

INCLUYE ACCESO
A LA VISUALIZACIÓN
ONLINE DEL FONDO
COMPLETO DE
LA REVISTA

VELS PRAVIDEET PRO

Revista

Enero 2023

51

Permal



tirant
lo blanch

Revista Penal

Número 51

Sumario

Obituario:

- Mireille Delmas Marty y las Ciencias penales de nuestro tiempo, por *Luis Arroyo Zapatero* 5

Doctrina:

- Cuestiones controvertidas en torno a la diligencia de captación y grabación de las comunicaciones orales mediante la utilización de dispositivos electrónicos. Determinación del concepto de encuentro, por *Andrés Francisco Álvarez Medialdea* 9
- Ucrania y la doble moral de Occidente, por *Kai Ambos* 33
- El condenado imputable afectado por un trastorno mental grave, por *Viviana Caruso Fontán* 49
- La responsabilidad penal del político corrupto. Contradicciones de la solución española a partir de las indicaciones de la Supreme Court of Justice de los Estados Unidos, por *Giorgio Dario Maria Cerina* 72
- Entre la siembra y el regado de la semilla terrorista: una aproximación a la influencia de la propaganda terrorista en internet, por *Débora de Souza de Almeida* 113
- La imposición y mantenimiento de condiciones ilegales y otras formas delictivas en las relaciones laborales como herramienta de protección de colectivos vulnerables por el Derecho penal, por *Javier García Amez* 129
- ¿Deben castigarse el enaltecimiento del franquismo y otro tipo de conductas «afines»? los intentos frustrados del legislador y una vía de escape (la administrativo-sancionadora), por *José León Alapont* 145
- La mujer como delincuente: aproximación a la delincuencia femenina a través de un estudio jurisprudencial, por *Sandra López de Zubiría Díaz* 165
- Frentes abiertos en la protección de los derechos de los presos, por *Francisco Javier Matia Portilla* 177
- La regulación italiana del blanqueo de capitales. Perfiles generales y propuestas de reforma, por *Alessandro Melchionda* 191
- La eliminación del abuso sexual por consentimiento inválido de víctima mayor de dieciséis y menor de dieciocho años tras la L.O. de garantía integral de la libertad sexual, por *Miguel Ángel Morales Hernández* 207
- Reflexiones sobre el delito de aborto en México y la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por *Alberto Enrique Nava Garcés* 231
- El enfoque de género en el Derecho Penal español. Superando las críticas de un Derecho Penal de autor y paternalista, por *Ana I. Pérez Machío* 242

- Sistemas penales comparados:** Sumisión química (Chemical submission) 263

Bibliografía:

- Simón Castellano, Pere y Abadías Selma, Alfredo (Coords.). “Cuestiones penales a debate”. Barcelona, J.M. Bosch Editor (Colección “Penalcrim”), 2021, 495 págs., por *Cristian Morlans Prados* 321
- VIII Congreso internacional sobre prevención y represión del blanqueo de dinero, Miguel Abel Souto, José Manuel Lorenzo Salgado y Nielson Sánchez Stewart (coords.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, 980 páginas, por *Yago González Quinzán* 325
- “Los delitos de enaltecimiento del terrorismo y de humillación de las víctimas”, de José León Alapont (Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2022, 202 págs.), por *Lucas G. Menéndez Conca* 328

* Los primeros 25 números de la Revista Penal están recogidos en el repositorio institucional científico de la Universidad de Huelva Arias Montano: <http://rabida.uhu.es/dspace/handle/10272/11778>



Universidad
de Huelva



UNIVERSIDAD
DE SALAMANCA



UCLM
UNIVERSIDAD DE CASTILLA-LA MANCHA



UNIVERSIDAD
PABLO DE OLAVIDE

am Arias Montano
Repositorio Institucional
de la Universidad de Huelva

tirant lo blanch

Publicación semestral editada en colaboración con las Universidades de Huelva, Salamanca,
Castilla-La Mancha, y Pablo Olavide de Sevilla

Dirección

Juan Carlos Ferré Olivé. Universidad de Huelva
jcferrreolive@gmail.com

Secretarios de redacción

Víctor Manuel Macías Caro. Universidad Pablo de Olavide
Miguel Bustos Rubio. Universidad Internacional de La Rioja

Comité Científico Internacional

Kai Ambos. Univ. Göttingen	José Luis González Cussac. Univ. Valencia
Luis Arroyo Zapatero. Univ. Castilla-La Mancha	Victor Moreno Catena. Univ. Carlos III
Ignacio Berdugo Gómez de la Torre. Univ. Salamanca	Carlos Martínez- Buján Pérez, Univ. A Coruña
Gerhard Dannecker. Univ. Heidelberg	Alessandro Melchionda. Univ. Trento
José Luis de la Cuesta Arzamendi. Univ. País Vasco	Francisco Muñoz Conde. Univ. Pablo Olavide
Norberto de la Mata Barranco, Univ. País Vasco	Francesco Palazzo. Univ. Firenze
Albin Eser. Max Planck Institut, Freiburg	Teresa Pizarro Belez. Univ. Lisboa
Jorge Figueiredo Dias. Univ. Coimbra	Claus Roxin. Univ. München
George P. Fletcher. Univ. Columbia	José Ramón Serrano Piedecosas. Univ. Castilla-La Mancha
Luigi Foffani. Univ. Módena	Ulrich Sieber. Max Planck. Institut, Freiburg
Nicolás García Rivas. Univ. Castilla-La Mancha	Juan M. Terradillos Basoco. Univ. Cádiz
Juan Luis Gómez Colomer. Univ. Jaume I ^o	John Vervaele. Univ. Utrecht
Carmen Gómez Rivero. Univ. Sevilla	Eugenio Raúl Zaffaroni. Univ. Buenos Aires
Manuel Vidaurri Aréchiga. Univ. La Salle Bajío	

Consejo de Redacción

Miguel Ángel Núñez Paz y Susana Barón Quintero (Universidad de Huelva), Adán Nieto Martín, Eduardo Demetrio Crespo y Ana Cristina Rodríguez (Universidad de Castilla-La Mancha), Emilio Cortés Bechiarelli (Universidad de Extremadura), Fernando Navarro Cardoso y Carmen Salinero Alonso (Universidad de Las Palmas de Gran Canaria), Lorenzo Bujosa Badell, Eduardo Fabián Caparros, Nuria Matellanes Rodríguez, Ana Pérez Cepeda, Nieves Sanz Mulas y Nicolás Rodríguez García (Universidad de Salamanca), Paula Andrea Ramírez Barbosa (Universidad Externado, Colombia), Paula Bianchi (Universidad de Los Andes, Venezuela), Elena Núñez Castaño (Universidad de Sevilla), Carmen González Vaz (Universidad Europea de Madrid), José León Alapont (Universidad de Valencia), Pablo Galain Palermo (Universidad Nacional Andrés Bello de Chile), Alexis Couto de Brito y William Terra de Oliveira (Univ. Mackenzie, San Pablo, Brasil).

Sistemas penales comparados

Christoph Hollmann (Alemania)	Sergio J. Cuarezma Terán (Nicaragua)
Luis Fernando Niño (Argentina)	Campo Elías Muñoz Arango (Panamá)
Alexis Couto de Brito y Jenifer Moraes (Brasil)	Víctor Roberto Prado Saldarriaga (Perú)
Jiajia Yu (China)	Blanka Julita Stefańska (Polonia)
Paula Andrea Ramírez Barbosa (Colombia)	Baris Erman (Turquía)
Angie A. Arce Acuña (Costa Rica)	Volodymyr Hulkevych (Ucrania)
Elena Núñez Castaño (España)	Pablo Galain Palermo y Ana María Guzmán (Uruguay)
Marco Edgardo Florio (Italia)	Jesús Enrique Rincón Rincón (Venezuela)
Manuel Vidaurri Aréchiga (México)	

www.revistapenal.com

© TIRANT LO BLANCH
EDITA: TIRANT LO BLANCH
C/ Artes Gráficas, 14 - 46010 - Valencia
TELF.S.: 96/361 00 48 - 50
FAX: 96/369 41 51
Email: tlb@tirant.com
<http://www.tirant.com>
Librería virtual: <http://www.tirant.es>
DEPÓSITO LEGAL: B-28940-1997
ISSN.: 1138-9168
MAQUETA: Tink Factoría de Color

Si tiene alguna queja o sugerencia envíenos un mail a: atencioncliente@tirant.com. En caso de no ser atendida su sugerencia por favor lea en www.tirant.net/index.php/empresa/politicas-de-empresa nuestro procedimiento de quejas.

Responsabilidad Social Corporativa: <http://www.tirant.net/Docs/RSCTirant.pdf>

La eliminación del abuso sexual por consentimiento inválido de víctima mayor de dieciséis y menor de dieciocho años tras la L.O. de garantía integral de la libertad sexual

Miguel Ángel Morales Hernández

Revista Penal, n.º 51 - Enero 2023

Ficha técnica

Autor: Miguel Ángel Morales Hernández

Adscripción institucional: Investigador Posdoctoral. Departamento de Derecho Penal de la Universidad de Granada.

ORCID: 0000-0001-8319-4530

Title: The elimination of sexual abuse due to the invalid consent of the victim over the age of sixteen and under the age of eighteen following the law on the comprehensive guarantee of sexual freedom.

