas de ingestión o eliminación de productos alimentarios cuyo uso sea susceptible de generar riesgo para

la salud de las personas será castigado con la pena de multa de seis a doce meses o pena de prisión de uno a tres años.

Las autoridades judiciales ordenarán la adopción de las medidas necesarias para la retirada de los contenidos a los que se refiere el párrafo anterior, para la interrupción de los servicios que ofrezcan predominantemente dichos contenidos o para el bloqueo de unos y otros cuando radiquen en el extranjero.

Como se puede observar de la lectura de los tres tipos delictivos, los tres comparten un gran número de elementos comunes. No obstante, a pesar de esa aparente similitud, el legislador ha optado por introducirlos en títulos diferentes del Código Penal.

Por esa razón, se comenzará, en primer lugar, analizando la ubicación de los nuevos delitos en el Código Penal. En segundo lugar, se estudiarán los elementos comunes de los delitos objeto de análisis y, finalmente, se tratarán los aspectos distintivos y definitorios de cada uno de los delitos de forma individualizada.

3.1.1. Ubicación en el Código Penal

En el caso de los nuevos delitos, lo cierto es que, a pesar de sus evidentes similitudes, el legislador los ubica en títulos distintos del CP. Así, el artículo 143 bis se integra en el Título I “Del Homicidio y sus formas”, el artículo 156 ter en el Título III “De las lesiones” y el artículo 361 bis se encuentra en el Título XVII “De los delitos contra la seguridad colectiva”, concretamente, dentro del Capítulo III “De los delitos contra la salud pública”.

Por lo tanto, solo cabe concluir que con la creación de cada uno de los tipos delictivos objeto de análisis, el legislador quería proteger un bien jurídico distinto cada vez: la vida con el artículo 143 bis, la salud con el artículo 156 ter y la salud pública con el artículo 361 bis. Ahora bien, aunque la decisión del legislador sea sencilla de comprender en lo que respecta al bien jurídico a proteger con los artículos 143 bis y 156 ter, lo cierto es que no ocurre lo mismo con el artículo 361 bis.

No obstante, es una cuestión que conviene debatir cuándo se proceda al estudio individual de cada uno de los tipos delictivos, pues ahora se ha de proceder, a fin de lograr

una mayor comprensión de la estructura y funcionamiento de los nuevos delitos, al análisis de los elementos comunes de los mismos.

3.1.2. Elementos comunes

Con el fin de no realizar un análisis individualizado que incurra en repeticiones innecesarias y dada la variedad de elementos similares de los nuevos delitos, se ha optado por comenzar el estudio de los mismos con referencia a los aspectos comunes o compartidos.

A. Naturaleza

Los nuevos delitos se asemejan en cuanto a la tipología delictiva se refiere. Por esa razón, conviene en este punto analizar la tipología delictiva de los tres delitos de forma conjunta, empleando para ello las clasificaciones de los tipos de lo injusto contempladas por la doctrina y jurisprudencia.

Atendiendo a los sujetos de los delitos, los mismos pueden ser calificados como delitos comunes, contra la persona, e incluso uno de ellos, contra la sociedad²⁷. Tal y como se ha expresado, los nuevos delitos pueden ser cometidos por cualquier persona²⁸, sin necesidad de que en el sujeto activo concorra ninguna circunstancia o característica especial, de ahí que deban considerarse delitos comunes. Asimismo, en atención al sujeto pasivo, los nuevos delitos son dirigidos contra personas físicas. No obstante, en este punto cabe recordar que el delito contemplado en el artículo 361 bis se encuentra en el Título XVII “De los delitos contra la seguridad colectiva”, concretamente, dentro del Capítulo III “De los delitos contra la salud pública”. Ello nos indica que, si bien todos ellos son delitos contra la persona, el delito contemplado en el artículo 361 bis podría tener un mejor encaje como delito contra la sociedad.

²⁷ Fátima Flores Mendoza, “La tipicidad”, en *Derecho Penal Parte General Introducción Jurídica del Delito*, coordinado por Carlos María Romeo Casabona, Esteban Sola Reche y Miguel Ángel Boldova Pasamar (Granada: Comares, 2016), p. 107.

²⁸ Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Arán, *Derecho Penal Parte General* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2019), p. 243.

Por otro lado, en relación con la conducta típica, se observa que es muy similar en todos los nuevos delitos pues consiste fundamentalmente en la distribución o difusión pública a través de Internet, del teléfono o de cualquier otra tecnología de la información o de la comunicación de contenidos específicamente destinados a promover, facilitar o incitar que se cometan suicidios, autolesiones o que se desarrollen trastornos alimentarios. Por lo tanto, los nuevos delitos deberían calificarse, en este punto, como delitos de acción, puesto que requieren la efectiva difusión o distribución de un contenido determinado por parte del sujeto activo y, además, son delitos de mera actividad puesto que de la lectura del precepto no cabe concluir en ningún momento que se requiera la producción de un resultado concreto, bastando simplemente con que se lleve a cabo la conducta típica²⁹. De ello se deriva también la calificación de estos nuevos delitos como delitos de peligro abstracto³⁰ ya que exigen la creación de una situación de peligro, que mediante un juicio *ex ante* sea objetivamente susceptible de afectar al bien jurídico protegido por cada uno de los tipos objeto de análisis, pero sin necesidad de que se genere un peligro concreto o un resultado³¹. En este sentido se pronuncia el Tribunal Supremo (ECLI:ES:TS:2011:3386) donde señala que en los delitos de peligro abstracto se exige en todo caso la existencia de “un peligro real para los bienes jurídico protegidos”, y matiza que no es preciso “un peligro concreto, siendo suficiente el peligro abstracto, si bien puede entenderse que es suficiente el peligro potencial o hipotético a medio camino entre aquellos, según el cual lo que importa es la capacidad de la conducta para crear el peligro relevante”. Así, el peligro se concibe como una cualidad de la acción, no como un resultado de la acción³².

En consecuencia, al tratarse los nuevos delitos de delitos de mera actividad, la consumación de los mismos se produce en el momento en el que se difunde públicamente contenido específicamente destinado a fomentar el suicidio, las autolesiones o conductas que pongan en riesgo la salud de menores. Es decir, los nuevos delitos se perfeccionan en

²⁹ Muñoz Conde y García Arán, *Derecho Penal...*, p. 244.

³⁰ Tascón, “Observaciones a las novedades ...”, p. 11.

³¹ Enrique Orts Berenguer y José Luis González Cussac, *Compendio de Derecho Penal Parte General* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2019), p. 236.

³² Flores Mendoza, “La tipicidad”, p. 110.

el mismo instante en el que se difunde la información y, como consecuencia de ello, se produce una situación de peligro para los bienes jurídicos protegidos por estos nuevos delitos, sin necesidad de que dicha situación de peligro sea efectiva o incluso genere un resultado de muerte, autolesión o daño en un menor, pues se ha de recordar que son delitos de peligro abstracto. En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo (ECLI:ES:TS:2020:492) al señalar, en relación con el descubrimiento y la revelación de secretos, concretamente, con el artículo 197.7 CP, que: “Tiene razón el Fiscal al recordar que el requisito de la difusión quedó cumplido cuando, sin autorización de la afectada, se inició la cadena de difusión, siendo indiferente que la imagen sea remitida a una o más personas. Resulta contrario a las reglas de la lógica y a la intención del legislador, la exigencia de una difusión masiva en redes sociales de uso generalizado o la difusión simultánea a más de una persona por parte del receptor de las imágenes”.

En esta ocasión, los nuevos delitos no adelantan todos ellos la barrera punitiva como suele ser habitual en los delitos de peligro abstracto³³. Con el delito de inducción al suicidio ya se había creado esta barrera punitiva y ahora con el artículo 143 bis se adelanta más. Sin embargo, con los delitos de los artículos 156 ter y 361 bis sí que se crea una barrera punitiva, puesto que son delitos referidos a conductas atípicas y que no contaban con ninguna alusión en el CP con anterioridad.

De la misma manera, la peculiaridad de la conducta típica supone la calificación de estos delitos como delitos de medios determinados, puesto que la difusión o distribución punible se ha de llevar a cabo a través de Internet, el teléfono o cualquier otra tecnología de la información o de la comunicación, tal y como exigen los tipos delictivos³⁴, cerrando así la posibilidad de que estos delitos puedan cometerse si la distribución o difusión de cierta información se realiza por otras vías.

En este punto y en relación con la conducta típica, cabría discutir también sobre la posible calificación de estos delitos como permanentes. Ello se debe a que en los delitos permanentes se crea una situación que atenta contra el bien jurídico protegido durante un

³³ Fiscalía General del Estado, *Circular 7/2019, de 14 de mayo, de la fiscalía general del Estado, sobre pautas para interpretar los delitos de odio tipificados en el artículo 510 del Código Penal*, p. 10.

³⁴ Flores Mendoza, “La tipicidad”, p. 110.

tiempo³⁵ y dicha situación se mantiene o no en el tiempo en función de la voluntad del autor³⁶. En este caso, con los nuevos delitos podría considerarse que son delitos permanentes si su comisión se produce, por ejemplo, mediante la apertura de una página web pública con determinado contenido que incita o facilita la comisión del suicidio y autolesiones o el desarrollo de trastornos alimentarios, ya que mientras que la existencia de dicha página web no se ponga en conocimiento de las autoridades, depende del autor de dicha página el cerrarla o, por el contrario, dejarla abierta y mantener la situación antijurídica. No obstante, si la comisión del delito se produce por difundir mensajes con dicho contenido específico a través del teléfono o de Internet y esos mensajes a su vez son reenviados por otras personas, ¿hasta qué punto podría considerarse que depende de la voluntad del autor el cese de la situación antijurídica? Para solventar esta cuestión cabe acudir a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (ECLI:ES:TS:2003:6689) que señala en los delitos permanentes “la acción típica se sigue realizando, de modo ininterrumpido, más allá del momento consumativo inicial”. De la misma manera, se ha afirmado por parte de la doctrina que los delitos cometidos a través de medios tecnológicos, sí que suelen considerarse permanentes por las dificultades que entraña la investigación sobre su comisión³⁷. De hecho, en este sentido se pronuncia también el Tribunal Supremo (ECLI:ES:TS:2017:31) en relación con los delitos de enaltecimiento del terrorismo cuando señala que “Quien hoy incita a la violencia en una red social sabe que su mensaje se incorpora a las redes telemáticas con vocación de perpetuidad”. Por ende, a pesar de la compleja casuística que afrontan los nuevos delitos, es posible su calificación como delitos permanentes.

