

El contacto tecnológico con menores del art. 183 ter 1 CP como delito de lesión contra su correcto proceso de formación y desarrollo personal sexual

Norberto J. de la Mata Barranco

Catedrático de Derecho Penal. Universidad del País Vasco (UPV/EHU)

DE LA MATA BARRANCO, Norberto J. El contacto tecnológico con menores del art. 183 ter 1 CP como delito de lesión contra su correcto proceso de formación y desarrollo personal sexual. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (en línea). 2017, núm. 19-10, pp. 1-28. Disponible en internet:

<http://criminet.ugr.es/recpc/19/recpc19-10.pdf>
ISSN 1695-0194 [RECPC 19-10 (2017), 24 jul]

RESUMEN: La cláusula concursal del art. 183 ter 1 del Código penal español exige concretar el bien jurídico protegido por el precepto y decidir si estamos ante una conducta de peligro o de lesión. Ello será lo que permita optar por un concurso de normas o de delitos puesto que la misma no obliga a tomar partido en un sentido o en otro. Siempre teniendo en cuenta que nos movemos en el ámbito de una tutela sexual del menor que no puede definirse con parámetros similares a la que ha de otorgarse a quien ya no lo es.

PALABRAS CLAVE: Acceso tecnológico a menores, libertad sexual, indemnidad sexual, ciberacoso sexual, protección penal del menor, derecho penal sexual.

ABSTRACT: The concurrence clause of art 183 ter 1 of the Spanish Penal Code forces to specify the legal right protected by the precept and to decide if we are facing a danger or injury. This will be what makes it possible to opt for a Norms or Crimes concurrence since it does not oblige to take sides in one direction or another. Always taking into account that we move in the field of a sexual protection of the child that can no be defined with similar parameters to that to be granted to those who are no longer.

KEYWORDS: Online child grooming, sexting, sexual freedom, sexual indemnity, sexual cyberbullying, criminal protection of minors, sexual criminal law.

Fecha de publicación: 24 julio 2017

SUMARIO: I. Introducción. II. Objeto de tutela del delito del art. 183 ter 1 CP: el correcto proceso de formación sexual del menor. III. Estructura típica del delito y explicación de la lesividad de la conducta descrita. 1. Contacto con menor de dieciséis años a través de tecnologías de la información y la comunicación. 2. Proposición para concertar un encuentro con el menor. 3. Acompañada de actos materiales encaminados al acercamiento. 4. Con el fin de cometer cualquier delito de los artículos 183 y 189 CP. 5. ¿Conducta de peligro o de lesión? IV. Relación concursal con los delitos de abuso, agresión y corrupción de posible comisión. Bibliografía.

I. Introducción

El art. 183 ter del Código Penal, muy estudiado tras su aparición en la legislación española a instancias de organismos supraestatales y con excelentes contribuciones de autores como, recientemente, Górriz, Ramos Vázquez o Villacampa, señala en su apartado 1 que la pena de uno a tres años de prisión o doce a veinticuatro meses de multa que prevé para las conductas de contacto con menor de dieciséis años proponiendo concertar un encuentro a fin de cometer cualquiera de los delitos descritos en los artículos 183 y 189 se impondrá “sin perjuicio de las penas correspondientes a los delitos en su caso cometidos”.

Esta previsión, que ya se contenía en el precedente art. 183 bis antes de la entrada en vigor de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal que introduce los vigentes arts. 183 ter, en sus dos apartados, y 183 quater, es similar a la que el legislador utiliza en otros lugares del Código. Así, por ejemplo, en los arts. 180.1.5^a (agresiones sexuales) y 187.3 y 188.5 (prostitución y corrupción de menores) dentro del mismo Título VIII del Código o, en otros ámbitos, en los arts. 173.2 (integridad moral), 177 bis 9 (trata de seres humanos), 242.1 (robos), 243 (extorsión), 419 (cohecho), 444 (abusos en ejercicio de la función), 557.1 (desórdenes públicos), 609, 610, 611 y 612 (personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado) y 616 ter y 616 quater (piratería).

Y en todos estos delitos, como en el conocido por la expresión “*online child grooming*”¹, se plantea la discusión de si dicha expresión remite a la aplicación de las reglas del concurso de delitos, a las del concurso de normas penales o no obliga a posicionarse necesariamente ni en un sentido ni en otro.

El legislador en muchas ocasiones es claro y evita toda polémica doctrinal y, lo que es más importante, judicial sobre qué penas aplicar. Ya sea en una opción legal por el concurso de delitos ya sea en una opción por el de normas, pero con una regla que evita cualquier posibilidad de debate sobre su interpretación.

Así, por ejemplo, cuando en los arts. 302.1, 322.1 y 329.1 (ordenación del territorio y urbanismo, patrimonio histórico y medio ambiente) señala que se impondrá por la comisión de las conductas que en ellos se describe las penas de prisión y multa concretas que establece “además” de la que se establece en el art. 404, de inhabilitación. También cuando en el art. 382 (seguridad vial) se prevé la imposición “sólo” de la pena del delito más gravemente penado, eso sí, en su mitad supe-

¹ Sobre este término, que utiliza el propio legislador español en el Preámbulo de la Ley Orgánica 5/2010, influenciado por un anglicismo de contenido más criminológico que dogmático, sintéticamente, DÍAZ CORTÉS, “Algunas consideraciones sobre el meeting a child following sexual grooming through TICs”, pp. 6 ss. Con detalle sobre las diversas alternativas conceptuales, SAÑUDO UGARTE, *El grooming (art. 183 ter 1 y 2)*, pp. 51 ss. También recientemente, muy detenidamente, GÓRRIZ ROYO, ““On-line child grooming””, pp. 4 ss., insistiendo, pero en mi opinión sin advertir la dimensión del fenómeno de las redes sociales, en que estamos ante conductas igual o menos graves que las de *off-line child grooming*.

rior. O en otros casos, como en el del art. 223 (derechos y deberes familiares), que utiliza la expresión “sin perjuicio de que los hechos constituyan otro delito más grave”, el del art. 258 bis (frustración de la ejecución), donde se dice “salvo que ya estuvieran castigados con una pena más grave en otro precepto de este Código” o los de los arts. 485.2 y 487 (delitos contra la corona), 557 ter (desórdenes públicos) y 602 (secretos relativos a la defensa nacional), con similares formulaciones. En el art. 263 (daños) se indica que “el que causare [daños] no comprendidos en otros títulos de este Código, será castigado con [...]”. Similar es la expresión del art. 433 bis (malversación) “fuera de los supuestos previstos en [...]”. En el art. 282 bis (mercado y consumidores) se utiliza la cláusula “sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 308”. En el art. 576.3 (terrorismo) se prevé la imposición de la pena superior en grado que corresponda por el delito cometido, “sin perjuicio de la que proceda conforme a los apartados anteriores”. Y en el art. 579 quater 2, ya de modo absolutamente inequívoco, se señala que “cuando las conductas previstas en dichos artículos estuvieren comprendidas en otro precepto de este Código, será de aplicación lo dispuesto en la regla 4ª del artículo 8”.

Estamos ante reglas que con bastante precisión optan por una concreta opción concursal. Pero, en aquellos preceptos que se limitan a señalar que la pena prevista se aplicará sin perjuicio de la que corresponda por otros delitos de posible comisión, ¿qué está diciendo realmente el legislador? Nadie discute que cuando, por ejemplo, se produce la muerte dolosa de una persona en la ejecución de un robo violento (art. 242.1) habrá que aplicar un concurso de delitos entre éste y el delito de homicidio que corresponda. Que lo mismo ocurrirá cuando a una agresión sexual (art. 178) le acompañen unas lesiones graves. O cuando la trata de seres humanos (art. 177 bis) implique extracción de órganos o explotación sexual. Pero ello no porque el legislador acuda a la expresión “sin perjuicio de” en los arts. 242.1, 181.1.5ª o 177 bis 9, sino porque estamos ante la lesión de un desvalor diferente que no puede captar la pena prevista para el delito patrimonial, sexual o de trata en cuestión. Y ello también sucede cuando, como en el caso del art. 316, aun sin expresión legal alguna contenida en el precepto, se produce una consecuencia (muerte o lesiones de uno o varios trabajadores) no comprendida en el desvalor de la conducta descrita (infracción de normas de prevención de riesgos laborales con peligro para la vida o salud de los trabajadores). Sin embargo, cuando al apoderamiento acompaña un maltrato nadie pretende aplicar un concurso de delitos con el art. 147.3, a pesar de que represente un acto de violencia física referido por la cláusula del art. 242.1. Luego la clave de la opción concursal adoptada no puede estar en la perturbadora expresión “sin perjuicio de”, que hay que entender como “sin perjuicio de la pena que proceda, si es que procede alguna”², sino en la interpretación del bien jurídico a proteger en cada construcción típica y de aquél o

² Véase también GÓRRIZ ROYO, “*On-line child grooming*”, p. 36.

aquéllos que se entiendan lesionados con cada conducta sometida a enjuiciamiento, así como del concreto desvalor de las mismas.

Así parece entenderlo la Jurisprudencia. Claramente, y aunque todavía son pocas las resoluciones judiciales existentes sobre el hoy art. 183 ter, 1 o 2, en las Sentencias de la Audiencia Provincial de Sevilla 465/2013, de 3 de octubre o de la Audiencia Provincial de Barcelona 1055/2015, de 23 de junio (Fundamentos de Derecho 2º y 1º, respectivamente), siguiendo básicamente los planteamientos de la Sentencia del Tribunal Supremo 97/2015, de 24 de febrero. Y, con mayor desarrollo, en la Sentencia del Tribunal Supremo 864/2015, de 10 de diciembre (Fundamento de Derecho 1º) confirmatoria de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona 135/2015, de 8 de abril.

El Tribunal Supremo entiende que el delito del art. 183 bis (al que él todavía se refiere) se encuentra en una relación de concurso de leyes con el de abuso sexual, a resolver a favor de éste atendiendo al principio de consunción del art. 8.3³. Y en ello coincide con buena parte de la doctrina, como luego se expondrá.

¿Lo hace realmente en contra del tenor literal del precepto? Sí, si entendemos que la cláusula remite necesariamente (siempre) a un concurso real de infracciones. No, en caso de que se considere que simplemente el legislador está advirtiendo que la pena del delito no necesariamente absorbe la de todos los delitos en su caso cometidos vinculados a la conducta de contacto tecnológico con intencionalidad sexual. Obviamente los tribunales de justicia no pueden eludir el principio de legalidad y si realmente la cláusula exigiera de modo inequívoco la aplicación acumulativa de penas del concurso real y ello entendieran que vulnera el principio *non bis in idem* (por identidad de bien jurídico, en su caso, de los preceptos en concurso), que es la tesis de la Sentencia referida, deberían plantear una cuestión de inconstitucionalidad⁴. Pero lo que sí pueden es interpretar un precepto (restrictivamente, además) que no tenga la precisión que reclama el principio de legalidad.

¿Está justificada su postura? Sí, si se entiende que el delito en su caso cometido (necesariamente de los arts. 183 o 189) consume el desvalor de la inicial conducta de contacto y acercamiento al menor (ya sea entendiendo éste como acto preparatorio de aquéllos, ya como delito autónomo de peligro), lo que obligaría a aceptar que el bien jurídico protegido es el mismo y que no se vulnera dos veces o en dos momentos, claramente diferenciables, distintos. Pero no en caso contrario. Téngase en cuenta que, al margen de las conductas *on line*, no toda tentativa de agresión sexual, por ejemplo, se consume cuando posteriormente se produce la perfección delictiva y ningún problema hay en aceptar un

³ Señala HORTAL IBARRA, “El delito de *online child grooming*”, p. 414, que en contra del tenor literal del delito.

⁴ Así ya, previamente, el propio HORTAL IBARRA, “El nuevo delito de *online child grooming* (art. 183 bis CP)”, p. 431.

curso (o continuidad delictiva, dependiendo del supuesto) entre tentativa y consumación del art. 183.1, 2 o 3.

II. Objeto de tutela del delito del art. 183 ter 1 CP: el correcto proceso de formación sexual del menor

El apartado XIII del Preámbulo de la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, que introduce el entonces nuevo art. 183 bis, subraya que en el ámbito de los delitos sexuales contra menores, conductas, afirma en mi opinión con razón, con un mayor contenido de injusto, no sólo se lesiona la indemnidad sexual, “entendida como el derecho a no verse involucrado en un contexto sexual sin un consentimiento válidamente prestado”, sino también la “formación y desarrollo de la personalidad y sexualidad del menor” y, desde esta idea, la necesidad de castigar penalmente “las conductas que una persona adulta desarrolla a través de [Internet y las tecnologías de la información y la comunicación] para ganarse la confianza de menores con el fin de concertar encuentros para obtener concesiones de índole sexual”⁵.