Sumario: I. INTRODUCCIÓN: UNA PROFUNDA REFORMA PENAL EN MATERIA SEXUAL QUE AFECTA A LA REGULACIÓN DE LOS ABUSOS SEXUALES CON CONSENTIMIENTO INVÁLIDO A MAYORES DE DIECISÉIS AÑOS. II. LA NUEVA REGULACIÓN EXISTENTE EN ESTA MATERIA: ¿UNA DECISIÓN ACERTADA DEL LEGISLADOR? 1. Una cuestión previa: ¿resulta adecuado equiparar a efectos de pena una agresión sexual realizada mediante violencia o intimidación a la llevada a cabo con abuso de una situación de superioridad? 2. La eliminación de la protección específica que en materia de abusos sexuales por consentimiento inválido existía para víctimas mayores de dieciséis años y menores de dieciocho. 2.1. Los abusos sexuales fraudulentos del anterior art. 182 CP. 2.2. Los abusos sexuales realizados abusando de una posición reconocida de confianza, autoridad o influencia sobre la víctima del anterior art. 182 CP. III. CONCLUSIONES. IV. BIBLIOGRAFÍA.

Summary: I. INTRODUCTION: A PROFOUND PENAL REFORM IN SEXUAL MATTERS AFFECTING THE REGULATION OF SEXUAL ABUSE WITH INVALID CONSENT OF PERSONS OVER THE AGE OF SIXTEEN. II. THE AMENDMENTS INTRODUCED IN THIS AREA: A WISE DECISION BY THE SPANISH LEGISLATOR? 1. A preliminary question: Is it appropriate to equate a sexual assault carried out by means of violence or intimidation with an assault carried out by abuse of a position of superiority for the purposes of punishment? 2. The elimination of the specific protection that existed for victims over the age of sixteen and under the age of eighteen in the area of sexual abuse by invalid consent. 2.1. Fraudulent sexual abuse of the former art. 182 PC. 2.2. Sexual abuse carried out by abusing a recognised position of trust, authority or influence over the victim of the former art. 182 PC. III. CONCLUSIONS. IV. BIBLIOGRAPHY.

Resumen: La aprobación de la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de libertad sexual, ha eliminado la tradicional distinción que existía en el ordenamiento jurídico español entre agresión y abuso sexual, considerándose ahora cualquier ataque contra la libertad sexual como un caso de agresión. En este sentido, con anterioridad a la reforma, entre los delitos contra la libertad e indemnidad sexual, existía un precepto penal que castigaba los denominados abusos sexuales con consentimiento inválido en relación a sujetos mayores de dieciséis años, pero menores de dieciocho, otorgando a estas víctimas una específica protección que estaba siendo muy cuestionada por la doctrina y que desaparece ahora. Así, este trabajo de investigación pretende analizar si los sujetos comprendidos entre estas edades quedan desamparados con la nueva regulación o si por el contrario se ha producido una mejora en este ámbito.

Palabras clave: Delitos de Abuso Sexual, Delitos de Agresión Sexual, Libertad e Indemnidad Sexual, Consentimiento Inválido, Reforma Penal.

Abstract: The approval of Organic Law 10/2022, of 6 September, on the comprehensive guarantee of sexual freedom, has eliminated the traditional distinction that existed in the Spanish legal system between sexual aggression and sexual abuse, now considering any attack against sexual freedom as a case of aggression. In this sense, prior to the reform, among the crimes against sexual freedom and indemnity, there was a criminal provision that punished the so-called sexual abuse with invalid consent in relation to subjects over the age of sixteen, but under the age of eighteen, granting these victims a specific protection that was being highly questioned by the doctrine and which is now disappearing. Thus, this research work aims to analyse whether the subjects between these ages are left unprotected with the new regulation or whether, on the contrary, there has been an improvement in this area.

Keywords: Crimes of Sexual Abuse, Crimes of Sexual Assault, Sexual Freedom and Indemnity, Invalid Consent, Penal Reform.

Observaciones: El trabajo está inscrito en el marco del Proyecto de Investigación «Los delitos contra la libertad e indemnidad sexual: solución a los problemas prácticos ocasionados por las reformas de las LLOO 5/2010 y 1/2015, desde una perspectiva de género» (PGC2018-098549-I00), de la Universidad de Granada, financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades.

Rec.: 10-11-2022 **Fav.:** 28-11-2022

I. INTRODUCCIÓN: UNA PROFUNDA REFORMA PENAL EN MATERIA SEXUAL QUE AFECTA A LA REGULACIÓN DE LOS ABUSOS SEXUALES CON CONSENTIMIENTO INVÁLIDO A MAYORES DE DIECISÉIS AÑOS

Con la aprobación de la Ley Orgánica (en adelante L.O) 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual¹, que ha entrado en vigor el 7 de octubre de 2022, se ha producido un verdadero punto de inflexión respecto a la tutela penal que a partir de ahora se otorga a la libertad sexual. En este sentido, el principal motivo que ha llevado al legislador a introducir estos profundos cambios en esta materia ha sido la alarma social generada a raíz de lamentables sucesos que se han llegado a producir en nuestro país en los últimos años contra la libertad sexual de mujeres y que

han conmocionado a una parte muy importante de la sociedad española. Entre ellos, podemos destacar el conocido caso de la «Manada de Pamplona»² o también el denominado caso de la «Manada de Valencia»³. No obstante, el argumento utilizado por el legislador en la Exposición de Motivos de la citada ley ha sido el de dar por fin cumplimiento con las obligaciones internacionales que el Reino Español había contraídos al haber ratificado el conocido como Convenio de Estambul⁴.

De esta manera, se puede afirmar, que la novedad más importante que en esta materia se introduce en nuestro principal texto punitivo, tal y como se expone en el apartado III del Preámbulo de la citada norma, consiste en que se «*elimina la distinción entre agresión y abuso sexual, considerándose agresiones sexuales todas aquellas conductas que atentan contra la libertad sexual sin el consentimiento de la otra persona*»⁵, un hecho éste muy bien recibido por cierto sector doctrinal.

1 Vid., en este sentido, MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E. B.: "Por qué es innecesaria e inconveniente una ley integral en garantía de la libertad sexual", *La Ley Penal*, núm. 150, 2021, p. 2, quien explica que «con esta nueva norma se pretende proporcionar un tratamiento completo que asegure la unidad y la coherencia de actuación de todos los actores implicados para, según reza el título de la ley propuesta, garantizar plenamente el bien jurídico de la libertad sexual».

2 Vid. STS 344/2019 de 4 de julio de 2019

3 Vid. STS 145/2020 de 14 de mayo de 2020.

4 Vid. apartado III, del Preámbulo de la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual.

5 Vid, también, ACALE SÁNCHEZ, M.: "Valoración de los aspectos penales del proyecto de ley orgánica de medidas de protección integral de la libertad sexual de 26 de julio de 2021", *Revista Sistema Penal Crítico*, núm. 2, 2021, p. 168, quien señala que «la regulación presentada en el Proyecto del delito de agresión sexual es el cambio más importante que se introduce en el interior del Título VIII del Código Penal y consiste en la eliminación de la frontera entre los actuales delitos de agresión y abusos sexuales». Vid., también, MORALES HERNÁNDEZ, M. A.: "Análisis de los tipos penales cualificados relativos a las agresiones sexuales contenidos en el artículo 180 del Código Penal", en MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E. B. y ESQUINAS VALVERDE, P. (Dirs.); MORALES HERNÁNDEZ, M. A. (Coord.): *Los delitos contra la libertad e indemnidad sexual a examen: propuestas de reforma*, Cizur Menor (Navarra): Aranzadi, 2022, p. 133.

nal⁶, pero que, en cambio, para otros autores, supone un absoluto desatino⁷. No obstante, lo cierto es que, con la nueva regulación penal, se unifica toda esta cuestión para los mayores de dieciséis años en un único capítulo, el I, que recibe ahora la denominación «*de las agresiones sexuales*», contemplándose en él tres preceptos, que van del art. 178 al art. 180 CP. Se mantiene una segunda franja de edad, en el capítulo II, que ahora pasa a recibir la denominación «*de las agresiones sexuales a menores de dieciséis años*».

Así, en lo que respecta al art. 178 CP, en su apartado primero, se establece ahora que «*será castigado con la pena de prisión de uno a cuatro años, el que realice cualquier acto que atente contra la libertad sexual de otra persona sin su consentimiento*», indicándose, además, que «*sólo se entenderá que hay consentimiento cuando se haya manifestado libremente mediante actos que, en atención a las circunstancias del caso, expresen de manera clara la voluntad de la persona*». Como

puede observarse, es en este precepto donde se consagra realmente la supresión de la clásica distinción entre agresión-abuso sexual que hasta la aprobación de esta norma estaba presente en nuestra regulación penal, lo que provoca un desplazamiento desde el anterior protagonismo de los medios comisivos a la cuestión ahora del consentimiento, el cual queda en este precepto normativizado⁸. Especialmente crítica, sin embargo, se ha mostrado la doctrina en relación a la definición del consentimiento⁹, una cuestión ésta que ha sido especialmente polémica y que, de hecho, ha ido sufriendo modificaciones a lo largo de todo el proceso hasta la aprobación final de la norma¹⁰.