Haciendo referencia a los elementos subjetivos del tipo delictivo, se puede observar que los nuevos delitos solo pueden calificarse como delitos dolosos. Ello es así porque los delitos imprudentes se castigan de forma excepcional en nuestro ordenamiento jurídico (artículo 12 CP) y, por lo tanto, para considerar estos delitos como delitos imprudentes sería preciso que el propio tipo delictivo contemplase expresamente esta posibilidad.

³⁵ Orts Berenguer y González Cussac, *Compendio ...*, p. 225.

³⁶ Flores Mendoza, “La tipicidad”, p. 111.

³⁷ Daniel Fernández Bermejo y Gabriel Martínez Atienza, *Ciberdelitos* (Barcelona: Ediciones Experiencia, 2020), p. 20.

Finalmente, realizando una clasificación en relación con otros delitos, se ha de calificar a los nuevos delitos como delitos autónomos o *sui generis*³⁸, ya que los elementos del tipo que los diferencian del resto de delitos de sus respectivos títulos y capítulos son esenciales y no meras circunstancias accidentales. Así, la exigencia de que sean cometidos a través de una determinada vía (tecnologías de la información y de la comunicación), contra un determinado colectivo (menores y personas discapacitadas necesitadas de especial protección) y que se refieran como eventual “resultado” a conductas atípicas en sí mismas (suicidio, autolesiones, desarrollo de trastornos alimentarios) son elementos esenciales que no permiten calificar los delitos como dependientes, aunque tampoco como tipos básicos o fundamentales³⁹.

No obstante, la clasificación del delito del artículo 143 bis puede suscitar dudas en relación con el delito del artículo 143.1 de inducción al suicidio. Los dos delitos se diferencian en aspectos fundamentales (peculiaridad de los medios, conducta típica, sujeto pasivo...etc), pero lo cierto es que también comparten elementos importantes, pues los dos delitos pretenden evitar que se produzca una conducta atípica en sí misma (el suicidio), sancionando la intervención de un tercero o terceros. Por ende, existen argumentos tanto para considerar que el delito del artículo 143 bis es un delito autónomo, como para considerar que es una modalidad del delito de inducción al suicidio (art. 143.1 CP). Sin embargo, en este trabajo y por las razones expuestas (medios, conducta típica, sujeto pasivo...etc), se considerará al delito del artículo 143 bis como un delito autónomo.

Ahora bien, al hablar de la tipología de los nuevos delitos, cabe preguntarse sobre la naturaleza de los mismos más allá de las clasificaciones mencionadas arriba, y ello porque no se ha de olvidar que uno de los elementos fundamentales del tipo, sino el más importante, es su comisión a través de tecnologías de la información y de la comunicación⁴⁰. Ello conlleva automáticamente la necesidad de analizar si los nuevos

³⁸ Francisco Muñoz Conde, *Derecho Penal Parte Especial* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2021), pp. 82 – 84, 125 – 127.

³⁹ Flores Mendoza, “La tipicidad”, p. 112.

⁴⁰ Tascón, “Observaciones a las novedades ...”, p. 11.

delitos podrían ser considerados o no como ciberdelitos⁴¹, pues de ser la respuesta afirmativa, el estudio de estos delitos habría de abordarse contemplando, en todo caso, las dificultades que presentan los ciberdelitos a la hora de determinar el lugar de la comisión del delito, el autor del mismo...etc.

Los ciberdelitos son aquellos delitos estrechamente vinculados con las tecnologías de la información y de la comunicación⁴², bien por tener por objeto atacar los propios sistemas informáticos, bien por servirse de la tecnología para realizar actividades ilícitas⁴³. En este caso, los nuevos delitos deben ser considerados como ciberdelitos al estar ante el segundo supuesto, pues se trata aquí de delitos en los que es necesario que su comisión se realice a través de las tecnologías de la información y de la comunicación, y ello es evidente cuando en los tipos referidos se pena expresamente “la distribución o difusión pública a través de Internet, del teléfono o de cualquier otra tecnología de la información o de la comunicación”.

En consecuencia, en el estudio de estos nuevos delitos sí se deberán abordar las peculiaridades y singularidades que presentan este tipo de delitos, tal y como se ha mencionado con anterioridad.

B. Conducta típica

La conducta típica coincide en los nuevos delitos, pues consiste en “la distribución o difusión pública a través de Internet, del teléfono o de cualquier otra tecnología de la

⁴¹ Si bien en este trabajo se empleará el término “ciberdelito”, lo cierto es que existe debate en torno al empleo de dicho término. Así, véase Norberto J. de la Mata Barranco, “Reflexiones sobre el bien jurídico a proteger en el delito de acceso informático ilícito (art. 197 bis CP) El concepto de privacidad informática y la tutela del buen funcionamiento de los sistemas de información y comunicación”, *Cuadernos de política criminal*, nº 118, I, Época II, (2016): p. 76; Carlos María Romeo Casabona, “De los delitos informáticos al cibercrimen. Una aproximación conceptual y político – criminal”, en *El cibercrimen. Nuevos retos jurídico – penales, nuevas respuestas político – criminales*, coordinado por Carlos María Romeo Casabona (Granada: Comares, 2006): p. 9; Moisés Barrio Andrés, *Ciberdelitos: amenazas criminales del ciberespacio*, (Madrid: Editorial Reus, 2017), p. 30.

⁴² Fernández Bermejo y Martínez Atienza, *Ciberdelitos*, p. 22.

⁴³ Barrio Andrés, *Ciberdelitos...*, p. 15.

información o de la comunicación” de determinados contenidos que se considera que pueden ocasionar un grave peligro para determinados bienes jurídicos de los que son titulares los menores, entendiéndose por difusión “extender, propagar o divulgar a una pluralidad de personas” tal y como señala el Tribunal Supremo (ECLI:ES:TS:2020:492) en relación con el descubrimiento y revelación de secretos, concretamente, haciendo referencia al artículo 197.7 CP.

De la misma manera, señala el Tribunal Supremo (ECLI:ES:TS:2011:3386) en relación con delitos de difusión de ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen el genocidio que: “La existencia del peligro, por lo tanto, depende tanto del contenido de lo difundido como de la forma en que se hace la difusión, sin que pueda dejar de valorarse la sociedad o el ámbito social, al que se dirigen los actos cuestionados”. En el mismo sentido, indica que: “Para que el bien jurídico protegido pudiera verse afectado a causa de la difusión de esta clase de ideas o doctrinas, sería preciso que el autor acudiera a medios que no solo facilitaran la publicidad y el acceso de terceros, que pudieran alcanzar a un mayor número de personas, o que lo hicieran más intensamente, sino que, además, pudieran, por las características de la difusión o del contenido del mensaje, mover sus sentimientos primero y su conducta después en una dirección peligrosa para aquellos bienes. No se trata, pues, solo de la mera difusión, sino de la difusión en condiciones de crear un peligro real para el bien jurídico que se protege”.

Por lo tanto, la conducta típica consta de cuatro elementos fundamentales: (1) consiste en la difusión o distribución de determinada información, (2) debiendo ser dicha distribución o difusión pública, (3) realizada a través de Internet u otras tecnologías de la información y comunicación y (4) susceptible de generar una situación de peligro real, que no concreto, para el bien jurídico protegido en cada caso.

En consecuencia, resultaría atípica la distribución o difusión del contenido concreto a través de medios que no sean tecnológicos como, por ejemplo, folletos impresos o cartas, o la difusión de forma privada de contenido específicamente destinado a generar suicidios, autolesiones o trastornos alimentarios en el colectivo protegido o incluso la distribución de contenido que incite simplemente a realizar conductas peligrosas, pero sin el fin último de provocar la idea de suicidarse, autolesionarse, ingerir sustancias

perjudiciales para la salud o utilizar técnicas de ingestión o eliminación de alimentos que puedan provocar un trastorno alimentario⁴⁴.

C. Autoría

El sujeto activo de un delito es aquella persona física que realiza la acción prohibida⁴⁵ y que, como tal, conlleva un reproche penal. Así, en los nuevos delitos al ser la conducta típica la distribución o difusión pública a través de Internet, del teléfono o de cualquier otra tecnología de la información o de la comunicación de contenidos específicamente destinados a promover, facilitar, incitar o fomentar el suicidio, las autolesiones y conductas que pongan en riesgo la salud, el sujeto activo de dichos delitos será la persona física que lleve a cabo la difusión o distribución del contenido específico al que se refieren los tres artículos objeto de análisis.

Además, como ya se ha establecido, los nuevos delitos son delitos comunes al no exigir la redacción de los tipos penales que la persona que realiza la conducta típica, es decir, el sujeto activo, cumpla con ninguna característica especial. Por ende, el sujeto activo de los mismos puede ser cualquier persona⁴⁶.

En cuanto al autor material de los nuevos delitos, el hecho de que sean ciberdelitos, genera aquí ciertas dificultades, siendo la primera de ellas la identificación del autor del delito.

En la mayoría de ocasiones la difusión o distribución de contenido a través de las TIC, sobre todo cuando este contenido es sensible (como en el caso de los delitos que se estudian), se hace bajo un nombre anónimo o falso. De tal manera que, suele ser habitual que, para identificar al verdadero difusor de determinada información, se deba conocer la dirección IP⁴⁷ desde la que se propagó la información y el titular de la misma. Ahora bien, jurisprudencia del Tribunal Supremo (ECLI:ES:TS:2014:3896) ha señalado que la

⁴⁴ Muñoz Conde, *Derecho Penal* ..., pp. 82 – 84, 125 – 127.

⁴⁵ Orts Berenguer y González Cussac, *Compendio* ..., p. 285.

⁴⁶ Muñoz Conde y García Arán, *Derecho Penal*..., p. 243.

⁴⁷ Internet Protocol.

dirección IP es un dato de carácter personal y, como tal, se deben adoptar las debidas cautelas en el proceso de averiguación de dicho dato.

En este sentido, la LECrim contempla en su artículo 588 ter k la potestad que tiene la Policía Judicial para solicitar al juez de instrucción que requiera de todos los prestadores de servicios de telecomunicaciones, de acceso a una red de telecomunicaciones o de servicios de la sociedad de la información, así como de toda persona que de cualquier modo contribuya a facilitar las comunicaciones a través del teléfono o de cualquier otro medio o sistema de comunicación telemática, lógica o virtual (art. 588 ter e LECrim), la cesión de los datos que permitan la identificación y localización del terminal o del dispositivo de conectividad y la identificación del sospechoso, cuando en el ejercicio de las funciones de prevención y descubrimiento de los delitos cometidos en Internet, tuviesen acceso a una dirección IP que estuviera siendo utilizada para la comisión de algún delito y no se pudiese identificar al usuario.