Esta finalidad se refleja en la propia redacción típica del precepto, que ya en esa primera versión de 2010 exige se actúe “a fin de cometer cualquiera de los delitos descritos en los artículos 178 a 183 y 189” del Código (en la nueva redacción de 2015 delitos de los artículos 183 y 189). No cualquier otro. Finalidad, por tanto, de contenido sexual contra menores (de dieciséis o dieciocho años) que de materializarse conlleva, y aquí apenas ya hay discusión, la lesión de su indemnidad (o intangibilidad) sexual⁶. Una indemnidad sexual que evoca la necesidad de proteger a menores de edad frente al riesgo de sufrir un daño en el desarrollo de su sexualidad que les impida, llegado el momento, ser realmente

⁵ Incrementadas en los últimos tiempos de modo notable como explica el propio Preámbulo de la Ley. En la doctrina, por todos, FLORES PRADA, “Criminalidad informática”, pp. 238 ss.

⁶ Así se entiende hoy en día mayoritariamente, considerando insuficiente el concepto de libertad sexual respecto a sujetos sin capacidad, por su edad, de autodeterminarse de modo libre y consciente, máxime desde el cambio de rúbrica del Título con la Ley Orgánica 11/1999, de 30 de abril, de modificación del Título VIII del Libro II del Código Penal, aprobado por Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, explicado en el párrafo cuatro de su Exposición de motivos por la carencia en menores e incapaces de la necesaria formación para poder considerar su voluntad verdaderamente como libre. Y aunque autores como, significativamente, DÍEZ RIPOLLÉS, *La protección de la libertad sexual*, pp. 23 ss., insistieran en que es posible defender como bien jurídico protegido la libertad sexual entendiendo simplemente que los menores no están transitoriamente en condiciones de ejercerla. Véanse también, por ejemplo, JUDEL PRIETO y PIÑOL RODRÍGUEZ, *Manual de Derecho Penal*, p. 154. Y, muy críticamente, ORTS BERENGUER y SUÁREZ-MIRA RODRIGUEZ, *Los delitos contra la libertad sexual*, pp. 18 ss., que defienden como objeto de protección el proceso de formación y socialización de menores e incapaces. En todo caso, el legislador ha optado por introducir legalmente el concepto de “indemnidad” y, con independencia de precisiones terminológicas, todas las posturas reconocen cierto grado de capacidad de decisión a los menores (de trece, dieciséis o dieciocho años), pero no una plena autonomía, que puede no llegar a adquirirse realmente si en el proceso de formación se producen interferencias. Es lo que trata de reflejar, con mayor o menor acierto (y a riesgo de extender el ámbito de tutela por la quizás falta de concreción del término) dicho concepto.

libres para decidir sobre ella. Eso es la indemnidad: la ausencia de daño en una situación en que se está en mayor peligro de poderlo sufrir. Se trata en definitiva de evitar interferencias que, por motivos espurios, condicionen un proceso de formación que requiere un tiempo que es el que ha de llevar progresivamente a una situación en que la capacidad de decisión sobre lo que se desea o no sexualmente sea realmente libre⁷. Como señala Górriz, en los delitos de *child grooming* estamos ante injerencias que truncan una normal formación de la personalidad y sexualidad del menor debido al quebranto de la confianza depositada por éste en la persona adulta⁸.

La cuestión es la de si de no concretarse la finalidad pretendida por el autor del acercamiento sexual puede entenderse también lesionada dicha indemnidad, algún otro bien jurídico adicional o alternativo o simplemente una posibilidad de lesión (o peligro para ella) que trata de evitarse adelantándose la intervención penal a un momento (preparatorio o ejecutivo) previo al de materialización de los delitos de carácter sexual a que alude el precepto.

En los Tribunales de justicia es doctrina absolutamente dominante (creo, salvo error, que unánime) mantener como bien jurídico concreto del art. 183 ter 1 (aunque la mayoría de las resoluciones se refieran al hasta 2015 vigente art. 183 bis) la indemnidad sexual. Lo afirma específicamente, por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo 97/2015 indicando que “el bien jurídico protegido es la indemnidad sexual de los menores de 13 años más allá de la libertad sexual que no puede predicarse en ese límite de edad”, límite que “se justifica por tratarse de la anticipación del castigo de una conducta que busca la verificación de una relación sexual con el menor [...] que sería en todo caso delictiva, exista o no violencia o intimidación, dado que, aun en su ausencia, dada la irrelevancia del consentimiento del niño, los hechos supondrían un abuso sexual”⁹.

También en la doctrina, con independencia de cómo se defina el concepto de indemnidad sexual, es ésta la postura absolutamente mayoritaria a partir de criterios sistemáticos, teleológicos o incluso literales¹⁰.

⁷ En la Jurisprudencia es afirmación reiterada la de que la indemnidad sexual implica “derecho del menor a no sufrir interferencias en el proceso de formación [sexual] adecuada a su personalidad” (entre otras, Sentencia del Tribunal Supremo 51/2008).

⁸ GÓRRIZ ROYO, “*On-line child grooming*”, p. 14.

⁹ Véanse también las Sentencias de la Audiencia Provincial de Sevilla 465/2013, de 3 de octubre, de la Audiencia Provincial de Barcelona 1055/2014, de 23 de junio, de la Audiencia Provincial de Tarragona 135/2015, de 8 de abril, de la Audiencia Provincial de Jaén 113/2015, de 11 de mayo y de la Audiencia Provincial de Albacete 221/2015, de 22 de septiembre. También ya la pionera Sentencia del Juzgado de Menores nº 1 de Ourense de 13 de mayo de 2013 (expediente 171/2012) señalando expresamente en su Fundamento de Derecho Primero que “el bien jurídico protegido es la indemnidad sexual del menor de trece años ya que éste no puede prestar válidamente consentimiento para tener relaciones sexuales”. Al respecto, DÍAZ CORTÉS, “Pronunciamientos sobre el delito denominado *child grooming*”, pp. 351 ss. Véase también el reciente comentario jurisprudencial de DOLZ LAGO, “Ciberacoso sexual a menores o *child grooming*”, pp. 1 ss.

¹⁰ Por todos, GÓRRIZ ROYO, “*On-line child grooming*”, pp. 12 ss. Véase también, por ejemplo, y

Es cierto que el Preámbulo de la Ley Orgánica 5/2010, como antes se decía, alude tanto a la indemnidad sexual como a la formación y desarrollo de la personalidad y sexualidad del menor, pero, como con razón explican varios autores, puede entenderse que éstas forman parte de aquélla¹¹.

Estudios empíricos indican que los jóvenes que han recibido solicitudes sexuales por *Internet* presentan el doble de probabilidades de sufrir sintomatología depresiva y mayor uso de sustancias psicoactivas que los que no las han recibido, asociando la sintomatología depresiva con diferencias en las interacciones *online* y las prácticas de autodivulgación, que un 61% de los menores de dieciocho años víctimas de explotación sexual *online* tenían síntomas de trastornos psicopatológicos y que al 68% se les podía diagnosticar algún trastorno de los recogidos en el Manual Diagnóstico y Estadístico de los Trastornos Mentales de la Asociación Americana de Psiquiatría (DSM-IV)¹².

Ahora bien, aceptando ese planteamiento definitorio del objeto tutelado por el art. 183 ter 1, lo que habría que precisar para concretar la relación concursal que puede apreciarse con otros delitos es si hay que entender que los perjuicios que efectivamente conllevan las conductas de contacto sexual son o no tangibles y no sólo posibles; esto es, si la indemnidad está sólo en peligro o por el contrario realmente afectada cuando se producen la propuesta de encuentro y los actos materiales encaminados al acercamiento a que alude el legislador. O, incluso, si podemos estar ante un peligro de lesión no absorbido por posteriores conductas lesivas. En otros

específicamente, ÁLVAREZ HERNANDO, “El ciberacoso sexual infantil”, p. 5, ORTEGA BALANZA y RAMÍREZ ROMERO, “Amistades peligrosas”, p. 2, RODRÍGUEZ VÁZQUEZ, “El embaucamiento de menores”, p. 9, o VALVERDE MEGÍAS, “El ciberacoso infantil”, p. 17. Sigue habiendo posturas, minoritarias, como la de HERNÁNDEZ GUERRERO, “Las conductas de acoso”, p. 522, que señala expresamente que el *grooming* constituye un atentado contra la libertad sexual del menor llevado a cabo a través de un acto preparatorio, considerándolo no un ataque a su indemnidad sexual sino a su libre determinación sexual, o la de NÚÑEZ FERNÁNDEZ, “Presente y futuro del mal llamado delito de ciberacoso”, p. 212, que alude como bien jurídico protegido en el delito de *grooming* a la libertad sexual negativo estática. Estamos en todo caso ante la misma discusión que se plantea en relación con todo el Título VIII del Código Penal y específicamente con su hoy Capítulo II BIS.

¹¹ Por todos, FERNÁNDEZ TERUELO, *Derecho penal e Internet*, pp. 155 y ss. Refiriéndose en general a los delitos de abuso y agresión sexual, BOIX REIG, “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, p. 390.

¹² Véanse las referencias de MONTIEL, CARBONELL y SALOM, “Victimización infantil”, p. 219, a los trabajos de Mitchell, Ybarra y Finkelhor y de Wells y Mitchell. Más detenidamente, SAÑUDO UGARTE, *El grooming (art. 183 ter 1 y 2)*, pp. 164 ss. y 175 ss. En relación con los abusos sexuales y su “dañosidad” para el menor, aunque él acepte la conducta sexual, ROPERÓ CARRASCO, “Reformas penales y política criminal en la protección de la indemnidad sexual de los menores”, pp. 238 ss. No hablamos aquí de las muchas veces inocuas conductas consentidas denominadas de *sexting*, entre menores, frente a las que los autores reclaman mecanismos educativos y no punitivos (véase recientemente, con detalle, VILLACAMPA ESTIARTE, “Sexting”, pp. 1 ss.; también, sin descartar la opción punitiva, AGUSTINA SANLLEHÍ, “¿Menores infractores o víctimas de pornografía?” pp. 37 ss.). En relación con la realidad criminológica y una posible fundamentación político criminal del precepto, críticamente, entre otras, DÍAZ CORTÉS, “Aproximación criminológica y político criminal del contacto TICs”, pp. 304 ss. Muy crítico también, RAMOS VÁZQUEZ, “Depredadores, monstruos, niños”, pp. 219 ss. Ampliamente y con muchas referencias, SAÑUDO UGARTE, *El grooming (art. 183 ter 1 y 2)*, pp. 51 ss.

términos, ¿realmente se está simplemente adelantando la intervención penal a momentos de preparación en que está lejana la posibilidad siquiera de puesta en peligro del bien a tutelar, estamos ante un peligro, aun concreto o, más allá de ello, se está menoscabando de modo efectivo (de mayor o menor modo) ese correcto desarrollo en lo que ha de ser un proceso de formación sexual libre de injerencias perturbadoras y espurias y con independencia de lo que suceda posteriormente con posibles encuentros sexuales físicos? A esto se volverá cuando se analice la estructura típica del delito y la cláusula concursal del precepto.

Al margen de ello, algún autor, minoritariamente, ha planteado como bien jurídico de los delitos sexuales contra menores, supraindividual, la infancia¹³. González Tascón, aceptando la indemnidad sexual como bien protegido, insiste en que también se protege la seguridad de la infancia en la utilización de las tecnologías de la información y comunicación, que es lo que permite entender que, por la relevancia de dichas tecnologías, se sancionen actos preparatorios de otros delitos, subrayando que la cláusula concursal obliga a aceptar que estamos en presencia de bienes jurídicos diferentes pues si simplemente se sancionaran actos preparatorios se vulneraría el principio *non bis in idem* de castigarse también la correspondiente tentativa o consumación del delito adicional en su caso cometido¹⁴.