Además, en el apartado segundo del citado precepto se establece ahora que «*a los efectos del apartado anterior, se consideran en todo caso agresión sexual los actos de contenido sexual que se realicen empleando violencia o intimidación o abuso de una situación de superioridad o de vulnerabilidad de la víctima, así*

6 Vid., en este sentido, FARALDO CABANA, P. y RAMÓN RIBAS, E.: "VIII. La sentencia de la manada y la reforma de los delitos de agresiones y abusos sexuales en España", en FARALDO CABANA, P. y ACALE SÁNCHEZ, M. (Dirs.); RODRÍGUEZ LÓPEZ, S. y FUENTES LOUREIRO, M. A. (Coords.): *La Manada. Un antes y un después en la regulación de los delitos sexuales en España*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2018, p. 290, quienes señalan que hoy en día, sin embargo, tras más de 20 años de rodaje, la anterior regulación ya no responde a las tendencias internacionales en materia de protección de los derechos de las mujeres y, por otro lado, la misma ha dado lugar a notables disfunciones. Vid, también, ESTEVE MALLENT, L.: "Consentimiento y dicotomía entre agresión y abuso en los delitos de naturaleza sexual", *El Criminalista Digital*, núm. 9, 2021, p. 46, quien señala que si bien la distinción entre abuso-agresión, «incorporada al Código del 95, tuvo su razón de ser, como criterio de sistematización de los delitos sexuales más graves, hoy en día se encuentra superada, sin tener reflejo en la legislación del derecho comparado» concluyéndose a este respecto que «no encontramos en el derecho de nuestro entorno la distinción entre realizar actos de esta naturaleza sin consentimiento y contra la voluntad de la víctima».

7 Así lo pone de manifiesto ACALE SÁNCHEZ, M.: "Valoración de los aspectos...", *op.cit.*, p. 161, quien explica que este texto en particular ha recibido distintas críticas siendo una de ellas, el que «por un lado, un sector doctrinal se ha posicionado en contra de la reforma proyectada, entendiendo que "la eliminación de las graduaciones en los atentados a la libertad sexual dará lugar no sólo a un derecho penal superficial, carente de matices, sino a un derecho penal sexual moralista, que fácilmente terminará siendo autoritario"».

8 *Ibid.*, p. 168. De este modo lo señala esta autora, quien afirma que «dos son los elementos esenciales de los que depende la propuesta: las referencias expresadas al consentimiento —normativizadamente— y el desplazamiento a un segundo lugar de los medios comisivos que hoy caracterizan —y definen— a los delitos de agresión y abusos sexuales, ambas cuestiones están íntimamente relacionadas con las previsiones del Convenio de Estambul». Vid, también, ESQUINAS VALVERDE, P.: "El delito de abusos sexuales sobre mayores de 16 años (art. 181 CP)", en MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E. B. y ESQUINAS VALVERDE, P. (Dirs.); MORALES HERNÁNDEZ, M.A (Coord.): *Los delitos contra la libertad e indemnidad sexual a examen: propuestas de reforma*, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2022, p. 211, quien respecto a la regulación del consentimiento afirma que «de esa manera, se pretende otorgar naturaleza legal a la máxima esgrimida por sectores de opinión feminista de que "todo lo que no sea sí, es no».

9 Vid., en este sentido, ÁLVAREZ GARCÍA, F. J.: "La libertad sexual en peligro", *Diario la Ley*, núm. 10007, 2022, pp. 11, quien señala que «establecer la exigencia de que concurra un "acto" que suponga una expresión clara del contenido de la libertad, es lo mismo que imponer una cierta manera de manifestar la libertad sexual», concluyendo que «eso no es aceptable: la legislación propuesta va claramente por el camino de limitar el derecho fundamental al "encajonar" el consentimiento de una determinada forma de expresión, y tal planteamiento colide con el libre ejercicio de la libertad». Vid, también, PERANDONES ALARCÓN, M.: "Algunas consideraciones sobre el tratamiento de los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales en España, a propósito del nuevo Anteproyecto de Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad sexual", *Diario La Ley*, núm. 9761, 2020, p. 9, quien explica que «el sentir mayoritario es favorable a la integración del abuso sexual en la agresión sexual con la consiguiente desaparición de la definición misma de la agresión», matizándose que «sin embargo, aún en este punto resulta criticable la generalidad de la definición misma de agresión "cualquier acto que atente contra la libertad sexual de otra persona sin su consentimiento" lo cual parece que efectivamente, y de nuevo puede generar importantes problemas. Razón por la cual estiman algunos autores que hubiera sido preferible la inclusión entre las agravantes del empleo de la violencia o intimidación, como se hace en el Derecho comparado».

10 Cabe señalar a este respecto que en el Anteproyecto de Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual en ese mismo art. 178 CP se disponía que «*se entenderá que no existe consentimiento cuando la víctima no haya manifestado libremente por actos exteriores, concluyentes e inequívocos conforme a las circunstancias concurrentes, su voluntad expresa de participar en el acto*», lo cual ha sido modificado en la actual redacción.

como los que se ejecuten sobre personas que se hallen privadas de sentido o de cuya situación mental se abusare y los que se realicen cuando la víctima tenga anulada por cualquier causa su voluntad». De esta manera, en un único precepto se han llegado a unificar como agresión sexual¹¹, determinadas figuras delictivas antes integrantes como abusos sexuales produciéndose, por ende, un verdadero cambio respecto a la regulación penal hasta este momento vigente relativa a los abusos sexuales con consentimiento inválido para los mayores de dieciséis años. Y es que, este sentido, con anterioridad a la reforma, el legislador penal español diferenciaba en relación a esta cuestión dos franjas de edad diferentes: una primera para los mayores de dieciséis años, pero menores de dieciocho; y, una segunda, para los mayores de dieciocho años. Con la reforma esto ya no es así, puesto que, por un lado, se elimina el tipo penal contemplado en el apartado tercero del art. 181, que consideraba abuso sexual «cuando el consentimiento se obtenga prevaleciéndose el responsable de una situación de superioridad manifiesta que coarte la libertad de la víctima», al haberse equiparado como agresiones sexuales ambos tipos de conductas. Pero, a su vez, por otro lado, se deroga el art. 182 CP, precepto que castigaba «el que, interviniendo engaño o abusando de una posición reconocida de confianza, autoridad o influencia sobre la víctima, realice actos de carácter sexual con persona mayor de dieciséis años y menor de dieciocho».

No obstante, respecto a la particular figura de los abusos sexuales con consentimiento inválido para mayores

de dieciséis años, pero menores de dieciocho, cabe plantearnos, por un lado, si con la nueva regulación este tipo de víctimas quedan desamparadas, produciéndose una nueva laguna legal en este ámbito¹². Hay que tener en cuenta que esta protección específica para sujetos entre dieciséis y dieciocho años sí que se mantiene para otros delitos¹³, por lo que hay que cuestionarse qué razones han llevado al legislador a eliminar estas figuras delictivas que existían en nuestro principal texto punitivo hasta esta última reforma para esta concreta franja de edad. Para dar una respuesta satisfactoria a esta pregunta se ha necesario realizar un análisis dogmático y jurisprudencial acerca de cuál era la concreta situación existente en esta materia con anterioridad a la reforma, con el fin de proceder a contrastarla con la nueva regulación surgida a raíz de esta nueva L.O. de garantía integral de la libertad sexual.

II. LA NUEVA REGULACIÓN EXISTENTE EN ESTA MATERIA ¿UNA DECISIÓN ACERTADA DEL LEGISLADOR?

Con la nueva regulación penal que se ha aprobado en materia sexual varía la regulación de los abusos sexuales con consentimiento inválido para mayores de dieciséis años, puesto que, como hemos puesto ya de manifiesto, la tradicional distinción presente en nuestro Código Penal agresión-abuso sexual desaparece, teniéndose que ser castigado cualquier tipo de conducta en este ámbito como un supuesto de agresión sexual¹⁴. En realidad, la doctrina utiliza dos argumentos de peso para justificar

11 Vid, en este sentido, ESQUINAS VALVERDE, P.: "El delito de abusos...", *op. cit.*, p. 211, quien explica que el legislador ha pretendido unificar bajo tal concepto de "agresión sexual" y en un mismo ("macro-") tipo penal conductas que hasta la aprobación de la reforma se hallaban repartidas (y diferenciadas) entre los arts. 178, 181.1, 181.2, 181.3 y 182.1 (cuya redacción actual desaparecería), «como si en todos los casos se tratara, al parecer, de unos medios comisivos equivalentes entre sí en cuanto a su gravedad», concluyendo a este respecto que «el objetivo que pretende conseguir esta propuesta de fusión de los tipos, desde el origen de la misma en un Anteproyecto anterior del Ministerio de Justicia socialista, es transmitir a la sociedad de una manera clara el mensaje de que «todas las formas de imposición a otra persona de una conducta sexual no querida son coactivas y agresivas, y por lo tanto graves».

12 De ser esto así, ello se añadiría, por tanto, a un completo desacierto histórico del legislador en esta materia. Vid., a este respecto, CARMONA SALGADO, C.: "Continuado fracaso normativo sobre la tutela de menores y discapacitados en materia de agresiones y abusos sexuales", EN SUÁREZ LÓPEZ, J. M.; BARQUÍN SANZ, J.; BENÍTEZ ORTÚZAR, I.; JIMÉNEZ DÍAZ, M. J.; SAINZ-CANTERO CAPARRÓS, J. E. (Dirs.): *Estudios jurídicos y criminológicos. En homenaje al Prof. Dr. Dr. H. C. Mult. Lorenzo Morillas Cueva*, Madrid, Dykinson, 2018, pp. 839 ss.

13 Este es el caso, por ejemplo, de diferentes preceptos relativos a la explotación sexual y corrupción de menores. Así, el art. 188 CP, se refiere a los menores de edad entre 16 y 18 años en el inciso primero del apartado primero al establecer «el que induzca, promueva, favorezca o facilite la prostitución de un menor de edad o una persona con discapacidad necesitada de especial protección, o se lucre con ello, o explote de algún otro modo a un menor o una persona con discapacidad para estos fines, será castigado con las penas de prisión de dos a cinco años y multa de doce a veinticuatro meses», mientras que, por otro lado, agrava las penas para los menores de dieciséis años en el inciso segundo disponiendo que «si la víctima fuera menor de dieciséis años, se impondrá la pena de prisión de cuatro a ocho años y multa de doce a veinticuatro meses». Esto mismo sucede en la conducta típica recogida en el apartado cuarto del art. 188 CP, en donde se señala que «el que solicite, acepte u obtenga, a cambio de una remuneración o promesa, una relación sexual con una persona menor de edad o una persona con discapacidad necesitada de especial protección, será castigado con una pena de uno a cuatro años de prisión» disponiéndose, sin embargo, que «si el menor no hubiera cumplido dieciséis años, se impondrá una pena de dos a seis años de prisión». Lo mismo ocurre respecto al delito de pornografía. Vid., en este sentido, los arts. 189.1 CP y 189.2. a) CP.