Ahora bien, incluso en el caso de que mediante dicha actuación la Policía Judicial lograra identificar al titular de la dirección IP, ello no llega a garantizar que dicha persona sea la verdadera autora de alguno de los nuevos delitos, ni que sea perseguible por la jurisdicción penal española⁴⁸. De ahí que su investigación y la atribución de responsabilidad penal sean complejas con este tipo de delitos.

Por otro lado, cabe plantearse aquí una cuestión de vital importancia, sobre todo teniendo en cuenta la clasificación de los nuevos delitos como ciberdelitos, y es la siguiente: ¿es autor de los delitos cada una de las personas que distribuye o difunde de forma pública y a través de las TIC contenido específicamente destinado a promover, incitar, fomentar o facilitar el suicidio, las autolesiones o conductas perjudiciales para la salud entre menores?

⁴⁸ Los ciberdelitos han planteado serios problemas en relación con la jurisdicción y la competencia para enjuiciar determinados hechos, véase Norberto J. de la Mata Barranco, “Los delitos vinculados a las tecnologías de la información y la comunicación en el Código Penal: Panorámica General”, *Delitos e informática: algunos aspectos, Cuadernos Penales José María Lidón*, nº 4 (2007): p. 47.

La redacción de los nuevos delitos no aclara quién sería el verdadero autor, si la persona que difunde el contenido específico por primera vez o también las personas que se convierten posteriormente en difusores de dicho mensaje. En relación con los delitos de enaltecimiento del terrorismo, en un caso en el que se realizó a través de las redes sociales, señaló el Tribunal Supremo (ECLI:ES:TS:2017:31) que “Quien hoy incita a la violencia en una red social (...) carece de control sobre su zigzagueante difusión, pues desde que ese mensaje llega a manos de su destinatario éste puede multiplicar su impacto mediante sucesivos y renovados actos de transmisión” y concluyó que el autor del delito era la persona que difundió la información en un primer lugar, sin tener en cuenta a todas las personas que compartieron los comentarios en la red social. Sin embargo, el tipo de enaltecimiento del terrorismo no pena la difusión o distribución de determinadas declaraciones, sino el enaltecimiento o la justificación en sí misma. Por lo tanto, no se pueden equiparar completamente la conducta de justificar o enaltecer con difundir. Ahora bien, si el Tribunal Supremo considera que no enaltece o justifica quien comparte el comentario de una persona, facilitando así su difusión e identificándolo con la propia opinión, tampoco parece coherente considerar autor a cada persona que comparta el contenido difundido por otra, máxime cuando no se sabe la intención con la que se comparte dicha información. De hecho, este último razonamiento parece coherente con la jurisprudencia del Tribunal Supremo (ECLI:ES:TS:2020:492) que, en relación con el artículo 197.7 CP relativo al descubrimiento y revelación de secretos, señala: “Pero es indispensable para acotar los términos del tipo excluir a terceros que son extraños al círculo de confianza en el que se ha generado el material gráfico o audiovisual y que obtienen esas imágenes sin conexión personal con la víctima. La difusión encadenada de imágenes obtenidas a partir de la incontrolada propagación en redes telemáticas, llevada a cabo por terceros situados fuera de la relación de confianza que justifica la entrega, queda extramuros del derecho penal. En palabras del Fiscal, sujeto activo es aquel a quien le es remitida voluntariamente la imagen o grabación audiovisual y posteriormente, sin el consentimiento del emisor, quebrantando la confianza en él depositada, la reenvía a terceros, habitualmente con fines sexistas, discriminatorios o de venganza. Este es, además, el criterio de la Circular de la fiscalía general del Estado núm. 3/2017”. Y en la

circular⁴⁹ referenciada en la sentencia se indica: “Cuestión distinta es la actuación de los terceros -extranei- que sin haber intervenido en la acción inicial antes descrita reciben en un momento posterior los contenidos comprometidos y los transmiten a otras personas distintas, conductas estas que, por mor de las posibilidades que ofrecen las herramientas tecnológicas, pueden reiterarse indefinidamente por una pluralidad de personas. Dichos comportamientos, en principio, únicamente podrían dar lugar a la utilización de los mecanismos previstos en la LO 1/1982 de protección civil del derecho al honor, a la Intimidad personal y familiar y a la propia imagen”.

Pues bien, ¿qué ocurriría si ese contenido dañino llegase a las manos de una persona que, en aras de poner sobre aviso a educadores, progenitores, tutores y demás, difunde esa información a más personas y ésta, accidentalmente, acaba llegando a un menor? ¿Sería esa persona autora del delito? En este caso, habría que estar al análisis concreto de la situación y ver si se cumple tanto con los elementos del tipo objetivo, como con el tipo subjetivo. Nuevamente, no parece coherente añadir a la complejidad de la persecución del delito, la necesidad de investigar si cada una de las personas que difunden el contenido cumplen o no con los elementos del tipo, pues se terminaría por investigar a un gran número de personas que, en muchas ocasiones, ni cumplirían los requisitos para ser considerados autores, y se alejaría la investigación de lo realmente importante: eliminar los contenidos de la red para que los menores no puedan acceder y encontrar a la persona o personas que pusieron contenido potencialmente peligroso para incitar a menores al suicidio, a las autolesiones o al consumo de sustancias dañinas o el uso de técnicas de ingestión o eliminación de alimentos susceptibles de generar un trastorno alimentario a su disposición en un primer momento.

Por otro lado, en relación con las formas de participación, cabría recuperar lo señalado por el CP en su artículo 30, que se entiende aplicable cuando la conducta típica consiste

⁴⁹ Fiscalía General del Estado, *Circular 3/2017, de 21 de septiembre, sobre la reforma del Código Penal operada por la LO 1/2015, de 30 de marzo, en relación con los delitos de descubrimiento y revelación de secretos y los delitos de daños informáticos*, p. 7.

en la difusión y la difusión se refiere a un contenido considerado ilícito por el legislador⁵⁰, como es el caso de los nuevos delitos. Pues bien, establece el mencionado artículo respecto a los delitos cometidos utilizando “medios o soportes de difusión mecánicos” que no responderán ni los cómplices ni quienes los hubieren favorecido personal o realmente, sino que responderán los autores a los que se refiere el artículo 28 de forma escalonada, excluyente y subsidiaria.

En consecuencia, cabría concluir del análisis de la jurisprudencia y del propio CP que, el autor material sería la persona que difunde o distribuye el contenido específico la primera vez, siempre y cuando esta difusión cumpla las condiciones exigibles por el tipo (pública, a través de las TIC...etc), excluyéndose a cómplices o a quienes hubiesen favorecido la comisión del delito.

D. Sujeto pasivo

El sujeto pasivo de un delito hace referencia al titular del bien jurídico afectado por el delito. Si bien cada uno de los nuevos delitos afecta a un bien jurídico distinto, lo cierto es que los titulares de dichos bienes jurídicos afectados son los mismos: los menores de edad y personas con discapacidad necesitadas de especial protección. Así, cabe precisar qué es lo que se entiende exactamente al referirse a dicho colectivo.

En primer lugar, con la referencia a las personas menores de edad, se ha de atender a lo dispuesto en la CE. El artículo 12 CE señala que “los españoles son mayores de edad a los dieciocho años”. Por lo tanto, se entiende que entran dentro del ámbito de protección de los nuevos tipos penales todas las personas menores de 18 años.

En segundo lugar, respecto a las personas con discapacidad necesitadas de especial protección (aunque no son objeto del presente trabajo), habría que acudir al artículo 25 del CP. Así, cuando los nuevos delitos protegen a las personas con discapacidad necesitadas de especial protección, protegen a (1) toda persona con deficiencias físicas,

⁵⁰ Manuel Gómez Tomillo, “Autoría y participación por difusión de contenidos ilícitos a través de sistemas informáticos: especial referencia a los delitos contra la propiedad intelectual, la publicidad engañosa y la distribución de pornografía infantil”, *Eguzkilore*, nº 20 (2006): pp. 168 – 169.

mentales, intelectuales o sensoriales de carácter permanente que, al interactuar con diversas barreras, vean limitada o impedida su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones de los demás y que, además, (2) tenga o no judicialmente modificada su capacidad de obrar, requiera de asistencia o apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica y para la toma de decisiones respecto de su persona, de sus derechos o intereses a causa de sus deficiencias intelectuales o mentales de carácter permanente.

E. Objeto material

El objeto material del delito es la persona o cosa sobre la que recae la conducta típica⁵¹. Por esa razón, en muchas ocasiones, sujeto pasivo y objeto material coinciden. No obstante, este no es el caso de los nuevos delitos, donde sujeto pasivo y objeto material se encuentran claramente diferenciados. Así, los sujetos pasivos de este delito, como ya se ha indicado, son los menores de edad y las personas con discapacidad necesitadas de especial protección, mientras que el objeto material está integrado por todos los contenidos que se difunden o distribuyen a través de las TIC y que son objetivamente susceptibles de incitar al suicidio, a las autolesiones o a la ingesta de productos dañinos para la salud o el empleo de técnicas de ingestión o eliminación de alimentos que pueda derivar en el desarrollo de un trastorno alimentario.

Es evidente, en este punto, que el objeto material lo compone un contenido específico. De esta manera, solo puede ser considerado como verdadero objeto material de los nuevos delitos un contenido específicamente destinado a promover, incitar, fomentar o facilitar el suicidio (art. 143 bis), las autolesiones (art. 156 ter) y conductas peligrosas para la salud y que puedan conllevar el desarrollo de trastornos alimentarios (art. 361 bis) entre menores. Es decir, ha de tratarse de contenido lo suficientemente concreto e incitador, que cree una verdadera situación de peligro con respecto a los bienes jurídicos protegidos por cada uno de los delitos analizados (la vida, la salud y la salud pública). Por ello, sería atípica la distribución o difusión de contenido que, habiendo realizado un juicio *ex ante*,

⁵¹ Muñoz Conde y García Arán, *Derecho Penal...*, p. 246.

no sea susceptible de facilitar, incitar o fomentar la comisión de actos encaminados a producir la muerte o el daño de un menor.

Ahora bien, el tipo solo exige que sea contenido específico y que se distribuya a través de las TIC, por lo que el formato en el que se difunde dicho contenido queda indeterminado, pudiendo ser muy diverso: videos, documentos, publicaciones abiertas, mensajes instantáneos ... etc.

En definitiva, el objeto material de los nuevos delitos se configura como el contenido concreto, específico y susceptible, objetivamente, de generar un peligro para la vida, la salud o la salud pública.