Sin embargo, en contra de la idea de la protección de la seguridad informática (de la infancia) acertadamente señala Fernández Teruelo, fundamentalmente a partir de la ubicación del precepto, que la seguridad sólo puede entenderse como bien jurídico protegido por el precepto entendiéndola como seguridad vinculada a la idea de indemnidad sexual del menor (individual, cabría añadir), sin que ello implique la creación de un nuevo bien jurídico autónomo¹⁵. En todo caso, a la cuestión concursal a que alude González Tascón se hará referencia posteriormente

¹³ Así, DOLZ LAGO, “Los delitos de pederastia”, p. 1, aunque reconoce que ello no se ha plasmado legislativamente y aceptando también la existencia de un bien jurídico individual en relación con el menor afectado por la conducta delictiva. Más específicamente, también en DOLZ LAGO, “Un acercamiento al nuevo delito de child grooming”, pp. 1 y 2. Véase igualmente NÚÑEZ FERNÁNDEZ, “Presente y futuro del mal llamado delito de ciberacoso”, p. 189.

¹⁴ GONZÁLEZ TASCÓN, “El nuevo delito de acceso a niños”, p. 241. Véase el completo trabajo criminológico de GARCÍA GUILABERT, *Victimización de menores por actos de ciberacoso*, pp. 23 ss. sobre actividades cotidianas en el ciberespacio y victimización de menores, si bien en relación a ataques sin contenido sexual. Asimismo las reflexiones de MIRÓ LLINARES, “La oportunidad criminal en el ciberespacio”, sobre el significado de la cibercriminalidad como nueva forma de criminalidad, pp. 4 ss. En relación con el riesgo para los menores en el uso de las tecnologías, en distintos ámbitos y con especial atención al sexual, al margen de las distintas aportaciones, véase en su conjunto el reciente libro dirigido y coordinado, respectivamente, por CUERDA ARNAU y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, *Menores y redes sociales*, pp.

¹⁵ FERNÁNDEZ TERUELO, *Derecho penal e Internet*, pp. 155 y ss. En el mismo sentido, FERRANDIS CIPRIÁN, “El delito de *online child grooming*”, p. 193, calificando tal hipotético bien jurídico como difuso, de naturaleza instrumental y de difícil definición. RODRÍGUEZ VÁZQUEZ, “El embaucamiento de menores”, p. 9, añade de forma precisa que la realización del tipo penal exige únicamente interacción con un menor concreto lo que cierra las puertas a un bien jurídico supraindividual al no ser necesario que otros menores se vean involucrados con la conducta delictiva. Véanse también las contundentes críticas de VILLACAMPA ESTIARTE, “Propuesta sexual telemática a menores”, p. 678.

porque sí será necesario salvar la prohibición del *bis in idem* en la aplicación de dicha cláusula, aunque, en mi opinión, no como ella indica.

Y sobre la posible consideración pluriofensiva del delito, pero desde otra óptica, varios autores han distinguido también, en la línea de lo que expone el Preámbulo de la Ley Orgánica 5/2010, lo que es la indemnidad sexual de lo que representa la formación y desarrollo de la personalidad. Así, Monge defiende la pluralidad de bienes protegidos por darse amparo, además, dirá, no sólo a la indemnidad sexual y a la formación y desarrollo de la personalidad y sexualidad del menor, sino incluso a su dignidad y a su vida¹⁶. También Pérez Ferrer defiende la doble protección de indemnidad y formación y desarrollo de la personalidad y sexualidad del menor en cuanto lo que se trata es de evitar que el menor sea sometido a prácticas potencialmente perturbadoras que impidan una adecuada educación sexual y anulen o limiten el ejercicio de una auténtica libertad sexual cuando alcance la edad para poder otorgar consentimiento, añadiendo la posibilidad de aparición de patologías clínicas¹⁷.

Pero es que en esto consiste la idea de indemnidad, situación o estado de indemne, esto es de ausencia de daño a pesar del peligro existente. El correcto proceso de formación de una cultura sexual como cada cual pueda llegar a entenderla en el momento de maduración personal es lo que garantiza la indemnidad sexual del menor. Es lo que garantiza que llegado el momento, a pesar de la situación de riesgo en que el mismo se encuentra (por el simple hecho de su edad, que le impide conocer y comprender, como luego lo hará, todo lo que le rodea), y con independencia de la discusión sobre el límite de edad que permite entender finalizado dicho proceso, no se produzca daño alguno que le impida la normalidad que permitirá dar expresión libre a su condición, preferencia y actividad sexual. No hay pluriofensividad alguna, sino concreción de lo que significa la idea de indemnidad, en el ámbito sexual y en el caso de los menores.

III. Estructura típica del delito y explicación de la lesividad de la conducta descrita

El tipo recogido en el art. 183 ter 1 es acumulativo de varios actos y mutilado en cuanto a la presencia de un elemento subjetivo adicional al dolo tendente a la realización de un acto posterior que no tiene que materializarse para entenderse consumado el delito¹⁸. Sobre ello no hay discusión alguna.

¹⁶ MONGE FERNÁNDEZ, *De los abusos y agresiones sexuales a menores*, pp. 76 ss., en opinión que siguiendo sus propuestas de *lege ferenda* suscribe GUDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, “Algunas consideraciones sobre el nuevo delito”, p. 6, orientando el delito no obstante hacia la protección de la seguridad de los jóvenes usuarios de las nuevas tecnologías.

¹⁷ PÉREZ FERRER, “El nuevo delito de ciberacoso”, pp. 1 ss.

¹⁸ Concurrencia de elementos muy criticada en la doctrina tanto por su amplitud como por su indeterminación (así, por todos, ROVIRA DEL CANTO, “Nuevas formas de ciberdelincuencia intrusiva”, p. 44),

1. *Contacto con menor de dieciséis años a través de tecnologías de la información y la comunicación*

El Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual, hecho en Lanzarote el 25 de octubre de 2007, ratificado por España mediante Instrumento publicado en el BOE el 12 de noviembre de 2010, prevé en su artículo 23 la obligación de tipificar la proposición de encuentro con un niño mediante las tecnologías de la información y la comunicación, pero no explícitamente el “contacto” que refiere el art. 183 ter 1 como elemento diferenciado de lo que en sí es la propuesta de encuentro. Tampoco lo exige la Directiva 2011/93/UE relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil y por la que se sustituye la Decisión marco 2004/68/JAI del Consejo en su art. 6, que también requiere únicamente la propuesta de encuentro con un menor¹⁹. Y ambos artículos son referentes de la vigente regulación española. Afirma por ello Villacampa que podría haberse prescindido de este elemento adicional²⁰, aunque como explica Cugat se puede dar por sobreentendido en ambos textos en cuanto no puede haber propuesta sin contacto²¹. Otra cosa es que se exigiera en el art. 183 ter 1 que contacto y propuesta se desarrollen en dos momentos temporales diferentes, lo que implicaría incumplir el mandato de los textos supranacionales, al restringirse la intervención penal, algo que no requiere el dictado típico del artículo.

Es un elemento nuclear del delito porque destaca el hecho tecnológico (derivado del uso de, en cláusula abierta, cualquier tecnología de información y comunicación²²) y permite cifrar en él la “peligrosidad” de la conducta incriminada, que con este primer elemento permite ganarse o irse ganando la confianza del menor²³.

aunque es difícil ser más concreto en la descripción típica; cuestión distinta es que se pudiera haber prescindido del primer elemento (entendiéndolo comprendido en el segundo) y que, aunque ampliando en exceso la punición, se hubiera podido prescindir del tercero.

¹⁹ Son diferentes ambos textos, no obstante, en cuanto la Directiva, es cierto que únicamente en su Preámbulo (Considerando 19), reconoce la importancia de luchar también contra el embaucamiento de menores “al margen del contexto de Internet, especialmente cuando no tiene lugar recurriendo a las tecnologías de la información y la comunicación”. Es, en todo caso, otro debate. Detenidamente sobre el contenido de la Directiva y su transposición a la regulación española, RODRÍGUEZ MESA, María José, “La Directiva 2011/92/UE”, pp. 227 ss.

²⁰ VILLACAMPA ESTIARTE, *El delito de on line child grooming*, p. 208.

²¹ CUGAT MAURI, “La tutela penal de los menores ante el online grooming”, p. 4.

²² Como explica VALVERDE MEGÍAS, “Child grooming”, p. 10, la referencia genérica a las TICs puede abarcar distintas modalidades de contacto, dando cabida el legislador a “cualesquiera otros mecanismos o sistemas de transmisión de datos que no precisen de conexión a Internet o una línea telefónica [...], como, por ejemplo, conexión en red mediante Wi-Fi o Ethernet sin acceso a Internet, aplicaciones de comunicación social basada en Bluetooth u otros sistemas que puedan desarrollarse”. Véase también MUÑOZ CUESTA, “Los delitos sexuales contra menores de trece años”, p. 136.

²³ Crítico, sin embargo, RAMOS VÁZQUEZ, “Depredadores, monstruos, niños”, p. 222, destaca la paradójica desprotección que se produce cuando un profesor se gane la confianza de su alumno y, con fines sexuales, concierte con él en persona una cita presentándose a la misma, que no puede entenderse comete el delito de *grooming*, mientras que sí lo comete si el contacto se produce a través de la red. Véanse también MONGE FERNÁNDEZ, “De los abusos y agresiones sexuales”, p. 100, y VILLACAMPA ESTIARTE,

En cuanto a los aspectos que definen el contacto, al margen del aspecto tecnológico, lo primero que hay que destacar, frente a otras regulaciones, es que el mismo basta, aunque no será lo habitual, que sea ocasional²⁴. De ahí la imprecisión de la expresión ciberacoso con la que a veces se denomina el delito. No hace falta acoso. Basta un contacto. Y desde luego no se exige legalmente un comportamiento intimidador, coactivo, hostil o humillante²⁵.

Es indiferente que, “además” de contacto tecnológico, exista o no contacto físico previo (o posterior)²⁶. Habrá casos en que sujetos activo y pasivo ya se conozcan y otros en que no. Lo que sí será importante es que la proposición finalística que refiere el siguiente elemento típico se produzca a través de dicho contacto tecnológico. Es éste el que delimita conceptualmente el delito (*on line*) y el que refleja una realidad criminológica en que, sobre todo, las “redes sociales” expanden las posibilidades de acercamiento e interacción con menores.

También es indiferente que la iniciativa provenga del sujeto pasivo, siempre que se establezca el contacto y sea el sujeto activo quien efectúe la posterior propuesta de encuentro²⁷. El contacto tecnológico define únicamente el medio comisivo pero delimita una tipología conductual, mereciendo igual desvalor la conducta de quien busca y selecciona la víctima como la de quien aprovecha comunicaciones en redes para elegir como víctima a quien ya ha contactado con él²⁸.

En cuanto a si es necesario o no que el contacto se establezca, parece evidente. El tipo no sanciona la solicitud de contacto; sanciona éste y el mismo sólo es posi-

“Propuesta sexual telemática a menores”, p. 683. Sin embargo, es el hecho tecnológico el que trata de afrontar el legislador, que entiende, en mi opinión con razón, que favorece, extiende y encubre una clase de conductas que considera necesitadas de respuesta, pero, lo que es más importante, va creando un tipo de relación entre desiguales no consensuada (porque por la edad del menor, aunque quepa discrepar sobre dónde ha de ponerse el límite, no cabe consentimiento) y perturbadora, por la voluntad del autor, de un proceso de desarrollo sexual sin interferencias espurias.

²⁴ Al respecto, véase VILLACAMPA ESTIARTE, *El delito de on line child grooming*, pp. 192-193.

²⁵ Véase la propuesta de tratamiento unificado de todas las formas de acoso, incluyendo el que ellos sí denominan ciberacoso del art. 183 ter 1 (entonces 183 bis), en DE LA CUESTA ARZAMENDI y MAYORDOMO RODRIGO, “Acoso y Derecho Penal”, pp. 35 ss.

²⁶ Por todos, DOLZ LAGO, “Un acercamiento al nuevo delito de child grooming”, p. 7. En contra, sin embargo, VALVERDE MEGIAS, “El ciberacoso infantil con finalidad sexual”, p. 16, defiende que ha de descartarse la aplicación del delito en los casos en los que la relación se desarrolle mediante contacto físico entre las partes aunque la misma se solape con un contacto simultáneo telefónico o a través de Internet, en cuanto la finalidad que se persiguió con la introducción del delito surge de la preocupación por el “uso cada vez mayor de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación por los propios niños y por los infractores”, que favorece el anonimato y la extensión potencial del número de víctimas. Es cierto. Pero el precepto simplemente exige contacto tecnológico. No impide, también, otro tipo de contacto, que habría que encuadrar en su caso, punible o no, en otra posible tipicidad concurrente.