14 CUGAT MAURI, M.: Artículo 182 CP: vigencia del abuso fraudulento y consecuencias sistemáticas de la introducción de la nueva modalidad de confianza, autoridad o influencia sobre la víctima", en MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E. B. y ESQUINAS VALVERDE, P.

este relevante cambio que se ha producido en nuestro principal texto punitivo. Por un lado, que en los textos internacionales —que han sido ratificados por España— se puede observar cómo el consentimiento constituye el elemento nuclear a la hora de definir la violencia sexual contra otra persona —llegándose incluso a normativizar este concepto—¹⁵ y, por otro lado, que en muchos países de nuestro entorno se está produciendo una preferencia a equiparar los diferentes medios comisivos en los delitos contra la libertad sexual¹⁶. Cierto es

que probablemente la normativa internacional no nos obligaba a eliminar la distinción entre agresión-abuso sexual¹⁷, pero al mismo tiempo no es menos cierto, tal y como afirma un sector doctrinal, que no tiene mucho sentido mantener la existencia de diferentes categorías delictuales cuando en realidad todas ellas vienen caracterizadas, en todo caso, por una falta de consentimiento¹⁸. Y a ello, hay que sumar el que de esta manera se consigue adecuar el concepto jurídico-penal con el concepto social de agresión sexual y se dota al derecho

(dirs.); MORALES HERNÁNDEZ, M. A (Coord.): *Los delitos contra la libertad e indemnidad sexual a examen: propuestas de reforma.*, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2022, p. 246. Se explica aquí que la nueva reforma «no contempla estas modalidades de abuso, lo que no significa que las respectivas conductas sean atípicas», y es que, en este sentido, «será el intérprete el que deberá decidir si, como creo, pueden castigarse a través del art 178.1 que recoge "cualquier acto que atente contra la libertad sexual de otra persona sin su consentimiento», o son atípicas, en la medida en que no se mencionan entre ninguno de los medios comisivos descritos en el ap. 2 ("que se realicen empleando violencia, intimidación o abuso de una situación de superioridad o de vulnerabilidad de la víctima, así como los que se ejecutan sobre personas que se hallen privadas de sentido o de cuya situación mental se abusare y los que se realicen cuando la víctima tenga anulada por cualquier causa su voluntad.")» (pp. 246-247), concluyéndose que «lo único claro es que, manteniéndose la edad de especial protección sexual en los dieciséis años (Cap. II), los supuestos recogidos en el tipo de abuso fraudulento hasta la reforma de 2015 —hasta la que se mantuvo el límite de edad de la víctima de dieciséis años— continuarán siendo delictivos incluso sin necesidad de engaño» (p. 247).

15 En este sentido, como principal instrumento internacional nos encontramos con el Convenio de Estambul, en cuyo art. 36, relativo a la violencia sexual, incluida la violación, se establece que:

«1. Las partes adoptarán las medidas legislativas o de otro tipo para tipificar como delito, cuando se cometa intencionadamente:

a. La penetración vaginal, anal u oral no consentida, con carácter sexual, del cuerpo de otra persona con cualquier parte del cuerpo o con un objeto.

b. Los demás actos de carácter sexual no consentidos sobre otra persona.

c. El hecho de obligar a otra persona a prestarse a actos de carácter sexual no consentidos con un tercero.

2. El consentimiento debe prestarse voluntariamente como manifestación del libre arbitrio de la persona considerado en el contexto de las condiciones circundantes».

16 FARALDO CABANA, P. y RAMÓN RIBAS, E.: "VIII. La sentencia...", *op. cit.*, p. 290. Vid, también, ACALE SÁNCHEZ, M.: "Valoración de los aspectos penales del proyecto de ley orgánica de medidas de protección integral de la libertad sexual de 26 de julio de 2021", *Revista Sistema Penal Crítico*, núm. 2, 2021, p. 166.

17 Vid, en este sentido, ÁLVAREZ GARCÍA, F, J.: "La libertad sexual en peligro", *op. cit.*, p. 11, quien explica que «lo cierto es que el Convenio de Estambul no impone eliminar la distinción entre agresión y abuso, en ninguno de sus preceptos», subrayándose que «en efecto, del artículo 36 (...) no se puede extraer semejante conclusión» Así, este autor concluye que «el compromiso consiste en castigar penalmente las conductas referidas en el instrumento internacional, no en hacerlo de una determinada manera ni con una cierta denominación» (p. 12). Vid, también, OLALDE GARCÍA, A.: "A propósito del Proyecto de reforma de la Ley Orgánica de garantía de la libertad sexual. Perspectiva de Derecho Comparado", *La Ley Penal*, núm. 154, 2022, p. 2, quien considera que con anterioridad a la reforma España ya se encontraba «dentro de los parámetros exigidos por el Convenio de Estambul, pues dos son las formas de regular el consentimiento», puesto que «puede recogerse expresamente, mediante una fórmula positiva o negativa, o puede deducirse su ausencia de los medios comisivos». En este sentido, continúa explicando este autor «el Convenio de Estambul hace referencia a la voluntariedad del consentimiento, que puede proceder del contexto de las condiciones circundantes», reconociéndose que, no obstante, «la tendencia mayoritaria está en considerar que, para entender la legislación de un país adaptada al mismo, ésta debe recoger la ausencia de consentimiento de una manera expresa y como único elemento integrador de la conducta típica».

18 Vid, en este sentido, ESTEVE MALLENT, L.: "Consentimiento y dicotomía...", *op. cit.*, p. 45, quien explica que con la anterior regulación el legislador penal ponía «el foco en las circunstancias del sujeto pasivo para diferenciar una conducta de otra, cuando en realidad es el sujeto activo quien realiza la acción y sobre quien debe analizarse el hecho cometido», argumentándose además a este respecto que nos encontrábamos con «dos conductas (agresión y abuso) en las que no media consentimiento, donde la víctima no ha consentido en realizar un acto de naturaleza sexual —acto que puede ser el mismo en un caso o en otro—, pero que tienen distinta consideración jurídica», concluyendo que «sin embargo, la posición del sujeto pasivo en un caso y en otro es la misma, su negativa a consentir la relación sexual y «el bien jurídico es el mismo: su libertad sexual». Vid., también, ACALE SÁNCHEZ, M.: "Valoración de los aspectos penales del proyecto de ley orgánica de medidas de protección integral de la libertad sexual de 26 de julio de 2021", *Revista Sistema Penal Crítico*, núm. 2, 2021, p. 166, quien explica que tanto en las agresiones sexuales como los abusos «se trata de supuestos de falta de consentimiento y la pena depende de los medios accidentales que utilice el autor», concluyéndose que «todo ello determina que los delitos de agresión sexual, sean delitos que se llevan a cabo no ya sin consentimiento sino "contra el consentimiento" de la víctima, que debe probarse a partir de la necesidad de que lleve a cabo actos de violencia o intimidación para vencerlo: con todo lo que arrastra esta concepción tras de sí» (pp. 166-167).

penal en este ámbito de una necesaria perspectiva de género¹⁹. No obstante, con la nueva regulación se han, como ya hemos señalado, producido profundos cambios respecto a los abusos sexuales por consentimiento inválido, entre ellos ha desaparecido la específica protección que se otorgaba a las víctimas mayores de dieciséis años, pero menores de dieciocho, en el derogado art. 182 CP, lo cual nos hace plantearnos cual es la concreta situación en la que se quedan este tipo de víctimas.

1. Una cuestión previa: ¿resulta acertado equiparar a efectos de pena una agresión sexual realizada mediante violencia o intimidación a la llevada a cabo con abuso de una situación de superioridad?

Con la nueva reforma, todas las conductas que ahora son consideradas como agresión sexual, reciben un tratamiento penológico igual, lo que es puesto es cuestión por parte de un sector doctrinal. En este sentido, MAGRO SERVET afirma que «en los delitos contra libertad sexual, se debería prever, frente al tipo básico, la regulación de subtipos agravados y atenuados, en función de la entidad del acto cometido, y de si existe un plus de desvalor en el comportamiento del sujeto activo, valorando si además de la libertad sexual han sido atacados otros bienes jurídicos de la víctima (uso de la fuerza, daño corporal, psicológico, atentado contra la libertad personal, aprovechamiento de la situación de vulnerabilidad, etc.)» evitándose con ello que se pueda llegar a producir el efecto de desprotección

de las víctima y garantizándose que la conducta del sujeto activo tenga peores consecuencias si emplea un medio comisivo más lesivo que otro de una intensidad menor²⁰. Pero, sin embargo, a este respecto, cabe preguntarnos si el abuso de una situación de superioridad —prevalimiento— tiene un desvalor similar al de la situación de intimidación, puesto que, si lo tienen, ambas modalidades delictivas de la agresión sexual deberían contemplar la misma pena.