Finalmente, cabe señalar que la delimitación del contenido específico y, por tanto, objeto material del delito, es sumamente importante, ya no solo a efectos de determinar la efectiva comisión del delito, sino también a efectos de prueba. El contenido que se difunda a través de las TIC tendrá cabida en el proceso penal como prueba documental⁵², aunque siempre suele ser recomendable que dicha prueba documental se acompañe de una pericial informática⁵³ que demuestre que el contenido presentado como prueba no ha sido alterado, cuestión relativamente sencilla en esta clase de delitos⁵⁴. No obstante, en algunos casos también se ha llegado a contemplar como posible el reconocimiento judicial contemplado en el artículo 299 de la LEC⁵⁵, si bien su práctica efectiva puede llegar a ser muy complicada ya que, en algunos casos, los contenidos pueden haber sido eliminados de la red para cuando el juez o jueza vaya a proceder a su examen.

F. Tipo subjetivo

Los nuevos delitos son delitos dolosos, tal y como se ha indicado en el análisis de su naturaleza. Así, se requiere que el dolo abarque todos los elementos del tipo. Es decir, es

⁵² Fernández Bermejo y Martínez Atienza, *Ciberdelitos*, p. 85.

⁵³ Adrián Gómez Conesa, “El papel de whatsapp y redes sociales en el proceso del siglo XXI”, *Diario La Ley*, nº 9858 (2021): p. 8; Fernández Bermejo y Martínez Atienza, *Ciberdelitos*, pp. 84 – 85.

⁵⁴ Fernández Bermejo y Martínez Atienza, *Ciberdelitos*, pp. 84 – 85.

⁵⁵ Gómez Conesa, “El papel de whatsapp ...”, p. 9.

necesario que el sujeto activo sea consciente y quiera difundir públicamente y a través de las TIC contenido específicamente destinado a incitar al suicidio, a las autolesiones o a la realización de conductas peligrosas para la salud entre menores, según los casos.

De la misma manera, cabe la admisión del dolo eventual, pues son delitos dolosos y el hecho de que estos delitos sean ciberdelitos implica que existen diversas formas para su comisión, sin que estas siempre impliquen la misma acción por parte del sujeto activo. Así, se entiende que serían igualmente reprochables cuando la difusión o distribución pública del contenido referido a menores es directa, por ejemplo, a través de una cadena de mensajes, y cuando, no habiendo una distribución directa, el contenido específico que exigen los nuevos delitos es accesible para todos los usuarios de Internet como ocurriría con la apertura de una página web.

Asimismo, de la redacción de los nuevos delitos, parece desprenderse la idea de que no cabría, en principio, su modalidad imprudente, ya que, de ser así, cabría esperar que el legislador así lo hubiese previsto. No obstante, esta es una cuestión que podría suscitar dudas, particularmente en relación con el delito del artículo 361 bis CP, pues el art. 367 CP contempla la posibilidad de que los delitos contemplados en el Capítulo III del Título XVIII, “De los delitos contra la salud pública”, sean castigados con las penas inferiores en grado si “*fueran realizados por imprudencia grave*”. En consecuencia, sería conveniente en este punto que el legislador o la jurisprudencia diesen algún tipo de respuesta a esta cuestión.

G. Persecución del delito

Los nuevos delitos parece que han sido configurados por el legislador como delitos públicos, dado el amplio rango de protección que se pretende ofrecer con ellos. En primer lugar, por el colectivo al que se dirigen (menores y personas con discapacidad necesitadas de especial protección), que siempre ha sido contemplado por la LECrim como un escenario en el que, independientemente de la personación de la persona perjudicada, el Ministerio fiscal se presentaría de oficio en aras de proteger los intereses de dicho colectivo. Y, en segundo lugar, porque no se exige que haya un verdadero afectado, bastando simplemente con que se produzca la conducta delictiva, como ya se ha señalado,

para entender que se ha cometido alguno de los nuevos delitos y, por tanto, nacer la obligación de denunciarlo.

Por esa razón, y de acuerdo a lo establecido en los artículos 100 y siguientes de la LECrim, son perseguibles bien de oficio, bien a instancia de parte, pudiendo la parte afectada denunciar o querellarse.

Asimismo, otra de las cuestiones que cabe considerar en cuanto a la persecución del delito es la relativa a la jurisdicción y la competencia para su instrucción y enjuiciamiento. Dada la clasificación de estos delitos como cibercriminosos, surge el problema de que los efectos de su comisión pueden darse en distintas partes del país, e incluso en distintos países. Pues bien, esta cuestión podría solucionarse a priori acudiendo al artículo 23.1 LOPJ y al principio de ubicuidad⁵⁶ que en dicho artículo se plasma. Así, los nuevos delitos podrían ser investigados y enjuiciados en España si es en el territorio del Estado español donde manifiestan sus efectos. En este sentido, se podrían abrir tantas causas como se consideren necesarias⁵⁷ por la presentación de denuncias, querellas o por el propio conocimiento del Ministerio Fiscal y, si en algún momento se averiguase el territorio desde el que se cometió efectivamente el delito, inhibir las causas a favor del juzgado que por territorio corresponda (artículo 14.2 LECrim). No obstante, si esto ocurriese y se llegase a la conclusión de que el presunto responsable se encuentra en territorio extranjero o que existen varias causas en otros países, se podría plantear un conflicto de jurisdicción entre Estados, que cabría solucionar de acuerdo a lo dispuesto en normativa europea y tratados internacionales.

H. Medidas de carácter procesal

Los propios delitos objeto de este trabajo en su redacción contemplan que:

Las autoridades judiciales ordenarán la adopción de las medidas necesarias para la retirada de los contenidos a los que se refiere el párrafo anterior, para la interrupción de los servicios que ofrezcan

⁵⁶ De la Mata Barranco, “Los delitos vinculados ...”, p. 47.

⁵⁷ Fernández Bermejo y Martínez Atienza, *Cibercriminosos*, pp. 87 – 96.

predominantemente dichos contenidos o para el bloqueo de unos y otros cuando radiquen en el extranjero.

Así, al igual que ocurre con otros delitos, las autoridades judiciales están habilitadas para ordenar a los prestadores de servicios que retiren o bloqueen cierto contenido de Internet. Ello lo hacen tanto al amparo del propio CP, como de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico (en adelante, LSSICE), en concreto, al amparo de su artículo 11 relativo al deber de colaboración de los prestadores de servicios de intermediación.

Esto es, precisamente, lo que ocurriría con estos nuevos delitos, pues un juez estaría legitimado para adoptar la retirada, eliminación o bloqueo del contenido que pueda incitar al suicidio, a las autolesiones o a conductas que pongan en riesgo la salud en niños y adolescentes, en aras de proteger a los menores.

3.2. Delito de incitación al suicidio a través de Internet: artículo 143 bis

3.2.1. Bien jurídico protegido

El artículo 143 bis se encuentra en el Libro II, Título I “Del homicidio y sus formas”, por lo que es evidente que el bien jurídico que con este tipo penal se pretende proteger es la vida, constitucionalmente contemplada como un derecho fundamental en el art. 15 CE. En concreto, se pretende proteger la vida humana independiente⁵⁸, que se configura como indisponible por el Derecho penal⁵⁹.

No obstante, el artículo 143 bis pretende proteger a menores de que éstos sean influenciados con determinada información, de tal manera que se genere una verdadera voluntad de suicidarse en ellos como consecuencia de dicha información y se ha de recordar, en este punto, que el suicidio o el acto de quitarse la vida de forma voluntaria,

⁵⁸ David Felip i Saborit, “El homicidio y sus formas” en *Lecciones de Derecho Penal Parte Especial*, dirigido por Jesús – María Silva Sánchez (Barcelona, Atelier, 2019), p. 28.

⁵⁹ Carlos María Romeo Casabona, “El homicidio y sus formas” en *Derecho Penal Parte Especial*, coordinado por Carlos María Romeo Casabona, Esteban Sola Reche y Miguel Ángel Boldova Pasamar (Granada: Comares, 2016), p. 40.

es atípico en nuestro CP. Pues bien, al configurarse la vida como un bien jurídico indisponible⁶⁰, el legislador no castiga el suicidio, pero sí varias formas de intervención en el mismo, aunque con una clara atenuación de la pena, pues se entiende que el reproche penal es mayor en los casos en los que una persona le arrebató la vida a otra (homicidio, asesinato), que en los casos en los que una persona, aunque influenciada o asistida por otros, dispone de su propia vida. En este caso, se pretende proteger precisamente esa intervención de terceros que incite a otros (concretamente, menores) a quitarse la vida.

3.2.2. Tipo objetivo

La mayoría de los elementos del tipo se han analizado con anterioridad. Por ello, solo queda matizar, en este punto, las especificidades relativas al artículo 143 bis. Y es que dicha especificidad reside en que el contenido que se difunde o distribuye a través de las TIC, ha de ser un contenido específicamente destinado a incitar al suicidio a un menor. El artículo 143 bis exige únicamente, por tanto, un resultado de peligro, es decir, que como se distribuya un contenido que sea potencialmente generador de la idea del suicidio en un menor⁶¹, sin que esta idea tenga que llegar a nacer efectivamente en un menor y sin necesidad de que se intente el suicidio o se produzca la muerte de un niño o adolescente.

3.2.3. Penalidad

El CP prevé una pena de prisión de uno a cuatro años para las personas que sean responsables de la comisión del delito del artículo 143 bis. Es evidente, en este punto, que el legislador tiene en cuenta la atipicidad del suicidio al establecer las penas, aunque, en este caso, adelante la barrera punitiva⁶² para sancionar a todos aquellos que,

⁶⁰ Carmen Juanatey Dorado, “Protección penal de la vida y de la salud: alcance del reconocimiento de la autonomía de la voluntad”, en *Nuevos límites penales para la autonomía individual y la intimidad. Aspectos referidos contra la vida y la salud, la violencia de género, tráfico de órganos humanos, stalking, contra la libertad e indemnidad sexuales y dopaje*, dirigido por Antonio Doval País (Pamplona: Thomson Reuters. Aranzadi, 2015), p. 27.

⁶¹ Javier Ignacio Zaragoza Tejada, “Nuevos fenómenos criminales: la puesta a disposición, a través de las redes, de material apto para incitar al suicidio y a la autolesión a menores de edad e incapaces, y el delito de stalking”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº 8/2021 (2021): p. 3.

⁶² Muñoz Conde, *Derecho Penal ...*, p. 83; Zaragoza Tejada, “Nuevos fenómenos ...”, p. 3.

aprovechándose de la vulnerabilidad de los menores y de la normalización de las nuevas tecnologías, pretendan que niños y adolescentes tengan ideaciones suicidas.

Cabe destacar, asimismo, como peculiaridad, que, el legislador es coherente con las penas del resto de delitos contemplados en el título, pues la pena del artículo 143 bis termina donde comienza la pena del delito de inducción al suicidio del art. 143.1, esto es, en los cuatro años.