²⁷ El “contacto derivado” al que alude NÚÑEZ FERNÁNDEZ, “Presente y futuro del mal llamado delito de ciberacoso”, p. 193, en contraposición a lo que él denomina “contacto inicial” cuando es el sujeto activo quien toma la iniciativa.

²⁸ Y no es cierto, como señala GONZÁLEZ TASCÓN, “El nuevo delito de acceso a niños”, p. 246, que lo normal sea que para ganarse la confianza de la víctima en algún momento el sujeto activo tome la iniciativa de contacto con el menor, pues muchas de estas conductas se desarrollan a través de foros en que se participa a través de un perfil contactado por otros usuarios de redes sociales y simplemente se van aprovechando las ocasiones que puedan presentarse para en un momento, eso sí, tomar la iniciativa.

ble cuando se atiende la misma (o cuando se responde a la invitación de otro). Otra cuestión distinta y aquí es donde puede surgir la discrepancia de los autores, que se equivocan cuando en ocasiones cifran el debate en el análisis de este elemento típico, es si la propuesta de encuentro tiene o no que ser aceptada. Como se afirma por la doctrina mayoritaria, un mensaje que no llega al destinatario carece de peligrosidad (menos de lesividad) alguna porque no puede influir en la formación o toma de decisiones de quien lo desconoce²⁹.

2. *Proposición para concertar un encuentro con el menor*

Establecido el contacto, al establecerse o cuando se está estableciendo (el proceso será más o menos rápido en función de muchas variables, incluida la receptividad del menor) el sujeto activo ha de proponer un encuentro (con quien todavía debe tener menos de dieciséis años), proposición con la que, como antes se indicaba, perfectamente puede iniciarse directamente (aunque no será lo habitual) el contacto entre sujeto activo y pasivo; esto es, estamos ante elementos típicos independientes que pueden o no coincidir en el tiempo.

Este elemento exige una proposición seria y concreta que confirme la voluntad del sujeto activo de llevar a cabo el encuentro³⁰. Y, aunque ello pueda generar lagunas de penalidad, es él quien tiene que realizar la proposición³¹. En este sentido, el legislador ha sido menos ambicioso que en la redacción del apartado 2 del precepto y no se entiende bien por qué en cuanto no parece difícil conseguir que la iniciativa de encuentro provenga del menor, a quien se puede ir dirigiendo para que parta de él la misma e incluso los aspectos que permitan concretarlo. Y no parece existir menor desvalor en esta conducta.

Lo que no se exige típicamente es que la propuesta sea de “encuentro sexual”, como afirma alguna autora³², expresión que sí describe un tipo de encuentro, pero no la totalidad de los que pueden concretarse y que perfectamente pueden abarcar casos en que la finalidad pretendida (sí, sexual) quede encubierta. Esto es, y aunque parezca una obviedad, no se sanciona sólo a quien en la propuesta ya avisa de que el encuentro tiene como última finalidad (más o menos próxima) la realización de actos de carácter sexual, exhibicionismo o pornografía, sino a quien busca un encuentro que tratará el sujeto activo, de modo más o menos encubierto, conduzca en su momento a tales actos.

²⁹ Por todos, ORTS BERENGUER, “Abusos sexuales, exhibicionismo y corrupción de menores”, p. 12. Véanse también RAMOS VÁZQUEZ, “El nuevo delito de ciberacoso”, p. 6, o VILLACAMPA ESTIARTE, “Propuesta sexual telemática a menores”, p. 682.

³⁰ MENDOZA CALDERÓN, “El fenómeno del acoso a menores”, p. 165, precisa con razón que no bastan sugerencias o insinuaciones sino que este elemento exige la comprobación de la existencia de datos fehacientes encaminados a lograr dicho encuentro, como la fijación de un lugar para el encuentro, la hora, formas de identificarse, etc. Téngase en cuenta que en todo caso es necesario además, en los términos que luego se explicará, el concreto acercamiento.

³¹ Véase, por todos, VILLACAMPA ESTIARTE, “Propuesta sexual telemática a menores”, p. 684.

³² Así, MONGE FERNÁNDEZ, “El menor-víctima”, p. 14.

Y, por supuesto, no es necesaria una reiteración de la propuesta, supuesto que sí definiría casos de ciberacoso, comprendidos en el tipo, pero tanto como aquéllos en que no se produce solicitud insistente (acoso) alguna.

Por otra parte, puede distinguirse entre lo que es la recepción de la propuesta de su aceptación. Evidentemente, la primera, igual que el contacto, tiene que existir. Pero no se exige que la respuesta a la propuesta sea positiva ni, por tanto, que se acepte el encuentro. Y no puede compartirse la afirmación de ausencia de peligro para el bien protegido en estos supuestos³³ (desde luego no menor al de los casos en que se acepta y no se acude al mismo). Otra cuestión es que la proposición tenga que llegar a la víctima con la suficiente seriedad como para que se crea en ella. No es la respuesta del menor la que define el menoscabo sexual sino el comportamiento de quien actúa, de forma creíble, para que el mismo se produzca.

Son varios, sin embargo, los autores que no sólo exigen respuesta a la proposición, sino incluso aceptación del encuentro³⁴. Pero el legislador no sólo busca la protección penal al margen de la existencia o no de contacto físico alguno, al margen incluso de un encuentro real, sino que entiende además (con más claridad ciertamente en el apartado 2 que en el apartado 1 del artículo), y a mi juicio con razón, que la propuesta (eso sí, con actos materiales de acercamiento) afecta a la indemnidad del menor. Es ésta también la opinión de los tribunales que se han posicionado ya al respecto³⁵.

Sobre si el encuentro propuesto puede serlo de carácter virtual, a pesar de que numerosos estudios criminológicos muestran frecuentes comportamientos de quienes únicamente buscan contactos a través de redes sociales (en la línea de lo que trata de describir el apartado 2 del art. 183 ter), parece razonable entender que no³⁶. Es cierto que la mayoría de autores que se han pronunciado sobre el tema han admitido dicha posibilidad, pero lo han hecho, y con fundamentados argumentos, a la hora de interpretar el antiguo art. 183 bis³⁷ no el vigente art. 183 ter 1. La apari-

³³ De esta opinión VILLACAMPA ESTIARTE, "Propuesta sexual telemática a menores", p. 684.

³⁴ Así, MAGRO SERVET, "El 'grooming' o ciberacoso infantil", p. 10, MONGE FERNÁNDEZ, "De los abusos y agresiones sexuales a menores", p. 100, RAMOS VÁZQUEZ, "El nuevo delito de ciberacoso de menores", p. 6, o ROVIRA DEL CANTO, "Nuevas formas de ciberdelincuencia intrusiva", p. 44. En contra, por todos, GONZÁLEZ TASCÓN, "El nuevo delito de acceso a niños", p. 246. Véanse también ÁLVAREZ HERNANDO, "El ciberacoso sexual", p. 5, FERRANDIS CIPRIÁN, "El delito de *online child grooming*", p. 196, MUÑOZ CUESTA, "Los delitos sexuales contra menores de trece años", p. 137, NÚÑEZ FERNÁNDEZ, "Presente y futuro del mal llamado delito de ciberacoso", p. 194, o VALVERDE MEGÍAS, "El ciberacoso infantil con finalidad sexual", p. 18.

³⁵ Así, por ejemplo, en diferentes instancias, tanto la Sentencia de la Audiencia Provincial de Orense 373/2013, confirmatoria de la del Juzgado de Menores nº 1 de Ourense de 13 de mayo de 2013 (expediente 171/2012) como la Sentencia del Tribunal Supremo 97/2015.

³⁶ Véanse, entre otros, BERMÚDEZ GONZÁLEZ, "Los delitos informáticos", p. 9, MIRÓ LLINARES, "Notas críticas sobre el Art. 183 ter CP", p. 676, MONGE FERNÁNDEZ, "El menor-víctima en el contexto de la Directiva 2012/29", p. 15, ORTEGA BALANZA y RAMÍREZ ROMERO, "Amistades peligrosas", p. 2, o VILLACAMPA ESTIARTE, "Propuesta sexual telemática a menores", p. 686.

³⁷ Por ejmplo, ÁLVAREZ GARCÍA, "La tutela de los derechos fundamentales del menor", p. 13, ÁLVAREZ HERNANDO, "El ciberacoso sexual", p. 5, BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, "La reforma

ción de ese nuevo apartado 2 del art. 183 ter condiciona buena parte de sus argumentos ya que las conductas virtuales del art. 189 (o sea, no todas), a pesar de la mención del apartado 1, han de reconducirse a dicho apartado 2 y las conductas del art. 183 exigen contacto físico. Por otra parte, como señala Ferrandis, y aunque a ello se aludirá posteriormente, de no exigirse la búsqueda de contacto personal quedaría vacía de contenido la exigencia de realización de actos materiales encaminados al acercamiento³⁸.

3. *Acompañada de actos materiales encaminados al acercamiento*

En lo que sí hay ya clara unanimidad doctrinal y jurisprudencial es en la falta de exigencia de que se produzca el encuentro propuesto³⁹. Otra cosa es que, como se acepta en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 676/2013, de 19 de julio, su materialización o no pueda ser dato a tener en cuenta en la concreción final de la pena.

Sí se exigen actos materiales encaminados al acercamiento (aunque sea en un momento en el que, cuando se vincula a las conductas del art. 189, el menor puede haber superado la edad de dieciséis años⁴⁰), que, lógicamente, no especifica el legislador cuáles pueden ser ni cómo han de llevarse a cabo, lo que ha suscitado numerosas críticas en buena parte de la doctrina que acostumbra a tachar de imprecisa la expresión⁴¹.

Lo único evidente es que el elemento típico exige ir más allá de lo que en sí ya abarca la proposición de encuentro, con lo que, por ejemplo, el establecimiento de una cita concreta o incluso la fijación de su momento o lugar no suponen acto de acercamiento alguno, siendo necesarios actos de exteriorización de la voluntad del sujeto activo dirigidos a favorecer un encuentro real en un lugar concreto⁴². Y

5/2010 y los delitos contra la libertad e indemnidad sexual”, p. 23, CUGAT MAURI, “La tutela penal de los menores ante el online grooming”, p. 4, GONZÁLEZ TASCÓN, “El nuevo delito de acceso a niños”, p. 247, NÚÑEZ FERNÁNDEZ, “Presente y futuro del mal llamado delito de ciberacoso”, p. 194, o VALVERDE MEGÍAS, “El ciberacoso infantil con finalidad sexual”, p. 18.

³⁸ FERRANDIS CIPRIÁN, “El delito de *online child grooming*”, p.196.

³⁹ Entre otros, ÁLVAREZ GARCÍA, “La tutela de los derechos fundamentales del menor”, p. 13, ÁLVAREZ HERNANDO, “El ciberacoso sexual infantil”, p. 5, MENDOZA CALDERÓN, *El Derecho Penal frente a las formas de acoso a menores*, p. 160 y ORTS BERENGUER, “Abusos sexuales, exhibicionismo y corrupción de menores”, p.12.

⁴⁰ En contra, PILLADO QUINTAS, “El child grooming”, p. 18.

⁴¹ Véanse, por ejemplo, GONZÁLEZ TASCÓN, “El nuevo delito de acceso a niños”, p. 248, MONGE FERNÁNDEZ, *De los abusos y agresiones sexuales a menores de trece años*, p. 234, o VILLACAMPA ESTIARTE, *El delito de online child grooming*, p. 208, si bien como con razón señala la Sentencia del Tribunal Supremo 97/2015, de 24 de febrero, “Estamos ante un numerus apertus de actos que el legislador no ha querido acotar en función de las ilimitadas formas de realizar estos actos”.

⁴² Más extensamente, SAÑUDO UGARTE, *El grooming (art. 183 ter 1 y 2)*, pp. 225 ss., describiendo distintos ejemplos que proporciona la doctrina, muchos de ellos incorrectos, porque como la propia autora señala no van más allá de lo que en sí representa la proposición de encuentro; sí lo serían, de entre los que ella recoge, remitir al menor un billete de autobús, acercarse al colegio al que asiste, rondar el portal de su casa o lugares que frecuente, reservar habitaciones, ir a buscar al menor a un lugar determinado o, entre otros ejemplos, comprar entradas para el cine.

aunque el acercamiento no es el encuentro sino lo que “materialmente”, al margen de la proposición, favorezca éste, parece claro que actos que conduzcan al acercamiento lo harán también, indirectamente, al encuentro⁴³.