A este respecto, hemos de recordar que la anterior figura contenida en el apartado tercero del art. 181 CP —ahora derogado—, era la que tipificaba el denominado abuso sexual por prevalimiento «*cuando el consentimiento se obtenga prevaliéndose el responsable de una situación de superioridad manifiesta que coarte la libertad de la víctima*». Sin embargo, pasa ahora como decimos, esta específica figura, a integrarse en el nuevo art. 178 CP —puesto que de hecho expresamente el legislador lo mencionada en el apartado segundo del citado precepto cuando considera agresión sexual el particular caso del abuso de una situación de superioridad—. No obstante, se producen algunos cambios respecto de la misma, puesto que con la nueva regulación que surge en la reforma se elimina la necesidad de que esa situación de superioridad —a la que se incluye ahora también vulnerabilidad— sea manifiesta y que coarte la libertad de la víctima.

Lo importante en este figura delictiva, como ha sido señalado, consiste en que el sujeto activo lleve a cabo la conducta típica aprovechándose de una relación de

19 En sentido similar lo expresa ESCANILLA, M.: «No es abuso, es violación»; «No es no, lo contrario es violación». Demandas sociales recogidas en el Anteproyecto de Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual: ¿Resulta necesaria una reforma en materia de delitos contra la libertad sexual?, *Diario La Ley*, núm. 9845, 2021, p. 6. Se continúa explicando aquí que además no cabe olvidar «que el propio significado etimológico del término abusar (ab-usus) (uso indebido o excesivo pero que implícitamente presupone el derecho a uso) no resulta adecuado semánticamente porque no capta el desvalor de la conducta y puede redundar en una victimización secundaria de la víctima», concluyéndose que «por lo tanto, me sumo a distintos autores que valoran positivamente aunar bajo el término de “agresión sexual” todas las modalidades comisivas de atentado contra la libertad sexual» (p. 6).

20 MAGRO SERVET, V.: «Análisis comparativo acerca de la inminente reforma del Código Penal de los delitos contra la libertad sexual», *Diario La Ley*, núm. 9894, 2021, p. 47. Vid., también, ESCANILLA, M.: «No es abuso, es violación»; «No es no, lo contrario es violación». Demandas sociales recogidas en el Anteproyecto de Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual: ¿Resulta necesaria una reforma en materia de delitos contra la libertad sexual?, *Diario La Ley*, núm. 9845, 2021, p. 6. Se defiende aquí que, para aquellas conductas no violentas o intimidatorias, el legislador debe incorporar elementos que permitan modular su pena. Además, este autor indica que «como se recoge en el informe del CGPJ, entre agresión y abuso existe una diferencia valorativa debido al distinto desvalor de la acción lesiva del bien jurídico y en la unificación que se proyecta en la propuesta de reforma no se distingue valorativamente entre los medios comisivos en la graduación de la pena, lo que pugna sin duda con el principio de proporcionalidad, sin que la cláusula que se introduce en el apartado 3 del art. 178 del CP, la “menor entidad del hecho” salve esta cuestión, pues vuelve a dejar un margen amplio de discrecionalidad y por tanto, de interpretaciones dispares» (p. 6), matizándose «dicho de otra manera, y en esto es prácticamente unánime la doctrina, la propuesta de reforma debe ir acompañada de la distinción de la graduación de la pena de los ataques no violentos a los que van acompañados de violencia o intimidación, atendiendo a su mayor lesividad. Lo contrario pugnaría con el principio de proporcionalidad y lesividad» (p. 6). Y es que, en este sentido, «frente a quien pudiera considerar que el sacrificio del principio de proporcionalidad pudiera hipotéticamente estar justificado pro reforzar la protección de la víctima, cabe indicar que puede ocasionar precisamente el efecto contrario: contribuir precisamente a disminuir la protección de la víctima ya que, desde el plano de la prevención general de la norma, el tipo debe desincentivar con la conminación penal más grave aquellos comportamientos más disvaliosos y si no lo hace, el sujeto activo del delito no tendrá mayores consecuencias si emplea un medio comisivo más lesivo que otro de intensidad menor» (p. 6).

superioridad con la víctima²¹. En este sentido, existe un consenso en la doctrina a la hora de definir esta situación como una relación desnivelada entre el sujeto activo y el sujeto pasivo, que otorga al primero una superioridad sobre el segundo, una superioridad suficiente como para presentar una predominancia o una ventaja apta para influir de manera intensa en la decisión adoptada por el sujeto pasivo²². Otro sector como RAGUÉS I VALLÉS, afirman, además, la necesidad de que la situación de inferioridad de la víctima haya imposibilitado consentir libremente, un extremo éste que debe ser efectivamente constatado, por lo que no puede presumirse que concurra siempre una situación objetiva de superioridad²³. Estas definiciones doctrinales están en concordancia con los pronunciamientos realizados por el Tribunal Supremo español que han estado definiendo el prevalimiento «como un supuesto desnivel notorio entre las posiciones de ambas partes, en el que una de ellas se encuentra en una manifiesta situación de inferioridad que restringe de modo relevante su capacidad de decidir libremente, y la otra se aprovecha deliberadamente de su posición de superioridad, consciente de que la víctima tiene coartada su libertad de decidir sobre la actividad sexual impuesta»²⁴ o como «el conocimiento y aprovechamiento consciente por el agente de la situación de inferioridad de la víctima que

restringe de modo relevante su capacidad de decidir libremente, lo que convierte su comportamiento en abusivo»²⁵. Precisamente, los tribunales han condicionado la aplicación de este tipo penal de abuso sexual con prevalimiento a que se cumplan una serie de requisitos: a) en primer lugar, que la situación de superioridad sea manifiesta; b) en segundo lugar, que esa situación influya, coartándola, en la libertad de la víctima; c) en tercer lugar, que el agente del hecho, consciente de la situación de superioridad y de sus efectos inhibidores de la libertad de decisión de la víctima, se prevalega de la misma situación para conseguir el consentimiento, así viciado, a la relación sexual²⁶.

Un primer elemento que esta figura había venido exigiendo es el que debe quedar probado en sede jurisdiccional que esta situación de superioridad haya sido manifiesta, esto es, perceptible por cualquier persona, sin que baste con meras apariencias²⁷ —o lo que es lo mismo, realista y evidente para cualquiera²⁸—. Como ha ido señalando el Tribunal Supremo se exige, por tanto, que la situación de superioridad sea, al mismo tiempo, notoria y evidente —«manifiesta»—, es decir, objetivamente apreciable y no sólo percibida subjetivamente por una de las partes²⁹. Por otro lado, este órgano jurisdiccional también había llegado a señalar en alguna ocasión que el prevalimiento debe exteriorizarse en

21 ALONSO PÉREZ, F.: *Delitos contra la libertad e indemnidad sexual (perspectiva jurídica y criminológica)*, Madrid, Dykinson, 2001, p. 77.

22 De esta manera lo definen ORTS BERENGUER, E. y SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C.: *Los delitos contra la libertad e indemnidad sexual*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2001, p. 134. Se continúa explicando aquí que «sólo sobre esta base puede asentarse esta figura, pues sólo entonces tiene viabilidad el elemento definidor de la misma, el prevalimiento de aquella situación que ha de efectuar el sujeto activo», concluyéndose que «este ha de valerle, ha de aprovechar su posición preeminente para inclinar la voluntad de la víctima a complacer su deseo» (p. 134). Vid., también, SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C.: «Capítulo 3. Agresiones y abusos sexuales a menores», en LAMEIRAS FERNÁNDEZ, M. y ORTS BERENGUER, E. (Coords.), *Delitos sexuales contra menores. Abordaje psicológico, jurídico y policial*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2014, p. 80. Vid. además, GÓMEZ TOMILLO, M.: «Artículo 181», en GÓMEZ TOMILLO, M. (Dir.): *Comentarios prácticos al Código Penal. Tomo II. Los delitos contra las personas. Artículos 138-233*, Aranzadi, Cizur Menor, 2015, p. 508, quien explica que en general se requiere «una situación privilegiada del sujeto activo sobre el pasivo que implique una limitación de la capacidad de la víctima, de la que se aprovecha el autor».

23 RAGUÉS I VALLÉS, R.: «Tema 6. Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales», en SILVA SÁNCHEZ, J. M. (Dir.): *Lecciones de Derecho Penal. Parte especial, 7ª ed.*, Barcelona, Atelier, 2021, p. 141

24 Vid. Fundamento de Derecho Primero de la STS 170/2000, Penal, de 14 de febrero.

25 Vid. Fundamento de Derecho Segundo de la STS 868/2002, Penal, de 17 de mayo. En este sentido, cabe mencionar también Fundamento de Derecho Quinto de la STS 542/2013, Penal, de 20 de mayo en donde se señala que «el prevalimiento debe entenderse como cualquier estado o situación que otorgue al sujeto activo una posición privilegiada respecto del sujeto pasivo de la que el primero no solamente se aprovecha, sino que es consciente de que le confiere una situación de superioridad, para abusar sexualmente de la víctima, que de esta forma no presta su consentimiento libremente, sino viciado, coaccionado o presionado por tal situación».

26 Vid. Fundamento de Derecho Tercero de la STS 305/2013, Penal, de 12 de abril de 2013

27 Así lo indican GARCÍA RIVAS, N. y TARANCÓN GÓMEZ, P.: «Lección 17ª. Agresión y abusos sexuales», en ÁLVAREZ GARCÍA, F. J. (Dir.): *Tratado de Derecho penal. Parte especial (I). Delitos contra las personas*, 3ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021, p. 1171, citando a BOIX ROIG.

28 ORTS BERENGUER, E. y SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C.: *Los delitos contra la libertad...*, op. cit., p. 136. Vid., también, SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, J. E.: «Capítulo 11. Delitos contra la libertad de indemnidad sexuales (I)», en MORILLAS CUEVA, L. (Dir.): *Sistema de Derecho penal. Parte Especial*, 3ª ed., Madrid, Dykinson, 2020, p. 280, quien señala que «en todo caso ha de ser manifiesta por lo que hay que entender clara, real, efectiva y evidente para terceros».