3.2.4. Relación con el delito de inducción al suicidio

La introducción del artículo 143 bis en el CP podría generar ciertas cuestiones o controversias, sobre todo debido a la existencia del delito de inducción al suicidio en el artículo 143.1 CP. ¿Era necesaria la creación de un nuevo tipo penal?

Lo cierto es que el legislador ha querido configurar un nuevo delito, porque entendía que el delito de inducción al suicidio no ofrecía una respuesta adecuada para las situaciones a la que se pretende hacer frente con el delito del artículo 143 bis.

Así, el delito de inducción al suicidio exige la inducción directa a una persona concreta o determinada y con la que de algún modo se tenga una vinculación personal⁶³. De tal manera que, debido a esa presión ejercida, una persona resuelva suicidarse. Por lo tanto, es evidente aquí la necesidad existente de crear un nuevo tipo penal. El delito del artículo 143 bis es un tipo penal dirigido a proteger a menores, un colectivo integrado por niños y adolescentes. En consecuencia, la difusión generalizada de determinado contenido que incite al suicidio a una colectividad no podría ser subsumible en el tipo penal de inducción al suicidio, pues carecería de la concreción y determinación de la persona que exige dicho tipo.

Por otro lado, el delito de inducción al suicidio es un delito de resultado, pues requiere que se genere en el sujeto pasivo una idea, antes inexistente, de quitarse la vida y que se

⁶³ Felip i Saborit, “El homicidio y sus formas”, p. 28.

comiencen a ejecutar actos encaminados a conseguirlo⁶⁴. Por el contrario, el delito de incitación al suicidio a menores a través de las TIC es un delito de mera actividad, no exigiendo más que un resultado de peligro, pues no requiere que nazca en el sujeto pasivo la idea de suicidarse, ni mucho menos que se produzca un resultado de muerte⁶⁵.

Finalmente, el delito de inducción al suicidio exige que el sujeto pasivo adopte la decisión de suicidarse de forma libre y consciente, es decir, que ostente el dominio del hecho⁶⁶, de tal manera que si dicha persona es incapaz de autodeterminarse⁶⁷ no se estaría ante el delito de inducción al suicidio, sino ante un posible homicidio o asesinato en autoría mediata⁶⁸. En cambio, se ha de tener muy presente que en el nuevo delito del artículo 143 bis, se parte de la base de que es muy posible que el sujeto pasivo sea una persona que no ostenta el dominio del hecho. Así, sí que ostentaría el dominio del hecho un adolescente, pero no un niño de 10 años que es, igualmente, abarcado por el tipo.

En definitiva, es evidente que era necesario introducir el delito del artículo 143 bis, pues los requisitos que exige el tipo de inducción al suicidio provocan que este tipo penal no logre dar una respuesta a las situaciones que el legislador pretende evitar, ni una protección a los bienes jurídicos que el legislador pretende proteger.

3.3. Delito de incitación a las autolesiones a través de Internet: artículo 156 ter

3.3.1. Bien jurídico protegido

El artículo 156 ter se encuentra en el Libro II, Título III “De las lesiones”, título que abarca los tipos penales que tienen por objeto proteger la salud humana, tanto la física

⁶⁴ Miguel Díaz y García Conlledo y Soledad Barber Burusco, “Participación en el suicidio y eutanasia. Esbozo del tratamiento penal en España”, *Revista Nuevo Foro Penal*, Vol. 8, nº 79 (2012): p. 132.

⁶⁵ Patricia Esquinas Valverde, “Lección 2. El Homicidio y sus formas”, en *Lecciones de Derecho Penal: Parte especial*, dirigido por Elena Marín de Espinosa Ceballos, (Valencia: Tirant lo Blanch, 2021), pp. 69 – 70.

⁶⁶ Díaz y García y Barber Burusco, “Participación en el suicidio...”, p. 121.

⁶⁷ Muñoz Conde, *Derecho Penal ...*, p. 70.

⁶⁸ Díaz y García y Barber Burusco, “Participación en el suicidio...”, p. 129.

como la mental⁶⁹. Por ende, se ha de afirmar que el artículo 156 ter pretende proteger la salud física y mental de menores, evitando que estos puedan causarse autolesiones como consecuencia de cierto contenido distribuido a través de Internet o de las nuevas tecnologías.

3.3.2. Tipo objetivo

Como ya se ha señalado, los aspectos más relevantes del tipo objetivo se han analizado con anterioridad, solo quedando matizar aquí la necesidad de que el contenido que se difunde o distribuye sea susceptible de poner en peligro la salud de menores por incitarles a autolesionarse, sin necesidad de que haya menores que se inflijan autolesiones como consecuencia de esa difusión.

3.3.3. Penalidad

Nuestro CP sanciona el delito contemplado en el artículo 156 ter con la pena de prisión de seis meses a tres años. Es evidente aquí, por lo tanto, la influencia de dos factores para el legislador a la hora de imponer la pena. Por un lado, tiene en cuenta la atipicidad de la autolesión; y, por otro lado, pondera el bien jurídico en juego (la salud), pues nunca podría ser coherente una penalidad mayor para un delito que afecte a la salud, que para uno que afecta a la vida de una persona.

No obstante, llama la atención la pena que el legislador ha establecido para el artículo 156 ter CP, sobre todo si se compara con la pena del tipo básico de lesiones del artículo 147 CP. Y es que el artículo 147.1 CP contempla para las lesiones que, además de una primera asistencia facultativa, requieran también un tratamiento médico o quirúrgico, una pena de tres meses a tres años de prisión o multa de seis a doce meses. Igualmente, los apartados 2 y 3 del artículo 147 CP que contemplan lesiones más leves o simplemente el golpeo o maltrato que no cause lesión, contemplan una pena multa de uno a tres meses y de uno a dos meses, respectivamente. Pues bien, sorprende que el límite inferior de la pena del nuevo delito del artículo 156 ter CP sea mayor que el límite inferior de la pena

⁶⁹ David Felip i Saborit, “Las lesiones” en *Lecciones de Derecho Penal Parte Especial*, dirigido por Jesús – María Silva Sánchez (Barcelona, Atelier, 2019), pp. 73 – 74.

del artículo 147.1 CP. Es posible que la razón de esta suerte de agravación de la pena con respecto a las establecidas en el artículo 147 CP responda al hecho de que, con el delito del artículo 156 ter, se está penando que se incite a la autolesión a una pluralidad de sujetos, en este caso, menores. Puede que entienda el legislador, en este sentido, que existe más desvalor en incitar a una pluralidad de personas a autolesionarse y que desee dejar un amplio margen al legislador para que, en función de la gravedad de la autolesión a la que se incita, imponga una pena más severa o, por el contrario, más leve.

3.4. Delito de incitación a conductas perjudiciales para la salud a través de Internet: artículo 361 bis

3.4.1. Bien jurídico protegido

El artículo 361 bis se introduce en el Capítulo III del Título XVII, del Libro II del CP. Este delito, por tanto, pretende proteger la salud pública (artículo 43 CE), entendiéndose como el “conjunto de condiciones que posibilitan la salud de las personas individuales”⁷⁰ y que permiten “incrementar el grado de bienestar colectivo humano”⁷¹. Es decir, debe entenderse como la “salud de la colectividad”⁷². De acuerdo con el Tribunal Supremo (ECLI:ES:TS:2013:2700): “la finalidad del legislador, más que la de evitar daños en la salud individual de las personas, es impedir la difusión de una práctica social peligrosa para la sociedad por el deterioro que puede causar en la población”. Por ende, se contempla la salud pública como un concepto diferenciado de la salud individual.

Concretamente, el delito del artículo 361 bis pretende proteger a niños y adolescentes de la ingesta de productos que puedan generar un riesgo para la salud y del empleo de técnicas de ingestión o de eliminación de alimentos que puedan ser susceptibles de

⁷⁰ Nuria Pastor Muñoz, “Delitos contra la salud pública: el tráfico de drogas” en *Lecciones de Derecho Penal Parte Especial*, dirigido por Jesús – María Silva Sánchez (Barcelona, Atelier, 2019), p. 310.

⁷¹ Luis Ramón Ruiz Rodríguez, “La reforma penal de los delitos contra la salud pública como respuesta a las innovaciones científicas y tecnológicas”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 18 (2016): p. 6.

⁷² Carlos María Romeo Casabona, “Los Delitos contra la salud pública: ¿ofrecen una protección adecuada a los consumidores”, *Revista de Derecho, Criminología y Ciencias Penales*, nº 3 (2001): p. 225.

provocar el desarrollo de trastornos alimentarios. En este sentido, el legislador opta por adelantar la sanción a la producción de estas conductas que⁷³, entiende, son peligrosas, no ya para la salud de cada individuo, sino para la salud en general, puesto que podrían generar hábitos dañinos e incluso verdaderos Trastornos de Conducta Alimentaria que afectarían negativamente a toda la sociedad. De hecho, estos trastornos ya se consideran verdaderas patologías y ya suponen un verdadero problema de salud pública. Por lo tanto, pretende el legislador con el artículo 361 bis CP evitar que este problema se agrave aún más.

3.4.2. Tipo objetivo

A la hora de analizar los elementos del tipo objetivo que diferencian al artículo 361 bis CP del resto de los nuevos delitos, cabe destacar simplemente que el contenido que se distribuye o difunde de forma pública y a través de las TIC debe ser susceptible, objetivamente, de generar un riesgo o peligro para la salud pública al incitar a menores a ingerir productos dañinos para la salud o a utilizar técnicas de ingestión o de eliminación de productos alimentarios que puedan conllevar el desarrollo de un Trastorno de Conducta Alimentaria, como la bulimia o la anorexia, sin necesidad de que efectivamente se produzca la ingesta de determinado producto perjudicial o se desarrolle un trastorno alimentario.

Asimismo, cabe señalar que, cuando este delito hace referencia a “productos, preparados o sustancias” no se refiere necesariamente a productos nocivos o ilegales en sí mismos considerados, sino a la ingesta de cualquier producto, preparado o sustancia que pueda ocasionar un perjuicio para la salud. Por ejemplo, si se incitase a través de las TIC a que los niños bebiesen lejía, se estaría cometiendo este delito, puesto que, a pesar de que la lejía no es un producto nocivo o ilegal en sí mismo, consumirlo sí que es perjudicial para la salud.

⁷³ Ruiz Rodríguez, “La reforma...”, p. 6.

3.4.3. Penalidad

El delito del artículo 361 bis se sanciona con una pena de multa de seis a doce meses o pena de prisión de uno a tres años. Aquí ha de entenderse que, dada la amplitud y la abstracción del bien jurídico protegido y la variedad y gravedad de las situaciones por las que se podría ver afectado, el legislador ha querido ofrecer un abanico más amplio de opciones a la hora de reprochar penalmente la conducta, ofreciendo la posibilidad alternativa de multa o prisión. Aunque fíjese que se ha otorgado el mismo reproche, en cuanto a la pena de prisión se refiere, que al delito del artículo 156 ter, que afecta a la salud individual.