El debate doctrinal en la interpretación de este elemento se ha centrado en determinar si dicho acercamiento permite incluir lo que en sí pueda representar el fortalecimiento de la relación tecnológica y si, en tal sentido, los actos referidos, al margen de cuál sea la postura del tipo de encuentro exigido, pueden ser de carácter virtual. Lógicamente quienes acepten que el encuentro puede ser meramente virtual no podrán exigir actos de acercamiento materiales. Pero quienes exijan encuentro físico, en mi opinión la postura correcta, sí podrían teóricamente aceptar actos virtuales de acercamiento.

No obstante, acertadamente rechaza esta posibilidad Fernández Teruelo acudiendo al propio significado del término “actos materiales”, vinculado a una realidad física, el hecho de que en la red no puede hablarse de acercamiento sino únicamente de ulteriores contactos y finalmente porque las agresiones y abusos sexuales para las que finalísticamente se realizan los actos de acercamiento requieren contacto físico⁴⁴; si bien es cierto que la alusión del art. 183 ter 1 al art. 189 en todo su conjunto (máxime tras la incorporación del apartado 2 en 2015) es disfuncional. Es también la postura de otros muchos autores⁴⁵. Téngase en cuenta que el Convenio del Consejo de Europa de 2007 utiliza la expresión menos controvertida “actos conducentes a dicho encuentro” y que la distinta expresión legislativa no obedece a la voluntad de extender la punición sino al desarrollo de una tramitación parlamentaria que en su momento optó por la expresión acercamiento en un lugar del texto y por la de encuentro en otro sin que finalmente se unificaran.

Este tercer elemento del delito pretende simplemente restringir la penalidad a supuestos en que se dota de credibilidad a la propuesta de contacto; esto es, limitando los supuestos típicos a aquellos en que la posibilidad de relación sexual (en su más amplio sentido) se torna más verosímil. Como indica la reiterada sentencia de la Audiencia Provincial de Orense de 2013 confirmatoria de la del Juzgado de Menores nº 1, a pesar de que en ella se entienda suficiente el acercamiento virtual⁴⁶, la exigencia normativa “está ligada a la constatación de la seriedad de la proposición”. Y aunque ciertamente quedan fuera con esa interpretación comportamientos que también puedan menoscabar la correcta formación sexual del menor (las pro-

⁴³ Véase la crítica de VILLACAMPA ESTIARTE, “Propuesta sexual telemática a menores”, p. 701 y su preferencia porque el legislador hubiera adoptado la expresión “actos encaminados al encuentro”.

⁴⁴ FERNÁNDEZ TERUELO, *Derecho penal e Internet*, p.157.

⁴⁵ Entre otros, ROVIRA DEL CANTO, “Nuevas formas de ciberdelincuencia”, p. 44, TAMARIT SUMALLA, “Art. 183 bis”, p. 1185, o VILLACAMPA ESTIARTE, “Propuesta sexual telemática a menores”, p. 701. En contra, sin embargo, ÁLVAREZ HERNANDO, “El ciberacoso sexual infantil”, p. 5, o GONZÁLEZ TASCÓN, “El nuevo delito de acceso a niños”, p. 248.

⁴⁶ Véanse las críticas a este respecto de DÍAZ CORTÉS, “Pronunciamientos sobre el delito denominado *child grooming*”, p. 354 y de RAMOS VÁZQUEZ, “Ciberacoso”, p. 440.

pías fotografías del relato de hechos mostrando un pene erecto, de contenido sexual claramente explícito), ha de tenerse en cuenta que lo que preside el precepto, porque así lo ha decidido el legislador (que podía, no obstante, haber ampliado su intervención) es la intencionalidad del cuarto elemento típico. Se trata de exigir que se traspase la barrera de la conversación digital y de comprobar la verosimilitud de la voluntad de, concertado el encuentro, llevarlo a cabo. Otra cosa es que el concepto “material” aun referido al ámbito físico y no virtual pueda entenderse de modo amplio sin exigir necesariamente cercanía temporal efectiva o actuaciones de proximidad local. Y en tal sentido, acudiendo a un ejemplo recurrente, no habría problema en entender que integra el elemento típico la reserva de una habitación de hotel sea el modo en que se haga (incluso telemático) siempre que la misma se produzca y trascienda lo que es la manifestación de hacerla en una conversación digital⁴⁷.

4. *Con el fin de cometer cualquier delito de los artículos 183 y 189 CP*

El encuentro propuesto ha de tener como finalidad la de cometer cualquiera de los delitos descritos en los artículos 183 y 189 del Código. Estamos, como antes señalaba, ante un tipo acumulativo de actos pero, además, mutilado en cuanto la consumación no requiere la consecución de la finalidad pretendida, que, por supuesto y como el resto de elementos, habrá que probar en función de los distintos indicios que consten en la causa. Lógicamente, en cuanto tipo incongruente de exceso subjetivo, exigente de dolo directo.

Sí hay que precisar que la finalidad hay que asociarla a la proposición del encuentro, integrando el tipo perfectamente aquellos supuestos en que el contacto inicial (en caso de que exista como suceso distinto de la proposición) se realiza sin intencionalidad concreta o al menos no con la de actuar sexualmente contra el menor surgiendo la voluntad de ataque posteriormente⁴⁸. Más aún, téngase en cuenta que incluso una primera proposición de encuentro o, más aún, un concreto encuentro pueden no venir presididos por intencionalidad sexual alguna que, hasta que no se manifieste en sucesivas propuestas de encuentro, impedirá la sanción por el delito⁴⁹.

El legislador limita las conductas finalísticamente pretendidas a las de los artículos 183 y 189 (lógicamente contra el receptor de la propuesta, ya que estamos en el

⁴⁷ Véase SAÑUDO UGARTE, *El grooming (art. 183 ter 1 y 2)*, pp. 220, manteniendo no obstante un concepto más restrictivo que el que aquí se defiende.

⁴⁸ Así, SAÑUDO UGARTE, *El grooming (art. 183 ter 1 y 2)*, p. 246, frente autores que como FLORES PRADA, *Criminalidad Informática*, p. 250, asocian también la finalidad al primer contacto.

⁴⁹ En otro sentido, en mi opinión contrario al texto legal, ÁLVAREZ HERNANDO, “El ciberacoso sexual infantil”, p. 5, la propia SAÑUDO UGARTE, *El grooming (art. 183 ter 1 y 2)*, p. 247, o VALVERDE MEGÍAS, “Child grooming”, p. 15, indican que no sería delictiva ni siquiera la conducta de quien sí tenga intencionalidad sexual en el momento de proponer el primer encuentro pero pretenda realizar el ataque en una segunda o tercera citas.

ámbito del apartado 1 y teniendo en cuenta el origen y la razón de ser del precepto, que pretende tutelar al menor expuesto a las tecnologías de la comunicación⁵⁰), lo que ha motivado no pocas críticas de autores que demandan la inclusión de otras como las del actual art. 183 bis⁵¹ o las del art. 188⁵², que habría que reconducir, en su caso, a la posible tentativa del delito previsto.

La remisión al art. 183 no plantea problema alguno. Sí la que se hace al art. 189 por la simultánea incorporación del art. 183 ter 2, al que habrá que reconducir muchos supuestos del art. 189, y porque algunas de las conductas del precepto nada tienen que ver con la dinámica del *grooming*⁵³.

En todo caso, no cabe hablar de una penalización de supuestos de tentativa de dichos delitos. Se sanciona otro tipo de conducta que en ocasiones sí conducirá a dicha tentativa (o a la consumación de los delitos en cuestión), pero que no necesariamente tiene por qué hacerlo. Sí estamos ante actos preparatorios de tales delitos pero de una entidad especial (es lo que entiende el legislador, no sólo español) por el contacto tecnológico con la víctima y por la interrelación que la propuesta de encuentro genera que ya victimiza. Ello es lo que debe entenderse dota de lesividad especial a esta clase de conductas.

5. *¿Conducta de peligro o de lesión?*

El bien jurídico protegido por el delito se ha señalado que, desde la óptica de la tutela de la libertad y la indemnidad sexual que preside todo el Título VIII, es el correcto proceso de formación y desarrollo personal del menor en su faceta sexual. Pues bien, la conducta de quien con la finalidad de abusar de él, agredirle o realizar conductas vinculadas con su corrupción (por seguir la terminología del legislador, aun consciente del escaso acierto de este último término) le contacta tecnológicamente proponiéndole concertar un encuentro y realizando actos materiales de acercamiento, ¿pone en peligro o lesiona dicho bien jurídico? Y la respuesta no puede limitarse a señalar que cuando se consigue la finalidad se deberá entender producida dicha lesión, lo que nadie discute, mientras que si no se consigue, aun consumado el delito, habremos de entender permanecemos en un estado de peligro, como mucho, concreto. Porque no hablamos de la vida o de la propiedad, que se

⁵⁰ Así, ROVIRA DEL CANTO, “Nuevas formas de ciberdelincuencia intrusiva”, p. 17.

⁵¹ Entre otros, RODRÍGUEZ VÁZQUEZ, “El embaucamiento de menores con fines sexuales”, p. 16, indicando que éstas serán de las más frecuentemente pretendidas en el ámbito del grooming.

⁵² Véanse las críticas de, por ejemplo, GONZÁLEZ TASCÓN, “El nuevo delito de acceso a niños”, p. 250, MONGE FERNÁNDEZ, “De los abusos y agresiones sexuales a menores”, p. 100, y ORTS BERENGUER, “Abusos sexuales, exhibicionismo y corrupción de menores”, p. 11.

⁵³ Por todos, RAMOS VÁZQUEZ, “El nuevo delito de ciberacoso”, p. 6, proponiendo limitar la aplicación del precepto cuando se pretendan las conductas del apartado 1 a) del artículo. Véanse también CUGAT MAURI, “La tutela penal de los menores ante el online grooming”, p. 4, MUÑOZ CUESTA, “Los delitos sexuales contra menores de trece años”, p. 137, o VILLACAMPA ESTIARTE, *El delito de online child grooming*, p. 206.

pierden o no se pierden, se lesionan, se menoscaban o no. ¿El correcto proceso de formación y desarrollo personal del menor sólo se lesiona cuando se produce el abuso, la agresión o el acto denominado de corrupción? ¿Hasta entonces no?

La doctrina absolutamente mayoritaria califica el delito, sea en su versión actual, sea en la del precedente art. 183 bis como de peligro, abstracto para algún autor, hipotético para otros y concreto para muchos (discusión también planteada en los tribunales y decidida a favor de esta categoría), entendiéndose que se adelante la intervención penal a un momento de riesgo para la indemnidad sexual del menor que no se materializa en lesión alguna hasta que no se realizan las conductas finalísticas de los arts. 183 o 189⁵⁴. Muchos autores consideran, en relación con ello, que estamos ante la sanción de actos preparatorios de otros delitos sexuales⁵⁵, cuya gravedad, matiza algún autor, excede la propia de éstos⁵⁶, opinión contraria a la de quienes, críticos con la existencia del delito, cuestionan su lesividad⁵⁷.

Sin embargo, comparto con Cugat Mauri, que la utilización de las tecnologías de la información y de la comunicación facilitan unas relaciones con los menores que no sólo, como ella señala, pueden favorecer una situación de subyugación moral con el agresor de particular intensidad y gravedad suficiente para afirmar la ofensividad de la conducta⁵⁸, sino que al margen de dicha posible subyugación, que es cierto no requiere el precepto, altera un normal proceso de descubrimiento o desarrollo de la sexualidad que la haga percibir como algo secreto, oscuro, turbio.

⁵⁴ Véanse, específicamente y entre otros, DOLZ LAGO, “Un acercamiento al nuevo delito de *child grooming*”, p. 6, GÓMEZ TOMILLO, “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, p. 731, GÓRRIZ ROYO, “*On-line child grooming*”, p. 17; NÚÑEZ FERNÁNDEZ, “Presente y futuro del mal llamado delito de ciberacoso”, p. 203, o PÉREZ FERRER, “El nuevo delito de ciberacoso”, p. 4.

⁵⁵ Entre otros, CUERDA ARNAU, “Menores y redes sociales”, p. 22, o SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, “La regla concursal expresa en el delito de asechanza telemática”, p. 8. Con detalle, SAÑUDO UGARTE, *El grooming (art. 183 ter 1 y 2)*, p. 197 ss. Específicamente señala BOLDOVA, “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, p. 207, que en modo alguna abarca el art. 183 ter la esfera de actos ejecutivos de los tipos de los arts. 183 y 189, sino sólo sus actos preparatorios. En contra, en cambio, BOIX REIG, “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, p. 358, GÓMEZ TOMILLO, “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, p. 731, o TAMARIT SUMALLA, “Art. 183 bis”, p. 1186.