29 Vid. Fundamento de Derecho Segundo de la STS 608/2015, Penal, de 20 de octubre

un comportamiento coactivo³⁰. Sin embargo, para autores como GARCÍA RIVAS/TARANCÓN GÓMEZ no tiene por qué existir un comportamiento coactivo que anule el consentimiento, distinguiéndose de esta manera de la intimidación³¹. Ahora, tras la eliminación de la expresión «manifiesta», parece ser que el legislador ha disminuido la necesidad de que sea objetivamente apreciable, según la definición que ha ido realizando el Alto Tribunal, lo cual nos parece un error por parte de la nueva regulación, puesto que pudiera darse a entender que se ha de tener ahora más en cuenta la apreciación subjetiva de una de las partes.

En segundo lugar, también ha venido exigiéndose para el anterior art. 181.3 CP que esta situación de superioridad manifiesta coarte la libertad de la víctima, forzándose así su voluntad y consiguiendo un consentimiento que resulta inválido y, por tanto, careciendo de eficacia alguna³². Se trataría, pues, de un supuesto en el que sí que hay anuencia, pero sin embargo está completamente viciada por encontrarse el sujeto activo en una situación de superioridad manifiesta que limita la libertad de decisión de la víctima³³. Así lo señalan ORTS BERENGUER/SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ para quien en este tipo penal es necesario que el prevalimiento de la situación coarte la libertad de la víctima, de manera que «aunque el sujeto activo ostente con claridad esa situación de superioridad manifiesta y se aproveche conscientemente de ella para lograr el consentimiento de la víctima, si ésta no resulta verda-

deramente afectada en su libertad de decisión, no habrá abuso sexual»³⁴. Se ha llegado a afirmar, por ello, que esa eficacia está referida a que la situación de superioridad revista entidad suficiente en el caso, para coartar o condicionar la libertad de elección de la persona sobre quien se ejerce³⁵, de tal forma que este requisito de coerción, tal y como señala GÓMEZ TOMILLO literalmente lo que implicaba era una restricción, una limitación de la libertad, pero no su eliminación³⁶. Con la nueva regulación parece ahora que se suaviza este requisito, puesto que la intención del legislador parece que es el que los tribunales lleguen a apreciar el que se ha producido un abuso de una situación de superioridad —o incluso vulnerabilidad— en una mayor variedad de situaciones. De esta manera, lo que parece claro es que de acuerdo con la actual regulación de ninguna manera se puede ya sostener la necesidad de que se produzca un comportamiento coactivo para apreciarlo, tal y como venía sosteniendo la última jurisprudencia³⁷.

La doctrina ha argumentado este respecto, que el exigir que esta situación de superioridad fuera capaz de coartar la libertad de la víctima originaba importantes problemas a la hora de distinguir determinados casos de prevalimiento con supuestos de intimidación³⁸. De esta manera, autores como MUÑOZ CONDE, venían a afirmar que en el abuso sexual por prevalimiento se incluían, por tanto, determinados casos que no llegando al nivel de agresión sexual porque la intimidación no tiene la gravedad necesaria, sí que hay en ellos una

30 Vid. Fundamento de Derecho Único de la STS 802/2000, Penal, de 16 de mayo.

31 GARCÍA RIVAS, N. y TARANCÓN GÓMEZ, P.: «Lección 17ª...», *op. cit.*, p. 1171.

32 Vid., en este sentido, SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, J. E.: «Capítulo 11...», *op. cit.*, p. 279. Argumenta, además, este autor a este respecto que esta relación de superioridad debe estar caracterizada desde un punto de vista cualitativo, por ser idónea y suficiente para coartar la libertad de la víctima» (p. 280).

33 MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho penal. Parte especial*, 23 ed., Valencia, Tirant Lo Blanch, 2021., p. 234.

34 ORTS BERENGUER, E. y SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C.: *Los delitos contra la libertad...*, *op. cit.*, p. 136. Estos autores señalan aquí como ejemplo de esto último «si la persona requerida ya tuviese la intención inicial o sobrevenida de acceder a la realización del acto».

35 Vid. Fundamento de Derecho Segundo de la STS 608/2015, Penal, de 20 de octubre.

36 GÓMEZ TOMILLO, M.: «Artículo 181», *op. cit.*, p. 507. Efectivamente a la idea de libertad se alude en numerosa jurisprudencia del TS. Vid, a este respecto Fundamento de Derecho Segundo de la STS 937/2000, Penal, de 26 de mayo en donde se señala que «el abuso sexual con prevalimiento supone un consentimiento de la víctima, al acto de contenido sexual, viciado por unas especiales circunstancias que reducen su libertad de decisión, lo que es aprovechado por el autor». Vid, además, Fundamento de Derecho Sexto de la STS 935/2006, Penal, de 2 de octubre o el Fundamento de Derecho Tercero de la STS 567/2019, Penal, de 20 de noviembre.

37 De esta manera, en el Fundamento de Derecho Tercero de la STS 567/2019, Penal de 20 de noviembre se afirma que «el elemento típico del prevalimiento supone la situación de superioridad, de ventaja o privilegio generada por la ascendencia del sujeto activo sobre el pasivo que instrumentaliza y pone a su servicio la ascendencia sobre sujeto para alcanzar las finalidades que persigue en detrimento de la víctima».

38 SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, J. E.: «Capítulo 11...», *op. cit.*, p. 280. Continúa argumentando este autor que de acuerdo con el anterior regulación habrían «de resolverse a favor de las agresiones sexuales, cuando el autor utilice su situación de superioridad como medio de amenaza para el sujeto pasivo». Por ello, tal y como señalan GARCÍA RIVAS, N. y TARANCÓN GÓMEZ, P.: «Lección 17ª...», *op. cit.*, p. 1171, estas autoras auguraban que en «futuras reformas es probable que el cuadro de los tipos se modifique, porque la diferencia entre "prevalerse de una situación de superioridad que coarte la libertad de la víctima" e intimidar a esta resulta francamente cercano, pero mientras la ley penal establezca esta distinción, habrá que reservar un espacio al prevalimiento como forma no intimidatoria de ataque a la libertad sexual».

situación de superioridad y un abuso de la misma que pueden coartar la libertad de la víctima³⁹. Por su parte, ACALE SÁNCHEZ llegaba a sostener que la figura del art. 181. 3 CP era «una modalidad de ataque a la libertad sexual no violenta ni “tan intimidatoria” como exigen las agresiones sexuales, pero el hecho de que la jurisprudencia recurra a él como un cajón de sastre, para castigar aquellos supuestos en los que no se ha podido probar la violencia o la intimidación ha tergiversado la propia existencia de los delitos de abusos sexuales»⁴⁰.

El TS había intentado resolver esta cuestión llegando a señalar, por un lado, que en la intimidación el sujeto pasivo no puede decidir ya que «es una forma de coerción ejercida sobre la voluntad de la víctima, anulando o disminuyendo de forma radical, su capacidad de decisión para actuar en defensa del bien jurídico atacado, constituido por la libertad o indemnidad sexuales en los delitos de agresión sexual, de manera que la intimidación es de naturaleza psíquica y requiere el empleo de cualquier fuerza de coacción, amenaza o amedrantamiento con un mal racional y fundado»⁴¹. Sosteniendo este órgano jurisdiccional, por otro lado, que «en el prevalimiento, la situación que coarta la libertad de decisión es una especie de intimidación, pero de grado inferior, que no impide absolutamente tal libertad, pero que la disminuye considerablemente, o en otras palabras, que la situación de superioridad manifiesta a la que se refiere el art. 181. 3 del Código Penal, es aquella que suministra el sujeto activo del delito, como consecuencia de una posición privilegiada, y que produce una especie de abuso de superioridad sobre la víctima, que presiona al sujeto pasivo, impidiéndole

tomar una decisión libre en materia sexual»⁴². Por ello, en definitiva, lo que en realidad terminaba sucediendo, tal y como argumenta la doctrina, es que los órganos jurisdiccionales aplicaban con anterioridad a la reforma la máxima de *in dubio pro reo* para aquellos casos dudosos, considerando la conducta como abuso sexual, puesto que ésta estaba castigada con una menor pena⁴³.

El último de los requisitos jurisprudenciales ha venido exigiendo que el agente se prevalezca de esta situación de superioridad para obtener finalmente el contacto sexual⁴⁴, por lo que debe existir una conexión causal entre lo uno y lo otro⁴⁵. En palabras de SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS «no basta con que exista esa cualificada relación de superioridad entre abusador y víctima; es necesario también que el sujeto activo, se prevalezca de la misma para la consecución de un ilícito objeto, provocando así el vicio relevante que anula la eficacia de la anuencia prestada por la víctima»⁴⁶.

Por todo lo anterior, aun no estableciéndose en la actualidad expresamente que el consentimiento se haya obtenido abusando de una situación de superioridad que coarte la libertad de la víctima, la propia situación de presión inherente a este tipo de conductas que sufre ésta, va a producir en ella lo que hasta ahora venía denominándose por los tribunales una intimidación de segundo grado. A nuestro modo de ver, resulta evidente, que, en este tipo de situaciones, necesariamente, la libertad de decisión de la víctima queda disminuida.

En otro orden de las cosas, se ha venido considerando que la situación de superioridad relativa al anterior apartado tercero del art. 181 CP podía tener cualquier origen como puede ser el hecho del parentesco, del

39 MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho penal. Parte especial, op. cit.*, p. 234. Este autor pone aquí como ejemplo, por un lado, el caso del jefe sobre el empleado que accede a los actos de naturaleza sexual por miedo a perder su empleo. O, el ejemplo del docente sobre el alumno que accede a los actos de índole sexual por miedo a obtener malas calificaciones.