Ahora bien, en el caso de este delito, existen artículos posteriores en el mismo capítulo del CP que podrían afectar a su penalidad. Así, el artículo 367 CP abre la posibilidad de que este delito pueda ser cometido de forma imprudente, algo que parecía excluirse en un principio, ya que señala que se impondrán las penas inferiores en grado cuando la comisión de los artículos anteriores se lleve a cabo por imprudencia grave. De la misma manera, el artículo 372 CP establece que si alguno de los delitos del capítulo fuese cometido por empresario, intermediario en el sector financiero, facultativo (entendiéndose por tal a médicos, psicólogos, personas en posesión de título sanitario, veterinarios, farmacéuticos y sus dependientes), funcionario público, trabajador social, docente o educador, en el ejercicio de su cargo, profesión u oficio, se le impondrá la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio, industria o comercio, de tres a diez años, además de la pena que por el delito propiamente dicho corresponda. Asimismo, señala que se impondrá la pena de inhabilitación absoluta de diez a veinte años cuando los hechos fueren realizados por autoridad o agente de la misma, en el ejercicio de su cargo. Por lo tanto, en el caso del delito del artículo 361 bis, se estaría señalando que si la difusión o distribución pública mediante las TICs de contenido que pueda incitar a la ingesta de sustancias o productos que puedan ser perjudiciales para la salud o fomentar el empleo de técnicas que puedan conllevar el desarrollo de un trastorno alimentario fuese realizada por alguna autoridad o profesional ello merecería un reproche adicional, posiblemente porque su estatus o condición podría llevar a los menores a confiar o dejar influenciarse más por la información difundida.

Asimismo, los artículos 375 y 376 también afectan de alguna manera al artículo 361 bis. Mientras el artículo 375 CP indica que las condenas de jueces y tribunales extranjeros por delitos de la misma naturaleza tendrán efectos de reincidencia, como regla general, el artículo 376 hace referencia a la posibilidad de que los jueces o tribunales impongan la pena inferior en uno o dos grados si el sujeto abandona la actividad delictiva y colabora para impedir los efectos de la comisión del delito o en su investigación. Si bien la primera de las consecuencias para el artículo 361 bis podría llegar a darse en la realidad, lo cierto es que la posibilidad de que se produjese en la realidad lo contemplado en el artículo 376 es más complicado por razones que ya se han expuesto, como la dificultad de encontrar al autor del delito y el hecho de que el daño se produce en el mismo momento en el que el contenido específico se difunde de forma pública a través de las TIC.

Finalmente, cabe mencionar aquí la posible problemática que podría surgir en torno al artículo 361 bis CP en relación con el resto de delitos contemplados en su mismo capítulo. Y esto es así porque en el Capítulo III del Título XVII se regulan múltiples conductas relacionadas con la fabricación y distribución de productos, sustancias, medicamentos...etc., que puedan ser ilegales por no cumplir determinados requisitos o por ser en sí mismos nocivos o perjudiciales para la salud. Si bien los delitos del capítulo y el delito del artículo 361 bis son muy diferentes, se entiende que todos ellos lesionan el mismo bien jurídico: la salud pública. Por ende, se podría entender que nos encontraríamos ante un posible concurso de normas que debería ser resuelto atendiendo a las circunstancias de cada caso concreto.

No obstante, se ha de contemplar el caso concreto del artículo 368 CP relativo al tráfico de drogas, donde se pena, entre otros, a quienes ejecuten actos que de otro modo promuevan, faciliten o favorezcan el consumo de drogas tóxicas y estupefacientes. ¿Qué ocurriría si se incita a menores a través de las TIC al consumo de drogas tóxicas, que sin duda son perjudiciales para la salud? ¿Se estaría cometiendo el delito del artículo 361 bis CP o el delito del artículo 368 CP? Pues bien, lo cierto es que sería muy dudosa esta cuestión, pues son delitos muy diferentes. Hay que tener en cuenta que el artículo 368 CP tiene un objeto material, que es la droga y cuando hace referencia a “promover” debe entenderse en relación, no al consumo en sí mismo (que es atípico), sino al tráfico de drogas. Por lo tanto, dada la inexistencia del objeto material, que es el que verdaderamente

produce el riesgo⁷⁴, y la necesidad de que la conducta consista en promover el tráfico de drogas de alguna manera, difícilmente sería subsumible una conducta como la descrita en el artículo 361 bis.

IV. Análisis de situaciones reales

Como ya se ha venido expresando a lo largo de este trabajo, los nuevos delitos surgen como consecuencia de situaciones peligrosas para menores, ante las que el CP no podía ofrecer una respuesta con su anterior regulación. Concretamente, con los nuevos delitos se pretende reaccionar a la alarma social generada por la difusión y distribución a través de las TIC de contenido específicamente destinado incitar o fomentar el suicidio, las autolesiones y las conductas peligrosas para la salud en niños y adolescentes. Pero, ¿qué casos se conocen?, ¿serían casos similares constitutivos de delito ahora?

Lo primero que se ha de señalar es que, en ningún caso, podrían ser constitutivos de delito ahora los casos que se analizarán a continuación, debido a uno de los principios fundamentales de la CE y del Derecho Penal: la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables (art. 9.3 CE). Dicho esto, se comenzará con el estudio de uno de los casos más conocidos y relevantes, que sin duda ha sido uno de los mayores precursores de los nuevos delitos: el juego de la Ballena Azul (en adelante, el “juego”).

Se ha especulado mucho sobre el verdadero origen de este “juego”, llegando a asegurarse que nunca ha existido y que ha sido una mera estrategia del Gobierno ruso para controlar el acceso a Internet de sus ciudadanos, o que se ha hecho con fines propagandísticos para con su autor. En cualquier caso, varias noticias⁷⁵ parecen sugerir que este juego surgió alrededor del año 2013 en Rusia, si bien se dio a conocer realmente

⁷⁴ Fernando Guanarteme Sánchez Lázaro, “Deconstruyendo el riesgo permitido. Delitos contra la salud pública, principio de precaución, delitos contra la seguridad vial”, *Revista penal*, nº 25 (2010): p. 139.

⁷⁵ Ant Adeane, “La verdadera historia del reto suicida de la “Ballena Azul” que se hizo viral en Internet”, BBC News, 27 de enero de 2019, <https://www.bbc.com/mundo/noticias-46974250>; Lucía Blasco, “Qué es el peligroso juego de “La Ballena Azul” y por qué preocupa a las autoridades”, BBC News, 26 de abril de 2017, <https://www.bbc.com/mundo/noticias-39721105>.

en los años 2015, 2016 y 2017. El “juego” difundido a través de la red social rusa, popular entre adolescentes, VKontakte consiste en realizar 50 retos (uno cada día) que abarcan desde subirse a un tejado en medio de la noche, ver videos de terror de madrugada y ponerse en el borde de un precipicio, hasta tallarse una ballena azul en la piel, siendo el último reto suicidarse. Como consecuencia de este “juego”, se produjeron varios suicidios en Rusia y en otras partes del mundo. El creador, un joven estudiante de psicología de 21 años de edad, Philipp Budeikin, fue acusado por las autoridades rusas de incitar a adolescentes al suicidio y condenado a prisión. En sus declaraciones, aseguró que ese juego era una broma, aunque luego se desdijo y afirmó que era una forma que había ideado para “limpiar la sociedad”.

Ahora bien, independientemente de las teorías existentes en torno al origen del “juego”, lo cierto es que se ha cobrado vidas de menores y no solo en Rusia, sino en todo el mundo, incluida España, y es ese hecho el que, a efectos del presente trabajo, se debe tener en cuenta.

¿Sería este caso del juego de la Ballena Azul constitutivo de alguno de los nuevos delitos? Podría decirse que incluso de varios, en concreto, de los delitos del artículo 143 bis y 156 ter CP. Dado que este juego fue difundido a través de redes sociales y partiendo, en concreto, de una que era popular entre adolescentes, se puede confirmar que los destinatarios últimos de ese juego eran niños y adolescentes, precisamente, el colectivo que se ha identificado como sujeto pasivo de los nuevos delitos. Asimismo, el contenido del “juego” o las tareas a realizar exigen que los jugadores se autolesionen y, eventualmente, suiciden, por lo que es evidente en este punto también, que se cumplen con los requisitos exigidos para el objeto material del delito. Finalmente, este “juego” se ha difundido a través de las redes sociales, creando una verdadera situación de peligro para la vida y la salud de los menores (que en algunos casos se ha llegado a consolidar con la muerte de los jugadores y en la mayoría de los casos, con autolesiones), implica que también se ha cumplido con los requisitos de la conducta típica.

Todo parece indicar hasta este punto, que el caso del juego de la Ballena Azul podría cumplir los requisitos para encajar en alguno o varios de los nuevos delitos. Sin embargo, surge el problema cuando se ha de imputar la comisión del delito a un autor. En este caso, se pudo identificar satisfactoriamente a quien difundió el “juego” en un primer lugar, pero

no siempre es así. Si bien Philipp Budeikin fue condenado en Rusia, lo cierto es que no consta que haya habido más imputaciones de responsabilidad, a pesar de que la difusión del “juego” ha llegado a tener alcance internacional, lo que reafirma la teoría expuesta en este trabajo de que solo se considerarán autores aquellas personas que difunden el contenido potencialmente peligroso en un primer lugar. De hecho, en muchas ocasiones quien distribuye el contenido nuevamente son los propios menores, por lo que en la práctica la mayoría resultarían inimputables y carecería de sentido imputarles un delito que pretende protegerles. En cualquier caso, lo cierto es que como ya se ha expuesto, es sumamente complicado seguir a todas las personas que han podido difundir el “juego” y proceder a incoar diligencias para investigar a cada uno de ellos complicaría todavía más en la práctica la persecución de estos.

Por último, cabría tener en cuenta también la intencionalidad del autor, en caso de que éste fuera identificado. Es decir, los nuevos delitos son delitos dolosos y, como tales, requieren que exista dolo en el actuar del autor. En el caso del juego de la Ballena Azul, difícilmente sería sostenible argumentar que no se pretendía fomentar o incitar a menores a autolesionarse o suicidarse, cuando el propio juego consiste en una lista de tareas que expresamente incitan a ello. Por lo tanto, este aspecto sí que se cumpliría.