⁵⁶ Así, PÉREZ FERRER, “El nuevo delito de ciberacoso”, p. 4.

⁵⁷ Entre otros, detenida y contundemente, RAMOS VÁZQUEZ, “El nuevo delito de ciberacoso”, pp. 8 ss., para quien se trata de perseguir una moral sexual colectiva y no tanto la tutela de un menor que puede no estar o ser consciente de riesgo alguno, poniendo como ejemplo el de quien no acude a la cita concertada desconociendo además la intención sexual del autor (argumento que, sin embargo, no explicaría tampoco la sanción en casos de pornografía infantil con bebés o niños de corta edad desconocedores de lo que significa incluso dicha intención?). Véase también MENDOZA CALDERÓN, *El Derecho Penal frente a las formas de acoso a menores*, p. 167. CANCIÓ MELIÁ, “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, p. 981, habla de “una muestra más de mero Derecho penal simbólico”; el mismo autor, “Una nueva reforma de los delitos contra la libertad sexual”, p. 9, considera que estamos ante un “delito de preparación”. MUÑOZ CONDE, *Derecho Penal*, p. 209, lo denomina incluso “delito de sospecha”. El propio RAMOS VÁZQUEZ, “El llamado delito de *‘child grooming’*”, p. 13, siguiendo la doctrina anglosajona, habla de “predelito”. Y, como muchos otros, RODRÍGUEZ VÁZQUEZ, “El embaucamiento de menores con fines sexuales”, pp. 20 ss. lo considera “innecesario”. Pero ¿y si el menor sí conoce la intención sexual del adulto y contacta en repetidas ocasiones con él, participa de una relación, no física, de contenido sexual e incluso acepta el encuentro?

⁵⁸ CUGAT MAURI, “Delitos contra la libertad e indemnidad”, p. 235.

Al margen de lo que digan los textos internacionales, en todo caso de obligado cumplimiento, ¿deben quedar sin tutela conductas que no quepan en la tentativa de otros delitos? Porque si la respuesta es que no el problema del art. 183 ter no será de ausencia de lesividad sino de acertar con la descripción típica que permita dejar fuera conductas inocuas (que en todo caso debieran quedar fuera, aun aparentemente típicas, si no son materialmente antijurídicas) y abarcar las que no lo sean.

En el ámbito adulto es fácil vincular la tutela sexual a la existencia o no de libertad en la toma de decisiones. Pero en el ámbito de los menores la cuestión no puede limitarse a comprobar si ha habido acceso carnal o contacto sexual. No puede cifrarse aquí la lesión de su indemnidad, que por supuesto también, sino en todo caso de actuación sobre su persona que pueda condicionarle negativamente en su futuro, en todo supuesto de alteración bastarda de aquellas condiciones libres de interferencias que son las que pueden garantizar una salud psíquica sexual plena (personalizada en consonancia con lo que el individuo sea o quiera ser en ésa como en el resto de sus facetas de desarrollo humano). La libertad sexual se podrá poner en peligro cuando exista riesgo para una toma de decisión basada en un consentimiento eficaz. En el caso de los menores cuando el proceso que le permite poder llegar a ejercer esa libertad en madurez quiebra entiendo que no podemos hablar de peligro sino de lesión. Y eso no quiere decir que no quepa plantear supuestos de únicamente peligro, sino de entender que (aun no siempre) esa relación asimétrica menor-adulto de contenido sexual (cuando el mismo esté presente) facilitada tecnológicamente excede la frontera del mero peligro.

IV. Relación concursal con los delitos de abuso, agresión y corrupción de posible comisión

Al margen de las cuestiones concursales que quepa plantear en relación con la dinámica comisiva de contacto y acercamiento al menor (con violencia, intimidación, hostigamiento o acoso, humillación, difusión de pornografía, realización de actos de exhibición obscena, etc.) y de la relación entre los correspondientes delitos que puedan cometerse y los tipos básico o agravado de los incisos primero y segundo del art. 183 ter 1, lo que es realmente controvertido (de *cul de sac* ha llegado a hablar algún autor⁵⁹) en la explicación del alcance del delito es, como se señalaba al inicio de estas páginas, el tratamiento que ha de darse a su específica cláusula concursal: la prisión o multa se impondrán “sin perjuicio de las penas correspondientes a los delitos en su caso cometidos”.

Se apuntaba con anterioridad que la cláusula en sí, en opinión de muchos autores y con independencia de los distintos argumentos que directamente proponen con

⁵⁹ Así, RODRÍGUEZ VÁZQUEZ, “El embaucamiento de menores con fines sexuales”, p. 11.

razón su supresión⁶⁰, sería indicativa de la voluntad del legislador de solventar la cuestión con la normativa sobre aplicación de las penas de los arts. 73 y siguientes⁶¹.

Así, señala expresamente Ferrandis, aceptando la previsión del art. 183 ter 1 como cláusula de remisión a las reglas del concurso de delitos, que el legislador ha optado por eliminar la posibilidad del concurso de normas, aunque la solución más ortodoxa fuera la de entender aplicable el principio de consunción⁶². Atención por tanto a la literalidad de la expresión legal, interpretando “sin perjuicio” en el sentido de “además”. Matiza Muñoz Cuesta que quizás ello se deba a la relevancia de los medios de comunicación, frente a los que el menor se halla indefenso; pero también considera preferible que se hubiera omitido dicha cláusula, que puede vulnerar el *non bis in idem*⁶³.

Quienes mantienen como bien jurídico del precepto la infancia o la seguridad de la infancia destacan en cambio la congruencia de la opción por el concurso de delitos⁶⁴. También en los tribunales sentencias como la de 14 de mayo de 2012 de la Audiencia Provincial de Cádiz, de 19 de julio de 2013 de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 11 de mayo de 2015 de la Audiencia Provincial de Jaén o de 22 de septiembre de 2015 de la Audiencia Provincial de Albacete acuden al concurso de delitos.

Críticamente, sin embargo, atendiendo la identidad del bien jurídico tutelado, muchos autores, sin unanimidad sobre la regla a aplicar⁶⁵, entienden que de conseguirse la finalidad pretendida habría que remitirse al artículo 8 y a su regulación del concurso de normas, pues en caso contrario se produciría una vulneración del principio *non bis in idem*⁶⁶. Es la postura de la Jurisprudencia reciente. Así, en la Sentencia del Tribunal Supremo citada de 24 de febrero de 2015, que claramente

⁶⁰ Entre otras, GÓRRIZ ROYO, ““On-line child grooming””, p. 42, o VILLACAMPA ESTIARTE, *El delito de online child grooming*, p. 180.

⁶¹ Véanse, por ejemplo, BOLDOVA PASAMAR, “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, p. 207, DE LEMUS VARA, “El delito de *child grooming*”, p. 3, NÚÑEZ FERNÁNDEZ, “Presente y futuro del mal llamado delito de ciberacoso”, p. 204, ORTS BERENGUER, “Abusos sexuales, exhibicionismo y corrupción de menores”, p. 12, RAMOS VÁZQUEZ, “El nuevo delito de ciberacoso”, p. 7, RODRÍGUEZ NÚÑEZ, “Protección penal de los derechos fundamentales de los menores”, p. 388, SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, p. 263, o VALVERDE MEGÍAS, “Child grooming”, p.17.

⁶² FERRANDIS CIPRIÁN, “El delito de *online child grooming*”, p. 198.

⁶³ MUÑOZ CUESTA, “Los delitos sexuales contra menores de trece años”, p. 138.

⁶⁴ Así, DOLZ LAGO, “Un acercamiento al nuevo delito de *child grooming*”, p. 7, o GONZÁLEZ TASCÓN, “El nuevo delito de acceso a niños”, p. 254.

⁶⁵ Así, por ejemplo, GÓMEZ TOMILLO, “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, p. 731, aunque en supuestos de tentativa, opta por la alternatividad, VILLACAMPA ESTIARTE, “Propuesta sexual telemática a menores”, p. 688, acude en general a la subsidiariedad, y TAMARIT SUMALLA, “Art. 183 bis”, p. 1186, a la consunción.

⁶⁶ Véanse también, entre otros, GALLEGO SOLER, “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, p. 440, o LAMARCA PÉREZ, “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, p. 194. Y en estudio específico sobre la cuestión, SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, “La regla concursal expresa en el delito de asechanza telemática”, pp. 387 ss.

opta por la consunción, teóricamente al menos en cuanto en el concreto supuesto de hecho no hubo realmente consumación de la conducta que se pretendía llevar a cabo a partir del contacto tecnológico.

El argumento principal es el de que no cabe la sanción de lo que es un acto preparatorio o intentado al mismo tiempo que la de lo que representa su consumación. Como bien explica Villacampa no es posible la aplicación de un precepto cuando concurre una calificación más grave del hecho por constituir un ataque más intenso o acabado del mismo bien jurídico. Y, como también ella señala, la presencia de la cláusula concursal, aunque perturbadora, no impide mantener esta postura ya que, según también aquí se mantiene, a lo que obliga la misma es simplemente a acudir a las reglas concursales que proceda, algo que no necesitaría recordar el legislador⁶⁷.

Añaden otros autores que ello además implicaría un agravio en relación con los supuestos en que se llega al mismo resultado con una comisiva dinámica diferente no tipificada expresamente⁶⁸. E incluso que la prevista en el art. 183 ter no es merecedora de especial reproche⁶⁹.

Se señala no obstante en la doctrina que sí cabe acudir al concurso de delitos cuando el peligro inherente a la conducta no directamente lesiva del bien tutelado no se ha concretado completamente en lesión, poniendo el ejemplo de víctimas múltiples de *grooming* de entre las que sólo se abusa de algunas⁷⁰. Por supuesto, pero es que en este supuesto habría tantos delitos de acceso tecnológico como víctimas del mismo. La cuestión es la de si existiendo una única víctima y, por tanto, un único delito, se podría mantener la misma conclusión.

Y no sólo eso, en tanto en cuanto la problemática concursal también se planteará cuando no se llegue a consumir el delito previsto de los arts. 183 o 189 pero se entienda que se ha llegado a un punto ejecutivo suficiente para entender podemos estar ante supuestos de tentativa punible de tales delitos. Obviamente, si, como se plantea en los hechos conocidos por la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 22 de diciembre de 2014, que es la que se confirma por Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de septiembre de 2015, no se puede entender que se haya llegado al marco de la tentativa la cuestión a resolver no es concursal, sino de tipicidad. El problema se plantea cuando sí puede entenderse traspasado dicho marco (llegándose incluso, o no, a la consumación pretendida).

⁶⁷ VILLACAMPA ESTIARTE, *El delito de online child grooming*, p. 195, proponiendo en su caso la inclusión de una cláusula expresa de subsidiariedad. Véase también, detenidamente, SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, “La regla concursal expresa en el delito de asechanza telemática”, pp. 395 ss.

⁶⁸ Así, por ejemplo, GUNDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, “Algunas consideraciones sobre el nuevo delito de Grooming”, p. 2.

⁶⁹ Véase HERNÁNDEZ GUERRERO, “Las conductas de acoso”, p. 526.

⁷⁰ Entre otros, la propia VILLACAMPA ESTIARTE, “Propuesta sexual telemática a menores”, pp. 688 ss. Véanse también las consideraciones de ORTS BERENGUER, “Abusos sexuales, exhibicionismo y corrupción de menores”, p. 12, y de TAMARIT SUMALLA, “Art. 183 bis”, p. 1186.

Y en toda esta discusión, a mi juicio no tiene que jugar factor alguno el hecho de que la pena prevista para el delito del art. 183 ter 1 sea mayor que la que pueda preverse para supuestos de tentativa de otros delitos contra la indemnidad (la incongruencia interna del sistema, como la denomina Rodríguez Vázquez, que insiste en la falta de proporcionalidad de la pena del art. 183 ter⁷¹), porque perfectamente puede entenderse que el legislador está teniendo en cuenta la particular dinámica comisiva del autor (y un mayor desvalor del acto) e incluso, en mi opinión, la particular lesividad de la conducta (y un mayor, distinto, desvalor del resultado).