40 ACALE SÁNCHEZ, M.: *Violencia sexual de género contra las mujeres adultas. Especial referencia de los delitos de agresión y abuso sexual*, Madrid, Reus, 2019, p. 225. Continuaba argumentado esta autora aquí que «la unión entre prevalimiento y el concepto de abuso sexual es muy fuerte, aunque como se observa, no hasta el punto de quedar equiparados, pues hay modalidades de abusos sexuales en los que el autor no se prevale, sino que abusa de una situación objetiva».

41 Vid. Fundamento de Derecho Quinto de la STS 542/2013, Penal, de 20 de mayo.

42 *Ibid.* Este concepto de intimidación menor del prevalimiento está presente también en sentencias como la del caso «La Manada». Vid., Fundamento de Derecho Quinto de la STS 344/2019, Penal, de 4 de julio.

43 De esta manera lo señala ACALE SÁNCHEZ, M.: *Violencia sexual de género...*, *op. cit.*, p. 226. Se continúa explicando aquí que se producían dificultades en su apreciación «que dependen lógicamente de la prueba de la existencia de la intimidación o del prevalimiento, lo que es lo mismo que decir que la calificación como abuso o agresión depende de la intensidad con la que se aprecie la intimidación» (p. 226).

44 Vid. Fundamento de Derecho Segundo de la STS 227/2003, Penal, de 19 de febrero. Se señala aquí que el art. 181.3 CP requiere que «el agente del hecho, consciente de la situación de superioridad y de los efectos inhibidores de la libertad de decisión de la víctima, se prevalezca de la misma situación para conseguir el consentimiento, así viciado de la relación sexual».

45 De esta manera lo señala GÓMEZ TOMILLO, M.: «Artículo 181», *op. cit.*, p. 508. Vid., también, MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho penal. Parte especial, op. cit.*, p. 234, quien explica que «no basta con que haya una mera relación entre los dos sujetos, sino que es preciso que ésta sea de tal clase, que origine una superioridad del sujeto activo sobre el sujeto pasivo que determine en éste su consentimiento para el acto sexual».

46 SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, J. E.: «Capítulo 11...», *op. cit.*, p. 280.

ejercicio de funciones de educación o de guarda y custodia, del desempeño de una función pública, etc.⁴⁷. Para SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS esta situación, sin embargo, había cambiado desde el año 2015. De esta manera, este autor argumentaba que, si bien tradicionalmente esta situación de superioridad puede tener diverso origen, pudiendo surgir de relaciones laborales, religiosas, docentes, dependencia económica, de vecindad o de relaciones doméstica, familiares, y afectivas, la incorporación de la nueva modalidad de abusos de posición de confianza, autoridad o influencia sobre la víctima del art. 182 CP obligaba a realizar una interpretación restrictiva de la situación de superioridad⁴⁸. En nuestra opinión, esta figura admite —máxime ahora cuando se ha eliminado el art. 182 CP— que la relación de superioridad sí que pueda derivarse de cualquier tipo de contexto, puesto que esta figura delictiva del abuso por prevalimiento no contiene ninguna restricción a este respecto. Por ello, tal y como ha venido señalando MUÑOZ CONDE, sujeto activo puede ser en principio cualquier persona si bien ésta debe estar en una posi-

ción de superioridad con el sujeto pasivo, siendo indiferentes las causas que originen dicha superioridad⁴⁹. Por lo tanto, podrá seguir siendo aplicado este precepto a situaciones anteriormente juzgadas por el derogado art. 181.3 como son cuando existan diferencias de edad notables entre sujeto activo y pasivo, en situaciones familiares⁵⁰ o en el ámbito docente⁵¹. Para el caso particular de aquellas situaciones en las que existe una clara desproporción entre la edad del sujeto activo y pasivo, el TS había llegado a afirmar que «el dato cronológico no puede operar de forma automática, sino sólo en la medida en que contribuya efectivamente a colocar a una persona en una situación de desequilibrio respecto a otra, en lo que se refiere a la capacidad de determinarse sobre el uso del propio cuerpo en relación de contenido sexual»⁵².

En consecuencia, a nuestro juicio, el abuso de una relación de superioridad —prevalimiento— sigue teniendo un desvalor del comportamiento muy similar al de situación de intimidación⁵³ —a pesar de que ahora se hayan suavizado los requisitos y no se exija que aquélla

47 Vid., en este sentido, ALONSO PÉREZ, F.: *Delitos contra la libertad...*, op. cit., p. 77. Vid., también, GARCÍA RIVAS, N. y TARANCÓN GÓMEZ, P.: "Lección 17ª...", op. cit., p. 1171, quienes afirman que «cabe cualquier tipo de relación: médico/enfermo; juez/funcionario; profesor/alumno; sacerdote/feligrés, etc». Vid., además, ESQUINAS VALVERDE, P.: "Lección 9. Delitos contra la libertad sexual", en MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E. B., (dir.): *Lecciones de derecho penal. Parte especial*, 2ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021, p. 187, quien explica que «dicha superioridad puede tener su origen en un vínculo familiar, jerárquico, laboral, docente, por convivencia o de otro tipo entre el autor y la víctima». Vid., asimismo, MONGE FERNÁNDEZ, A.: "Las manadas" y su incidencia en la futura reforma de los delitos de agresiones y abusos sexuales, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2020, p. 253. Señala esta autora aquí que el tipo penal «no limita las fuentes de las que emana la "situación de superioridad manifiesta, de modo que ésta puede derivarse de un contexto laboral, docente o situaciones en la que se establezca un temor o veneración reverencial hacia un sujeto —por ejemplo un sacerdote— donde se constata una desigualdad manifiesta y sustancial del sujeto activo y sujeto pasivo del delito, incluso una relación de parentesco». Vid, igualmente, ORTOS BERENGUER, E. y SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C.: *Los delitos contra la libertad...*, op. cit., pp. 134-136. Explican estos autores aquí que «la situación de superioridad puede tener un origen muy variado: relaciones de jerarquía laboral, docentes, de dependencia socioeconómica, paternofiliales, de vecindad y amistad, por notoria diferencia de edad, escaso coeficiente intelectual de la víctima, convivencia de la víctima con su madre y el marido de ésta, etc, y además de concurrir, ha de ser utilizada por el sujeto activo para lograr el consentimiento que, de otro modo, no habría obtenido». Vid, por último, GÓMEZ TOMILLO, M.: "Artículo 181", op. cit., p. 508, quien explica que «las posibilidades de aplicación del precepto son múltiples, pero esencialmente se reducen a las realizadas en el ámbito laboral (empresario-empleados), en el docente (profesor-alumno), en el familiar (relaciones sexuales consentidas entre padres e hijos, tíos y sobrinos, tutor y pupilo, etc., cuando el agente abusa de su condición para obtener la confianza de la víctima, por ejemplo, convenciéndola de que se trata de algo perfectamente normal».

48 SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, J. E.: "Capítulo 11...", op. cit., p. 280.

49 MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho penal. Parte especial*, op. cit., p. 234.

50 Vid., DÍAZ MORGADO, C.: "Arts. 178-194", en CORCOY BIDASOLO, M. y MIR PUIG, S., (Dirs.): *Comentarios al Código Penal. Reforma LO 1/2015 y LO 2/2015*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2015, p. 680, quien explica que «se han considerado casos de abuso aquellos en los que existe un vínculo de amistad entre las familias del autor y de la víctima o cuando existe una diferencia notable de edad entre ambos. Tales circunstancias resultan en sí mismas insuficientes de no constatar, adicionalmente, su íntima relación con la limitación del consentimiento formalmente prestado por la víctima».

51 En el ámbito docente, cuando el profesor se aprovecha de su situación sobre el alumno. Entre otras muchas, vid, STS 223/2000, Penal, de 21 de febrero.

52 Vid. Fundamento de Derecho Primero de la STS 379/2002, Penal, de 6 de marzo.

53 Así, coincidimos con FARALDO CABANA, P. y RAMÓN RIBAS, E.: "VIII. La sentencia...", op. cit., p. 291, cuando afirman que «en lo que respecta a la regulación española, resulta difícil de explicar que sea menos grave agredir a una mujer a la que se encuentra inconsciente a la que se coloca en esa situación (mediante la administración de sustancias para obtener la sumisión química, por ejemplo), o que por cualquier motivo de carácter físico o psicológico es incapaz de oponer resistencia, conductas que actualmente entran en el ámbito de aplicación del abuso sexual, que a la que se amenaza con violencia física». En contra, entre otros, se muestra ÁLVAREZ GARCÍA, F. J.: "La libertad sexual...", op. cit., p. 12, quien critica que «de esta forma se harían irrelevantes los medios comisivos en la constitución de lo injusto, lo que significa equiparar lo desigual a efectos de calificación jurídica». Es decir: convertir en equiparable la imposición se-

sea «manifiesta coartando la libertad de la víctima»—. Y es que este tipo de situaciones de por sí van a limitar sensiblemente la libertad de la víctima, por lo que podemos seguir hablando de una intimidación de segundo grado, tal y como se infiere de los diferentes pronunciamientos que el TS ha ido realizando al respecto. De hecho, es ya una realidad en nuestro Código Penal, la equiparación entre estos medios comisivos en relación a otros ilícitos penales⁵⁴, por lo que no vemos que exista razón alguna para darle un trato diferenciado. Además, gracias a la nueva equiparación, se evita que se sigan produciendo resoluciones dispares por parte de nuestros órganos de justicia —con diferencias de pena muy notables—, fruto de esas dificultades probatorias que se estaban generando, en relación a la tarea de delimitar entre, por un lado, agresión sexual con intimidación y, por otro lado, abuso sexual con prevalimiento. Y es que, a pesar de que el Alto Tribunal se había ya pronunciado en esta materia, no en todos los casos resultaba sencillo deslindar cuando nos encontrábamos en una figura delictiva o cuando nos encontrábamos en otra⁵⁵. Ahora, este tipo de conductas, van a recibir el mismo castigo y la misma consideración de agresión sexual. Asimismo, tal y como defienden FARALDO