Así, cabe concluir que, si el juego de la Ballena Azul se estuviese difundiendo actualmente en España, las autoridades podrían incoar diligencias de investigación y, con las autorizaciones oportunas, averiguar la identidad de la persona o personas que hubiesen difundido dicho contenido en primer lugar e iniciar los trámites procesales necesarios para intentar atribuirles la comisión tanto del artículo 143 bis, como del artículo 156 ter CP.

Otro de los casos que se ha dado recientemente ha sido el del juego de la asfixia o *choking game* que consiste en intentar asfixiarse uno mismo con el fin de experimentar ciertas sensaciones, pero lo cierto es que en la práctica se pueden causar lesiones neurológicas graves e incluso la muerte. Este es uno de los denominados “retos virales” que se ha extendido, sobre todo a través del uso de redes sociales como Instagram, YouTube y TikTok. Se está aquí ante una situación mucho más complicada que la anterior puesto que, con la difusión de este reto, no se está incitando al suicidio, aunque este

resultado pueda ser muy posible, y tampoco a la autolesión como tal, si bien, nuevamente, el resultado de lesión es más que probable.

Por lo tanto, ¿debería o podría considerarse atípico este reto viral? Lo cierto es que teniendo en cuenta los principios fundamentales del Derecho Penal, concretamente, el de proporcionalidad y ultima ratio, y el hecho de que los nuevos delitos exijan que el contenido esté específicamente dirigido a incitar a las autolesiones, el suicidio o el desarrollo de trastornos alimentarios, impedirían *a priori* que la difusión de este reto viral pudiese ser constitutiva de delito.

Lo mismo ocurre con otros retos virales difundidos a través de las redes sociales como el reto de la Caza del Pijo⁷⁶, que incita a que menores ataquen a otros niños y adolescentes de barrios ricos o el juego del Diablo⁷⁷, que insta a menores a que se rasguen las manos entre sí con instrumentos como tijeras, cuchillos o cúteres hasta que hayan pronunciado una palabra que empiece con cada una de las letras del abecedario. Los nuevos delitos no pueden ser de aplicación en los casos en los que no se han producido autolesiones, sino que se han producido lesiones mutuas entre menores. Son retos que, por mucho desprecio que puedan merecer a nivel moral, no encuentran cabida en los nuevos delitos y, por tanto, seguirían exentos de un reproche penal. Por el contrario, sí que serían de aplicación los nuevos delitos, el artículo 361 bis concretamente, en el caso de retos como el *Tide Pod Challenge*⁷⁸, consistente en ingerir cápsulas de detergente, pues sí que se anima a menores a consumir sustancias perjudiciales para la salud⁷⁹.

⁷⁶ 20minutos, “¿Tú me conoces?: así empieza la “caza del pijo”, el reto viral que atemoriza a jóvenes de toda España”, 1 de junio de 2021, <https://www.20minutos.es/noticia/4714532/0/en-que-consiste-la-caza-del-pijo-el-nuevo-reto-viral-que-atemoriza-a-jovenes/>.

⁷⁷ La Vanguardia, “ ”El Abecedario del Diablo”, el peligroso juego que se ha hecho viral en un colegio asturiano”, 9 de abril de 2019, <https://www.lavanguardia.com/vida/20190409/461559683312/abecedario-del-diablo-juego-viral-peligroso-heridas-manos.html>.

⁷⁸ Javier Ricou, “El último reto absurdo en la red: comer cápsulas de detergente líquido”, La Vanguardia, 6 de noviembre de 2019, <https://www.lavanguardia.com/vida/20180117/4469279921/tide-pod-challenge.html>.

⁷⁹ Muñoz Conde, *Derecho Penal ...*, pp. 625 – 626.

Cabe abordar también la cuestión de las series o películas que pueden ser susceptibles de incitar o fomentar autolesiones, el suicidio o el desarrollo de trastornos alimentarios en menores, como se ha llegado a sugerir con la famosa serie de la plataforma de *streaming* Netflix, el Juego del Calamar. Poco tiempo después de que esta serie se estrenase en la plataforma, se detectaron casos en varios colegios de niños que en los descansos jugaban o simulaban estar en dicha serie. Esta situación alertó tanto a educadores, como a progenitores que comenzaron a exigir más control para este tipo de producciones violentas. Sin embargo, esta es una cuestión que queda muy lejos del ámbito penal.

Pues bien, lo cierto es que es muy poco probable que la distribución de una serie, película o incluso documental alguna vez vaya a poder considerarse delictiva y ello porque, aparte de que es muy probable que no se cumpliese con los elementos del tipo (por ejemplo, inexistencia de dolo), existe la obligación de clasificar estos contenidos en atención a las edades para las que son aptas, con el fin de proteger, precisamente, al público no apto para el contenido de la producción del mismo. Así, la aplicación de los nuevos delitos en relación con series, películas y documentales, quedaría excluida.

No obstante, hay una modalidad de difusión de contenido específicamente destinado a incitar al suicidio, las autolesiones y el desarrollo de trastornos alimentarios para el que ni siquiera es necesario tener una cuenta en una red social y que, debido a su menor repercusión mediática, suele obviarse: las páginas web. Hoy día la mayoría de menores tiene un fácil acceso a Internet y simplemente con teclear en el buscador determinadas palabras, ya puede verse dirigido a un sinnúmero de páginas web y foros con información sobre cómo y por qué debería suicidarse, cómo autolesionarse y formas de encubrirlo, y sobre cómo conseguir estar más delgado o delgada a través de vómitos, reducción calórica excesiva o consumo de determinadas sustancias.

En este sentido, se ha advertido en varias ocasiones por parte de organismos especializados de la proliferación y el peligro de estas páginas web. Aquí sí que se podría producir una situación en la que aplicar los nuevos delitos, pues se estaría difundiendo de forma pública contenido susceptible de crear una verdadera situación de peligro y con el ánimo de crearla, pues nadie publica sin intención alguna. Solo sería necesario, además,

que dicha página web estuviese accesible para menores, cuestión relativamente sencilla, como ya se ha mencionado, pues son muchos los menores con acceso a Internet.

Aún así, para que el administrador de una página web que distribuyese el contenido mencionado con intención de causar una verdadera situación de peligro pudiese ser condenado por cualquiera de los delitos objeto de análisis, ello requeriría necesariamente que la existencia de la página web se pusiese en conocimiento de las autoridades. Por desgracia, esto es algo que no suele ocurrir por varios motivos. Primero, porque muchas personas se avergüenzan y no quieren explicar cómo han encontrado un determinado foro o página; y segundo, porque mucha gente supone que no es un hecho que sea digno de denuncia o puesta en conocimiento de la autoridad.

Por esta razón, si bien la existencia de páginas o foros con el contenido mencionado podría dar lugar a la aplicación de estos delitos por cumplirse todos los requisitos para ello, lo cierto es que en el futuro también sería complicado que se persiguiesen estas situaciones.

En definitiva, es evidente que a pesar del esfuerzo del legislador de introducir los nuevos delitos en el CP con el fin de proteger a los menores frente a las nuevas amenazas que surgen como consecuencia de la normalización de Internet, lo cierto es que será muy complicado aplicarlos en un futuro debido a sus especiales características.

V. Conclusiones

En este trabajo se ha abordado la reciente respuesta jurídico – penal ante un fenómeno actual y preocupante como lo es el empleo de las nuevas tecnologías para incitar a niños y adolescentes a suicidarse, autolesionarse, ingerir productos o sustancias perjudiciales para su salud y/o emplear técnicas de ingestión o eliminación de alimentos que puedan derivar en el desarrollo de un trastorno alimentario. Esta repuesta, ha consistido en introducir tres nuevos delitos en el CP a través de la LOPIAV, concretamente, en los artículos 143 bis, 156 ter y 361 bis, que surgen en un contexto peculiar.

En este sentido, se ha podido comprobar que la LOPIAV no es fruto de una política concreta surgida en un determinado momento, sino que es la consecuencia de todo un

proceso que se ha ido gestando desde los ámbitos nacional e internacional durante años. Así, es más que evidente que desde el ámbito internacional se ha venido otorgando cada vez más importancia a la protección reconocida a niños y adolescentes, pasando de meras declaraciones de principios a desarrollar verdaderos instrumentos normativos con obligaciones, y consecuencias, concretas. De esta manera surgen, por ejemplo, la mencionada CDN y el Comité de los Derechos del niño, del que provienen las recomendaciones a España para desarrollar una norma de protección integral a la infancia y adolescencia frente a la violencia. Además, en el plano nacional se ha desarrollado cada vez más normativa en aras de proteger a menores y adoptar las exigencias derivadas del ámbito internacional. Por lo tanto, no queda más que concluir que la LOPIAV, y los nuevos delitos, han surgido en un contexto social, político y normativo tendente a otorgar y garantizar cada vez más la protección de niños y adolescentes. Como expresaba al principio del trabajo, la transformación social siempre precede a la transformación jurídica y, normalmente, con mucho tiempo de diferencia. Sin embargo, con el surgimiento de los nuevos delitos el legislador ha demostrado, en mi opinión, la capacidad para reaccionar de forma prácticamente inmediata ante situaciones urgentes o de gran riesgo.

En cuanto a los nuevos delitos, se ha comprobado que surgen para dar respuesta a un fenómeno preocupante que no encontraba respuesta en los tipos penales contemplados en el CP hasta el momento y que, a través de varios elementos comunes, pretenden proteger bienes jurídicos muy distintos, tales como la vida, la salud y la salud pública. Estos delitos son delitos peculiares, pues se refieren todos ellos al peligro de que se pueda incitar a menores a realizar acciones que son todas ellas atípicas en si mismas. Por lo tanto, se ha podido comprobar aquí como el legislador ha optado por adelantar la barrera punitiva en el caso del artículo 143 bis, y crearla en los casos de los artículos 156 ter y 361 bis, en aras de proteger a niños y adolescentes.

No obstante, los elementos esenciales del tipo plantean muchas cuestiones que todavía no han sido contempladas ni por doctrina, ni por la jurisprudencia, sobre todo en lo relativo a lo que se considera exactamente por difusión en estos casos, la autoría y las formas de participación...etc. A mi parecer, son cuestiones que es importante determinar, puesto que sí se realiza una interpretación literal de los nuevos tipos penales, podríamos acercarnos a una situación en la que consideraríamos autor del delito a todo aquel que

comparte una publicación o reenvía un mensaje y colapsaríamos el sistema judicial instando diligencias de investigación contra cada uno de los posibles autores. Esa situación puede acercarse a una suerte de punitivismo excesivo, algo que, en ningún caso, puede ser beneficioso para una sociedad democrática.