Habrán muchos supuestos subsumibles en el art. 183 ter 1 que en modo alguno encajen en la descripción típica ni del art. 183 ni del art. 189 (en ningún estadio de su ejecución). Habrán supuestos en que la dinámica comisiva de quien contacta, propone encontrarse y se acerca al menor sea al mismo tiempo constitutiva de dichos delitos (dependiendo de, por ejemplo, cómo se defina su tentativa o de cómo, con mayor o menor amplitud, se interpreten términos como el de “captar” del apartado 1 a) del art. 189). Y habrá casos en que la finalidad del autor conduzca, materializados todos los elementos objetivos del tipo del art. 183 ter 1, a la realización consumada de los delitos de los arts. 183 o 189.

Efectivamente, no se puede desoír el mandato constitucional de prohibición de *bis in idem* en supuestos de triple identidad, de sujeto, hecho y fundamento, lo que impide sancionar doblemente supuestos de mera progresión criminal (preparación o tentativa que conduce a consumación)⁷². Lo que hay que comprobar es si en todos los supuestos de materialización efectiva de los delitos de los arts. 183 y 189 pretendidos por el sujeto activo del delito del art. 183 ter 1 estamos simplemente ante esa progresión (y, por tanto, ante un mismo hecho y un mismo fundamento).

De entrada hay ya que señalar que la conducta de este delito implica para el legislador, seguramente por el hecho tecnológico (a la facilidad de acceso y el anonimato se refiere el apartado XII del Preámbulo de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo), un mayor contenido de injusto que la preparación o tentativa de uno de aquellos delitos. Si no, la previsión legal no tiene sentido. Tanto por su mera existencia como por la pena prevista en ella. De “necesidad” habla incluso el apartado XIII del Preámbulo de la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio. Y claro que todos los delitos contra la indemnidad sexual del menor tienen un mismo objeto de tutela y sus penas un mismo genérico fundamento. La cuestión no es ésta. Nadie discute que el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas consume su posesión para tales fines. Pero tampoco que un delito contra la Administración Pública no consume el de cohecho del art. 419 aun cuando el objeto de protección

⁷¹ RODRÍGUEZ VÁZQUEZ, “El embaucamiento de menores con fines sexuales”, pp. 10 ss., refiriéndose al antiguo art. 183 bis. Véase asimismo SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, “La regla concursal expresa en el delito de asechanza telemática”, p. 409.

⁷² Véase, con razón, GÓRRIZ ROYO, ““On-line child grooming””, p. 35.

de éste se cifre en el correcto funcionamiento de dicha Administración. Habrá que analizar el modo en que se haya podido profundizar o insistir en la lesión del bien tutelado.

Por otra parte, y aunque pueda aceptarse el hecho de una progresión criminal en los supuestos de materialización de la finalidad pretendida por el autor del delito de contacto tecnológico con fines sexuales, ello no significa tampoco que estemos en la progresión derivada del binomio peligro-lesión. Quienes mantengan esta postura deberán afirmar que el menoscabo del correcto proceso de formación sexual del menor no se produce con la conducta típica del art. 183 ter 1 y aceptar que dicho quebranto sólo es posible con el contacto físico (al menos en su vinculación con el art. 183). Pero téngase en cuenta que en todo proceso de *grooming* criminológicamente nadie discute la existencia de una denominada “fase sexual”, independiente de lo que pueda suceder tras el acercamiento físico proyectado, importante para entender el porqué de la necesidad de protección del menor en este ámbito y en aquel momento.

Cuando el art. 74.3 del Código explica la posibilidad de apreciar continuidad delictiva en los delitos contra la indemnidad sexual que afecten al mismo sujeto pasivo, expresamente señala que habrá que atender a la naturaleza del hecho y del precepto infringido. Aquí ocurre lo mismo. ¿Cómo se trata un abuso sexual seguido inmediatamente de un, diferente, acceso carnal? No hablamos, obviamente, de dos delitos y de dos penas. Pero, ¿y si son distintos y varios los abusos y los accesos, próximos temporalmente y siguiendo un plan preconcebido? Parece posible la continuidad delictiva ¿Y si las conductas se prolongan en el tiempo con períodos de inactividad y ocasiones distintas? Es obligada la solución concursal, de delitos. La respuesta judicial no puede ser siempre la misma. ¿Diríamos que hay concurso de normas por la relación peligro-lesión a que alude la doctrina en la vinculación de los delitos de los arts. 183 ter 1 y 183 pero que habrá que aceptar el concurso de delitos cuando al cometer el delito del art. 183 ter 1 se realicen actos del art. 185 o 186? ¿Es que puede afirmarse un mayor desvalor en este segundo supuesto?

Cuando el desvalor de la conducta de quien utiliza las tecnologías de la información y la comunicación para contactar con el menor se entiende que se agota en la consecución de la finalidad pretendida y es suficiente la apreciación de uno de los delitos en conflicto para captarlo en su integridad la opción por el concurso de normas debiera ser posible. Pero, en mi opinión, ello no tendría por qué aceptarse en aquellos casos en que el desvalor de la conducta subsumible en el delito del art. 183 ter 1 pueda independizarse claramente del que en su caso pueda tener lugar con la realización de otro tipo penal. Hay una única indemnidad sexual, pero la misma puede lesionarse con muy diferentes intensidades y en muy diferentes momentos. Ni puede confundirse la tipificación autónoma de un acto preparatorio con la de un tipo mutilado de dos actos ni la conducta del art. 183 ter 1 puede entenderse única-

mente como adelanto de la intervención penal para supuestos no consumados de abuso o agresión sexual.

Habrán casos en que el hecho tecnológico no implique sino un favorecimiento de la dinámica comisiva con la que se consigue el abuso (o resto de conductas de posible pretensión). En otros, el hecho tecnológico generará una lesividad de suficiente entidad como para poderla valorar con independencia de lo que pueda surgir o no después. Si incluso se acepta que podamos estar ante conductas constitutivas de lesiones (psíquicas) o de menoscabo de la integridad moral, por ejemplo, ¿estaremos admitiendo un menoscabo de la salud sin en cambio menoscabo de la indemnidad sexual? Difícil de argumentar en mi opinión, aunque se trate de bienes jurídicos diferentes. La cláusula concursal es efectivamente perturbadora porque nada aporta. Será en mi opinión el análisis de cada supuesto concreto a enjuiciar el que permita decidir qué sanción se necesita para abarcar su total desvalor, respetando, es obvio, tanto la prohibición de *bis in idem* como el mandato del principio de legalidad, pero sin el automatismo de entender ni que en los tipos mutilados la consecución de la finalidad pretendida debe necesariamente impedir la aplicación del tipo mutilado en cuestión ni que la referencia legal obliga a tomar partido por una opción concursal en detrimento de otra.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUSTINA SANLLEHÍ, José Ramón, “¿Menores infractores o víctimas de pornografía infantil? Respuestas legales e hipótesis criminológicas ante el *Sexting*”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 12, 2010, pp. 1 a 44.
- ÁLVAREZ GARCÍA, Héctor, “La tutela de los derechos fundamentales del menor ante el *ciberbullying* y el *grooming*”, en extensión.uned.es/archivos_publicos/Webex-actividades/5203/conferenciaha.pdf, pp. 1 a 25.
- ÁLVAREZ HERNANDO, Javier, “El ciberacoso sexual infantil y su respuesta penal”, en ica-va.org/secciones/aaj/artículo3.pdf, pp. 1 a 7.
- BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Juan Ramón, “La reforma 5/2010 y los delitos contra la libertad e indemnidad sexual. Ciberacoso sexual. Análisis jurisprudencial”, en *Cuadernos digitales de formación*, nº 40, 2012.
- BERMÚDEZ GONZÁLEZ, Jorge Armando, “Los delitos informáticos en el Código Penal; una panorámica desde 1995, con especial atención a la última reforma de 2010”, en *Estudios Jurídicos*, 2011.
- BOIX REIG, Javier, “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales (3): abusos y agresiones sexuales a menores de dieciséis años”, en *Derecho Penal: Parte especial. Volumen I. La protección penal de los intereses jurídicos personales (Adaptado a la reforma de 2015 del Código Penal)*, Javier Boix Reig (Dirección), Madrid: Iustel, 2ª ed., 2016, pp. 389 a 398.
- BOLDOVA PASAMAR, Miguel Ángel, “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales I. Las agresiones sexuales. Los abusos sexuales. Los abusos y agresiones sexuales a menores de dieciséis años”, en *Derecho Penal. Parte Especial*, Carlos María Romeo Casabona, Esteban Sola Reche y Miguel Ángel Boldova Pasamar (Coordinadores), Granada: Comares, 2016, pp. 191 a 210.

- CANCIO MELIÁ, Manuel, “Una nueva reforma de los delitos contra la libertad sexual”, en *La Ley Penal*, nº 80, 2011, pp. 1 a 18.
- CANCIO MELIÁ, Manuel, “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, en *Memento Práctico Penal*, Madrid: Francis Lefebvre, 2016, pp. 959 a 1003.
- CUERDA ARNAU, M^a Luisa, “Menores y redes sociales: protección penal de los menores en el entorno digital”, en *Cuadernos de Política Criminal*, nº 112, 2014, pp. 5 a 46.
- CUERDA ARNAU, M^a Luisa (Directora) y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio (Coordinador), *Menores y redes sociales. Cyberbullying, ciberstalking, cibergrooming, pornografía, sexting, radicalización y otras formas de violencia en la red*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2016.
- CUGAT MAURI, Miriam, “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, en *Comentarios a la reforma penal de 2010*, Francisco Javier Álvarez García y José Luis González Cussac (Directores), Valencia: Tirant lo Blanch, 2010, pp. 225 a 247.
- CUGAT MAURI, Miriam, “La tutela penal de los menores ante el online grooming: entre la necesidad y el exceso”, en *La Ley Penal*, nº 107, 2014.
- DE LA CUESTA ARZAMENDI, José Luis y MAYORDOMO RODRIGO, Virginia, “Acoso y Derecho Penal”, en *Eguzkilore: Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, nº 25, 2011, pp. 21 a 48.
- DE LEMUS VARA, Francisco Javier, “El delito de *child grooming* tras la modificación operada en el artículo 183 ter del Código Penal, por la Ley Orgánica 1/2015” en *Diario La Ley*, nº 8604, 2015, pp. 1 a 11.
- DÍAZ CORTÉS, Lina Mariola, “Algunas consideraciones sobre el meeting a child following sexual grooming through TICs (contacto Tics preordenado a la actividad sexual con menores)”, en *Cuaderno Red de Cátedras Telefónica*, nº 2, 2011, pp. 1 a 27.
- DÍAZ CORTÉS, Lina Mariola, “Aproximación criminológica y político criminal del contacto TICs preordenado a la actividad sexual con menores en el Código Penal español -art. 183 bis C.P.-”, en *Revista de Derecho Penal y Criminología*, nº 8, 2012, pp. 289 a 318.
- DÍAZ CORTÉS, Lina Mariola, “Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Sevilla, de 3 de octubre (ROJ SAP SE 3018/2013) y Sentencia del Juzgado de Menores nº 1 de Ourense, de 13 de mayo (ROJ SJME OU 43/2013). Pronunciamientos sobre el delito denominado *child grooming*”, en *Ars Iuris Salmanticensis*, nº 1, 2014, pp. 351 a 354.
- DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis, *La protección de la libertad sexual. Insuficiencias actuales y propuestas de reforma*, Barcelona: Bosch Casa Editorial, 1985.
- DOLZ LAGO, Manuel Jesús, “Los delitos de pederastia”, en *Diario La Ley*, nº 7534, 2010.
- DOLZ LAGO, Manuel Jesús, “Un acercamiento al nuevo delito de *child grooming*: entre los delitos de pederastia”, en *Diario La Ley*, nº 7575, 2011, pp. 1 a 7.
- DOLZ LAGO, Manuel Jesús, “Ciberacoso sexual a menores o *child grooming* del artículo 183 bis CP/2010 o artículo 183 ter CP/2015: en caso de abuso o agresión sexual posterior rige el concurso de normas quedando absorbido por éste”, en *Diario La Ley*, nº 8797, 2016.
- FERNÁNDEZ TERUELO, Javier Gustavo, *Derecho penal e Internet. Especial consideración de los delitos que afectan a jóvenes y adolescentes*, Valladolid: Lex Nova, 2011.
- FERRANDIS CIPRIÁN, Daniel, “El delito de *online child grooming* (art. 183 bis CP)”, en *Delitos sexuales contra menores, abordaje psicológico, jurídico y policial*, María Lameiras Fernández y Enrique Orts Berenguer (Coordinadores), Valencia: Tirant lo Blanch, 2014, pp. 185 a 202.
- FLORES PRADA, Ignacio, *Criminalidad informática*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2012.
- GALLEGO SOLER, Ignacio, “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, en *Comentarios al Código Penal. Reforma LO 5/2010*, Mirentxu Corcoy Bidasolo y Santiago Mir Puig (Directores), Valencia: Tirant lo Blanch, 2010, pp. 427 a 453.
- GARCÍA ÁLVAREZ, Pastora, “El menor como sujeto pasivo de delitos, con especial referencia a

- los delitos contra la libertad e indemnidad sexual y los cambios en ellos introducidos por el proyecto de Ley Orgánica de 20 de septiembre de 2013”, en *Revista General de Derecho Penal*, nº 20, 2013, pp. 1 a 55.
- GARCÍA GUILABERT, Natalia, *Victimización de menores por actos de ciberacoso continuado y actividades cotidianas en el ciberespacio*, Tesis Doctoral, Murcia, 2014.
- GÓMEZ TOMILLO, Manuel, “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, en *Comentarios al Código penal*, Manuel Gómez Tomillo (Director), 2ª ed., Valladolid: Lex nova, 2011, pp. 707 a 774.
- GONZÁLEZ TASCÓN, María Marta, “El nuevo delito de acceso a niños con fines sexuales a través de las TIC”, en *Estudios Penales y Criminológicos*, 201, pp. 207 a 258.
- GÓRRIZ ROYO, Elena, “‘On-line child grooming’ en Derecho penal español. El delito de preparación on-line de menores con fines sexuales, del art. 183 ter 1º CP (conforme a la LO 1/2015, 30 de marzo)”, en *InDret. Revista para el análisis del Derecho*, nº 3, 2016, pp. 1 a 47.
- GUNDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, Faustino, “Algunas consideraciones sobre el nuevo delito de Grooming”, en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, nº 842, 2012, pp. 5 a 6.
- HERNÁNDEZ GUERRERO, Francisco J., “Las conductas de acoso por medio de las tecnologías de la información y las comunicaciones”, en *Derecho y Redes Sociales*, Artemi Rallo Lombarte y Ricard Martínez Martínez (editores), Cizur Menor: Civitas-Thomson Reuters-Aranzadi, 2013, pp. 485 a 534.
- HORTAL IBARRA, Juan Carlos, “El nuevo delito de *online child grooming* (art. 183 bis CP): ¿otro ejemplo de cirugía preventiva aplicable a la legislación penal?”, en *Garantías constitucionales y Derecho penal europeo*, Santiago Mir Puig y Mirentxu Corcoy Bidasolo (Directores), Víctor Gómez Martín (Coordinador), Madrid: Marcial Pons, 2012, pp. 425 a 448.
- HORTAL IBARRA, Juan Carlos, “Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1ª), nº 864/2015, de diciembre de 2015 [ROJ: sts 5809/2015]. El delito de *online child grooming*. Alcance de la cláusula concursal *ad hoc*. ¿El principio de legalidad como límite *infranqueable* a la interpretación judicial?”, en *Ars Juris Salmanticensis*, vol. 4, 2016, pp. 412 a 415.
- IRENE MONTIEL, Juan, CARBONELL VAYÁ, Enrique J. y SALOM GARCÍA, Miriam, “Victimización infantil sexual online: online grooming, ciberabuso y ciberacoso sexual”, en *Delitos sexuales contra menores. Abordaje psicológico, jurídico y policial*, María Lameiras Fernández y Enrique Orts Berenguer (Coordinadores), Valencia: Tirant lo Blanch, 2014, pp. 203 a 224.
- JUDEL PRIETO, Ángel y PIÑOL RODRÍGUEZ, José Ramón, *Manual de Derecho Penal. Tomo II. Parte Especial*, Carlos Suárez-Mira Rodríguez (Coordinador), Cizur Menor: Thomson Reuters-Civitas, 6ª ed., 2011.
- LAMARCA PÉREZ, Carmen, “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, en *Delitos y faltas. La parte especial del Derecho penal*, Carmen Lamarca Pérez (coordinadora), Madrid: Cóllex, 2013, pp. 177 a 208.
- MAGRO SERVET, Vicente, “El ‘grooming’ o ciberacoso infantil, el nuevo artículo 183 bis del Código Penal”, en *Diario La Ley*, nº 7492, 2010, pp. 1 a 10.
- MENDOZA CALDERÓN, Silvia, “El fenómeno del acoso a menores ‘grooming’ desde la perspectiva del Derecho penal español”, en *El acoso: tratamiento penal y procesal*, Mª Isabel Martínez González (directora), Valencia: Tirant lo Blanch, 2011, pp. 127 a 168.
- MENDOZA CALDERÓN, Silvia, *El Derecho Penal frente a las formas de acoso a menores. Bullying, cyberbullying, grooming y sexting*, Valencia: Tirant Lo Blanch, 2013.
- MIRÓ LLINARES, Fernando, “La oportunidad criminal en el ciberespacio. Aplicación y desarrollo de la teoría de las actividades cotidianas para la prevención del cibercrimen”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 13, 2011, pp. 1 a 55.

- MIRÓ LLINARES, Fernando, “Notas críticas sobre el Art. 183 ter CP en el Anteproyecto de reforma de 2012”, en *Estudio Crítico sobre el Anteproyecto de Reforma penal de 2012*, Francisco Javier Álvarez García (Director) y Jacobo Dopico Gómez-Aller (Coordinador), Valencia: Tirant lo Blanch, 2013, pp. 676 a 692.
- MONGE FERNÁNDEZ, Antonia, “De los abusos y agresiones sexuales a menores de trece años tras la reforma penal de 2010”, en *Revista de Derecho y Ciencias Penales*, nº 15, 2010, pp. 85 a 103.
- MONGE FERNÁNDEZ, Antonia, *De los abusos y agresiones sexuales a menores de trece años. Análisis de los artículos 183 y 183 bis CP, conforme a la LO 5/2010*, Barcelona: Bosch, 2011.
- MONGE FERNÁNDEZ, Antonia, “El menor-víctima en el contexto de la Directiva 2012/29. Especial referencia a los abusos sexuales sobre menores en el código penal español”, en *www.protectingvictims.eu*, 2017, pp. 1 a 19.
- MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho Penal. Parte Especial*, 20ª edición, Valencia: Tirant lo Blanch, 2015.
- MUÑOZ CUESTA, Francisco Javier, “Los delitos sexuales contra menores de trece años: en especial los cometidos a través de Internet u otra tecnología de la información o la comunicación”, en *Delincuencia informática. Tiempos de cautela y amparo*, Cizur Menor: Thomson Reuters-Aranzadi, 2012, pp. 129 a 139.
- NÚÑEZ FERNÁNDEZ, José, “Presente y futuro del mal llamado delito de ciberacoso a menores: análisis del artículo 183 bis Cp y de las versiones del Anteproyecto de reforma del Código penal de 2010 y 2013”, en *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, 2012, pp. 179 a 224.
- ORTEGA BALANZA, Marta y RAMÍREZ ROMERO, Luis, “Amistades peligrosas: el delito de child grooming”, en *Iuris: Actualidad y práctica del derecho*, nº 217-218, 2014, pp. 47 a 53.
- ORTS BERENGUER, Enrique, “Abusos sexuales, exhibicionismo y corrupción de menores en el Código Penal y en el Proyecto de 2013”, en *Estudios Jurídicos*, 2013, pp. 1 a 24.
- ORTS BERENGUER, Enrique y SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, Carlos, *Los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2001.
- PÉREZ FERRER, Fátima, “El nuevo delito de ciberacoso o child grooming en el Código Penal español (artículo 183 bis)”, en *Diario La Ley*, nº 7915, 2012.
- PILLADO QUINTAS, Víctor, “El child grooming en la reforma del Código Penal”, en *Estudios Jurídicos*, 2015, pp. 1 a 22.
- RAMÓN RIBAS, Eduardo, *Minoría de edad, sexo y derecho penal*, Cizur Menor: Thomson Reuters-Aranzadi, 2013.
- RAMOS VÁZQUEZ, José Antonio, “El llamado delito de ‘child grooming’: consideraciones acerca del nuevo artículo 183bis del Código Penal”, en *XXXII Jornadas de Estudio de la Abogacía General del Estado: el nuevo Código Penal*, Madrid: Ministerio de Justicia, 2010, pp. 1 a 21.
- RAMOS VÁZQUEZ, José Antonio, “El nuevo delito de ciberacoso de menores a la luz del derecho comparado”, en *Diario La Ley*, nº 7746, 2011, pp. 1 a 17.
- RAMOS VÁZQUEZ, José Antonio, “Depredadores, monstruos, niños y otros fantasmas de impureza (algunas lecciones de derecho comparado sobre delitos sexuales y menores)”, en *Revista de Derecho Penal y Criminología*, nº 8, 2012, pp. 195 a 227.
- RAMOS VÁZQUEZ, José Antonio, *Política criminal, cultura y abuso sexual de menores*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2016.
- RODRÍGUEZ MESA, María José, “La Directiva 2011/92/UE relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil. Especial referencia a su trasposición en el Anteproyecto de Reforma del Código Penal”, en *Revista de derecho y proceso penal*, nº 32, 2013, pp. 227 a 267.

- RODRÍGUEZ NÚÑEZ, Alicia, “Protección penal de los derechos fundamentales de los menores usuarios de Internet”, en *Menores e Internet*, Salvador Pérez Álvarez, Leyre Burguera Ameave y Kepa Paul Larrañaga (Directores), Cizur Menor: Thomsos Reuterres-Aranzadi, pp. 367 a 406.
- RODRÍGUEZ VÁZQUEZ, Virgilio, “El embaucamiento de menores con fines sexuales por medio de las tecnologías de la información y la comunicación. Estudio del actual art. 183 bis y del art. 183 ter del Proyecto de Ley Orgánica de reforma del Código Penal”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 16, 2014, pp. 1 a 25.
- ROPERO CARRASCO, Julia, “Reformas penales y política criminal en la protección de la indemnidad sexual de los menores. El Proyecto de 2013”, en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXIV, 2014, pp. 225 a 300.
- ROVIRA DEL CANTO, Enrique, “Nuevas formas de ciberdelincuencia intrusiva: el hacking y el grooming”, en *Iuris: Actualidad y práctica del derecho*, nº 160, 2011, pp. 36 a 44.
- SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, José E., “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales (I). Agresiones y abusos sexuales. Los abusos y agresiones sexuales a menores de 16 años”, en *Sistema de Derecho Penal. Parte Especial*, Lorenzo Morilla Cueva (Dirección), 2ª ed., Madrid: Dykinson, 2016, pp. 229 a 265.
- SAÑUDO UGARTE, Inmaculada, *El grooming (art. 183 ter 1 y 2 CP): análisis típico y propuesta interpretativa*, Tesis Doctoral, Leioa (Bizkaia), 2016.
- SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, José Luis, “La regla concursal expresa en el delito de asechanza telemática”, en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXII, 2012, pp. 387-411.
- TAMARIT SUMALLA, Josep María, “Art. 183 bis”, en *Comentarios al Código Penal Español. Tomo I*, Gonzalo Quintero Olivares (Director) y Fermín Morales Prats (Coordinador), Cizur Menor: Aranzadi-Thomson Reuters, 6ª ed., 2011, pp. 1179 a 1187.
- VALVERDE MEGÍAS, Roberto, “El ciberacoso infantil con finalidad sexual en el nuevo art. 183 bis CP. Estudio crítico y sistemático”, en *Práctica Penal: Cuaderno Jurídico*, nº 66, 2012, pp. 13 a 24.
- VALVERDE MEGÍAS, Roberto, “Child grooming. Concepto y respuesta penal”, en *Estudios Jurídicos*, 2013, pp. 1 a 20.
- VILLACAMPA ESTIARTE, Carolina, “Propuesta sexual telemática a menores u *online child grooming*: configuración presente del delito y perspectivas de modificación”, en *Estudios Penales y Criminológicos*, Vol. XXXIV, 2014, pp. 639 a 712.
- VILLACAMPA ESTIARTE, Carolina, *El delito de online child grooming o propuesta sexual telemática a menores*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2015.
- VILLACAMPA ESTIARTE, Carolina, “Sexting: prevalencia, características personales y conductuales y efectos en una muestra de adolescentes en España”, en *Revista General de Derecho Penal*, nº 25, 2015, pp. 1 a 36.