Ahora bien, esa aparente indeterminación en relación con los nuevos delitos ha sido, en mi opinión, perseguida por el propio legislador. Pues bien, al dejar elementos como la propia conducta típica sin concretar, pretende el legislador a mi parecer dos cosas: (1) dejar en manos de doctrina y jurisprudencia determinar cuál sería la solución adecuada ante cuestiones que no habían requerido una respuesta penal hasta el momento y (2) extender o amplificar el efecto disuasorio que la indeterminación respecto de los nuevos tipos penales puede acarrear, pues si no se es realmente consciente de quién o quienes pueden ser autores de los delitos, es asumible pensar que se actuará con una mayor precaución y diligencia ante los casos en los que se difunda determinado contenido por Internet, con el fin de evitar una posible investigación por la comisión de un delito. De la misma manera, se ha comprobado que, sobre todo en relación con el artículo 361 bis, el legislador no ha tenido en cuenta el resto de artículos del capítulo en el que ha introducido el nuevo delito, lo que, sin duda, puede considerarse como una demostración de técnica legislativa deficiente, pues ello, unido a lo expuesto con anterioridad, puede generar confusión e inseguridad jurídica.

Por esa razón, deberían legislador, doctrina y jurisprudencia ahondar lo que ha de interpretarse respecto a cada uno de los elementos fundamentales de los nuevos delitos, y abordar directamente el hecho de que el empleo de las nuevas tecnologías generará nuevos riesgos relevantes penalmente y transformará otros ya existentes. Ello teniendo en cuenta que, aunque este trabajo ha tenido como uno de sus fines, precisamente, aclarar lo que se debe entender en relación con los elementos fundamentales de los nuevos delitos, lo cierto es que estos delitos pueden ser cometidos bajo modalidades tan distintas que, un mero estudio del marco teórico y de algunos casos reales aislados, difícilmente podría ofrecer las respuestas necesarias para la adecuada aplicación de los nuevos tipos penales.

Finalmente, a la hora de analizar casos reales, que si bien no eran constitutivos de delito cuando se produjeron, ahora algunos de ellos bien podrían serlo, se ha detectado la

dificultad de aplicación que podrían tener estos delitos en un futuro. Dada la dificultad de investigación de estos delitos, como la complicada imputación de responsabilidad a una persona, es más probable que en el futuro estos delitos sean de aplicación, más que para imputar responsabilidad penal a una persona por difundir contenido potencialmente peligroso para menores a través de Internet, para ejecutar medidas de eliminación y bloqueo del contenido peligroso en las redes, como bien dispone el segundo párrafo de cada uno de los nuevos delitos. Es por ello que, una vez más, es necesaria la intervención de doctrina y jurisprudencia para ofrecer a la interpretación y aplicación de estos delitos una mayor seguridad jurídica.

VI. Bibliografía

Barrio Andrés, Moisés. *Ciberdelitos: amenazas criminales del ciberespacio*. Madrid: Editorial Reus, 2017. <https://elibro-net.ehu.idm.oclc.org/es/ereader/eHu/46673>

De la Mata Barranco, Norberto Javier. “Reflexiones sobre el bien jurídico a proteger en el delito de acceso informático ilícito (art. 197 bis CP) El concepto de privacidad informática y la tutela del buen funcionamiento de los sistemas de información y comunicación”. *Cuadernos de política criminal*, nº 118, I, Época II, (2016): p. 43 – 86.

De la Mata Barranco, Norberto Javier. “Los delitos vinculados a las tecnologías de la información y la comunicación en el Código Penal: Panorámica General”. *Delitos e informática: algunos aspectos, Cuadernos Penales José María Lidón*, nº 4 (2007): pp. 41 - 84.

Díaz y García Conlledo, Miguel y Barber Burusco, Soledad. “Participación en el suicidio y eutanasia. Esbozo del tratamiento penal en España”. *Revista Nuevo Foro Penal*, Vol. 8, nº 79 (2012): p. 115 – 149.

Esquinas Valverde, Patricia. “Lección 2. El Homicidio y sus formas”, en *Lecciones de Derecho Penal: Parte especial*, dirigido por Elena Marín de Espinosa Ceballos, pp. 53 – 72. Valencia: Tirant lo Blanch, 2021.
<http://biblioteca.nubedelectura.com.ehu.idm.oclc.org/cloudLibrary/ebook/show/9788413979410?showPage=9>

Felip i Saborit, David. “El homicidio y sus formas” en *Lecciones de Derecho Penal Parte Especial*, dirigido por Jesús – María Silva Sánchez, pp. 27 - 56. Barcelona, Atelier, 2019.

Felip i Saborit, David. “Las lesiones” en *Lecciones de Derecho Penal Parte Especial*, dirigido por Jesús – María Silva Sánchez, pp. 73- 91. Barcelona, Atelier, 2019.

Fernández Bermejo, Daniel y Martínez Atienza, Gabriel. *Ciberdelitos*. Barcelona: Ediciones Experiencia, 2020. <https://elibro-net.ehu.idm.oclc.org/es/ereader/eHu/167811>

Flores Mendoza, Fátima. “La tipicidad”. En *Derecho Penal Parte General Introducción Jurídica del Delito*, coordinado por Carlos María Romeo Casabona, Esteban Sola Reche y Miguel Ángel Boldova Pasamar, pp. 101 - 113. Granada: Comares, 2016.

Fundación ANAR. *Informe Anual Teléfono/Chat ANAR en tiempos de COVID-19*. 2020.

Fundación ANAR. *Presentación del estudio: evolución de la violencia a la infancia y adolescencia en España según las víctimas (2009 - 2016)*. 2016.

Gámez Guadix, Manuel, Carmen Almendros, Laura Rodríguez Mondragón y Estíbaliz Mateos Pérez. “Autolesiones online entre adolescentes españoles: análisis de la prevalencia y de las motivaciones”. *Revista de Psicología Clínica con Niños y Adolescentes* 7, nº 1 (2020): pp. 9 – 15.

Gómez Conesa, Adrián. “El papel de whatsapp y redes sociales en el proceso del siglo XXI”, *Diario La Ley*, nº 9858 (2021): pp. 1 - 11.

Gómez Tomillo, Manuel. “Autoría y participación por difusión de contenidos ilícitos a través de sistemas informáticos: especial referencia a los delitos contra la propiedad intelectual, la publicidad engañosa y la distribución de pornografía infantil”. *Eguzkilore*, nº 20 (2006): pp. 163 - 177.

González Tascón, María Marta. “Observaciones a las novedades introducidas por la Ley orgánica de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia en relación con la materia penal”. *Diario La Ley*, nº 9902 (2021): p. 1 - 17.

Guanarteme Sánchez Lázaro, Fernando. “Deconstruyendo el riesgo permitido. Delitos contra la salud pública, principio de precaución, delitos contra la seguridad vial”. *Revista penal*, nº 25 (2010): pp. 136 – 150.

Juanatey Dorado, Carmen. “Protección penal de la vida y de la salud: alcance del reconocimiento de la autonomía de la voluntad”. En *Nuevos límites penales para la autonomía individual y la intimidad. Aspectos referidos contra la vida y la salud, la violencia de género, tráfico de órganos humanos, stalking, contra la libertad e indemnidad sexuales y dopaje*, dirigido por Antonio Doval País. pp. 23 – 42. Pamplona: Thomson Reuters. Aranzadi, 2015.

Muñoz Conde, Francisco y Mercedes García Arán. *Derecho Penal Parte General*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019. <https://biblioteca-nubedelectura-com.ehu.idm.oclc.org/cloudLibrary/ebook/show/9788413139401?showPage=235#ulNotainformativaTitle>.

Muñoz Conde, Francisco. *Derecho Penal Parte Especial*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2021. <http://biblioteca.nubedelectura.com.ehu.idm.oclc.org/cloudLibrary/ebook/show/9788413979076#ulNotainformativaTitle>.

Ojeda Martín, Álvaro, M^a del Pilar López Morales, Ignacio Jáuregui Lobera, y Griselda Herrero Martín. “Uso de redes sociales y riesgo de padecer TCA en jóvenes”. *Journal of negative & no positive results* 6, n° 10 (2021): pp. 1289 – 1307.

OMS. “Maltrato infantil”. who.int. 8 de junio de 2020. <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/child-maltreatment>.

OMS. “Suicide worldwide 2019. Global Estimates”. who.int. 16 de junio de 2021. <https://www.who.int/publications/i/item/9789240026643>.

Orts Berenguer, Enrique y González Cussac, José Luis. *Compendio de Derecho Penal Parte General*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019. <https://biblioteca-nubedelectura-com.ehu.idm.oclc.org/cloudLibrary/ebook/show/9788413362298#ulNotainformativaTitle>

Pastor Muñoz, Nuria. “Delitos contra la salud pública: el tráfico de drogas” en *Lecciones de Derecho Penal Parte Especial*, dirigido por Jesús – María Silva Sánchez, pp. 309 - 323. Barcelona, Atelier, 2019.

Romeo Casabona, Carlos María. “De los delitos informáticos al cibercrimen. Una aproximación conceptual y político – criminal”. En *El cibercrimen. Nuevos retos jurídico – penales, nuevas respuestas político – criminales*, coordinado por Carlos María Romeo Casabona, pp. 1 – 42. Granada: Comares, 2006.

Romeo Casabona, Carlos María. “El homicidio y sus formas” en *Derecho Penal Parte Especial*, coordinado por Carlos María Romeo Casabona, Esteban Sola Reche y Miguel Ángel Boldova Pasamar, pp. 1 - 53. Granada: Comares, 2016.

Romeo Casabona, Carlos María. “Los Delitos contra la salud pública: ¿ofrecen una protección adecuada a los consumidores”. *Revista de Derecho, Criminología y Ciencias Penales*, nº 3 (2001): pp. 219 – 236.

Ruiz Rodríguez, Luis Ramón. “La reforma penal de los delitos contra la salud pública como respuesta a las innovaciones científicas y tecnológicas”. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 18 (2016).

UNICEF. “Los derechos de los niños y por qué son importantes”. Unicef.es. <https://www.unicef.org/es/convencion-derechos-nino/por-que-son-importantes>.

UNICEF. “Una situación habitual. Violencia en las vidas de los niños y los adolescentes. Datos fundamentales”. Unicef.es. Noviembre de 2017. https://www.unicef.es/sites/unicef.es/files/comunicación/Una_situacion_habitual_Violencia_en_las_vidas_de_los_ninos_y_los_adolescentes.pdf.

UPV/EHU. *Actividades, Mediación, Oportunidades y Riesgos Online de los menores en la era de la convergencia mediática*, 2018.

Zaragoza Tejada, Javier Ignacio. “Nuevos fenómenos criminales: la puesta a disposición, a través de las redes, de material apto para incitar al suicidio y a la autolesión a menores de edad e incapaces, y el delito de stalking”. *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº 8/2021 (2021): pp. 1 – 16.