CABANA/RAMÓN RIVAS, se estaba generando un problema importante respecto a los menores de edad, ya que, de acuerdo con la regulación anterior, «la mayoría de los atentados contra estos la violencia o intimidación, cuando aparecen en la dinámica comisiva, se consideran de entidad insuficiente para apreciar la agresión sexual, o bien la víctima no ha puesto una resistencia real, verdadera, decidida, continuada, y constante, como exige la jurisprudencia, lo que da lugar a la aplicación de los abusos sexuales»⁵⁶, en lugar del delito de agresión sexual, lo que estaba provocando una enorme incompreensión por parte de la sociedad española, una situación ésta que la nueva reforma consigue revertir. Por todo ello, podemos concluir que el legislador ha acertado en considerar todo ello como supuestos de agresión sexual, equiparando a efectos de pena estas modalidades delictivas.

En otro orden de cosas, también se ha señalado que este trato igualitario que se produce a raíz de la equiparación de los diferentes medios delictivos en el actual art. 178 CP puede llegar a afectar al principio de proporcionalidad⁵⁷, llegándose incluso a señalar que en algunos casos podría verse ahora el agresor beneficiado⁵⁸. No obstante, en nuestra opinión, este último extre-

xual llevada a cabo por violencia, intimidación, pérdida de sentido, abuso de la enajenación o minoría de edad... con el abuso de una situación de superioridad (¿y con el engaño?). Lo que obviamente no es lo mismo». Y es que, en palabras de este autor «para el Proyecto tienen el mismo significado típico el aplastamiento de la voluntad del sujeto pasivo bien porque se le somete mediante medios violentos o intimidatorios o porque se prescinde de él (privados de sentido, abusando de la enajenación o minoría de edad) que el viciar la voluntad del sujeto pasivo de forma que se le conduzca a la realización de un determinado comportamiento» (p. 12), sentenciando que «así se contradice lo que ha constituido la evolución del Derecho Penal durante los últimos setenta años, prescindiendo del desvalor de la acción... aunque sólo para estos tipos contra la libertad sexual, no para los patrimoniales, o los delitos contra la libertad» (p. 12).

54 Vid, en este sentido, FARALDO CABANA, P. y RAMÓN RIBAS, E.: "VIII. La sentencia...", *op. cit.*, p. 290, quienes señalan que, por un lado, «el delito de trata de seres humanos trata de que los hechos se realicen "empleando violencia, intimidación o engaño, o abusando de una situación de superioridad o de necesidad o de vulnerabilidad de la víctima, puntualizando que "existe una situación de necesidad o vulnerabilidad cuando la persona en cuestión no tiene otra alternativa, real o aceptable, que someterse al abuso" (art. 177 bis 1 CP)» (p. 290), y, por otro lado, «la misma fórmula se utiliza en el delito de prostitución forzada (art. 187.1 CP), si bien ahí no se explica cuándo existe una situación de necesidad o vulnerabilidad» (pp. 290-291).

55 Vid, GORJÓN BARRANCO, M. C.: "Dudas que plantea el proyecto de ley orgánica de garantía integral de la libertad sexual respecto de la agencia de las mujeres y el valor del consentimiento", *Revista Sistema Penal Crítico*, núm. 2, 2021, p. 145, quien señala que «ciertamente veía siendo muy difusa en la jurisprudencia la frontera entre la violencia y la intimidación con respecto al prevalimiento, y precisamente esto hizo estallar el debate. Esta discusión fue la protagonista dentro del caso de la Manada en aquella primera sentencia del caso en la SAP de Navarra núm. 38/3018 de 20 de marzo» (p. 145). Así, tal y como señala ACALE SÁNCHEZ, M.: "Delitos sexuales: razones y sinrazones para esta reforma", *IgualdadEs*, núm. 5, 2021, pp. 478-479, «tanto en el texto del Anteproyecto de 3 de marzo de 2020 como el del Proyecto de 26 de julio de 2021 dinamitan la separación hoy existente entre los delitos de agresiones y abusos sexuales, que está basada en una criminológica, sutil y artificiosa diferenciación entre la intimidación y el prevalimiento, y pasan a poner el acento en la falta de consentimiento para distinguir el ámbito de las conductas típicas de las atípicas»

56 FARALDO CABANA, P. y RAMÓN RIBAS, E.: "VIII. La sentencia...", *op. cit.*, p. 294.

57 Vid, en este sentido, PÉREZ DEL VALLE, C.: "La reforma de los delitos sexuales. Reflexiones a vuelapluma", *Diario La Ley*, núm. 10045, 2022, p. 4, quien se muestra crítico con la reforma puesto que, este autor se plantea «si es correcto asimilar a las agresiones sexuales, como hace la reforma, los abusos de una situación de superioridad o del engaño, especialmente por razones de proporcionalidad».

58 ESQUINAS VALVERDE, P.: "El delito de abusos...", *op. cit.*, p. 215. Se explica a aquí que «lo que presumiblemente ocurrirá en la práctica es que la ampliación del concepto típico de *agresión sexual*, además de "beneficiar" punitivamente, hasta cierto punto, el violador y al abusador, va a suponer un cambio casi exclusivamente de nomenclatura, de "etiquetas", mientras que las sanciones efectivas y la previa de determinación del contenido de injusto por parte de los órganos judiciales (que, por lo general, suelen ser bastantes resistentes a los cambios radicales) se van a seguir realizando, esperemos, con arreglo a los criterios ya asentados y en base al irrenunciable principio de proporcionalidad».

mo no se va a poder producir en el particular caso de la agresión sexual por abuso de una situación de superioridad puesto que la pena de prisión de uno a tres años o multa de dieciocho a veinticuatro meses (anterior abuso sexual con prevalimiento de una situación de superioridad del art. 181.3 CP) pasa ahora con la reforma, en el tipo básico del art. 178. 2 CP, a una pena de prisión de uno a cuatro años, contemplándose en la actualidad, por tanto, incluso una mayor pena. En consecuencia, no observamos grandes cambios en el aspecto penológico, sin que por ello se vaya a generar beneficios al infractor de este tipo de conductas. Además, en caso de que el comportamiento que se llegase a enjuiciar fuese realmente susceptible de poder considerarse de menor entidad, en base a lo establecido en el apartado tercero del art. 178 CP, «*el órgano sentenciador, razonándolo en la sentencia, y siempre que no concurren las circunstancias del artículo 180, podrá imponer la pena de prisión en su mitad inferior o multa de dieciocho a veinticuatro meses, en atención a la menor entidad del hecho y a las circunstancias personales del culpable*». Se incorpora, por tanto, un precepto modulador de pena a aplicar por parte de los órganos jurisdiccionales que en realidad ya está asentado en nuestro ordenamiento jurídico penal al utilizarse en muchos otros preceptos⁵⁹.

2. La eliminación de la protección específica que en materia de abusos sexuales por consentimiento inválido existía para víctimas mayores de dieciséis años y menores de dieciocho

Como hemos ya mencionado, con la nueva reforma desaparecen las específicas figuras de abusos sexuales para mayores de dieciséis años, pero menores de dieciocho. Se trataba, con la anterior regulación, de figuras caracterizadas también por un consentimiento inválido contempladas en el art. 182 CP⁶⁰, y que estaban destinadas a tutelar a un concreto sujeto pasivo que se moviese entre una determinada franja de edad⁶¹. Y es que, el legislador español, había considerado que las personas comprendidas entre estas edades estaban necesitadas de especial protección al tener las mismas una capacidad menor que los adultos a la hora de tomar decisiones relativas a su ámbito sexual⁶².

Sin embargo, esta amplia protección penal que existía en nuestro ordenamiento jurídico en relación a esta clase de abusos sexuales, había sido objeto de fuertes críticas por parte de un sector mayoritario de la doctrina española⁶³. En este sentido, por un lado, en relación al art. 182 CP, se había denunciado de forma reiterada, lo inadecuado que resultaba el que se incriminara una

59 Vid, en este sentido ACALE SÁNCHEZ, M.: "Valoración de los aspectos...", *op. cit.*, p. 172, quien explica que en diferentes artículos 153.2, 171.6, 172.2 último párrafo; 242.4, 270. 4 párrafo 2º, 274.3, 286 bis.3, 307 ter, 318 bis 6; 368, párrafo 2º, así como en el art. 579 bis 4., se incluye un tipo de cláusula que «al tiempo que reconoce la importancia de los bienes jurídicos en juego y la gravedad de las conductas típicas, permite en el caso concreto, a la hora de la determinación de la pena, que el juez haga uso de su discrecionalidad», teniéndose que tener en cuenta que «el Tribunal Constitucional ya ha tenido ocasión de manifestarse sobre este tipo de cláusulas en relación a las cuestiones de inconstitucionalidad presentadas por la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2004, de protección integral frente a la violencia de género y en ella pone sus esperanzas de alcanzar la proporcionalidad en el caso concreto (Sentencias 59/2008, de 14 de mayo de 2008, 76/2008, de 3 de julio; 81,82 y 83/2008, de 17 de julio; 95,96,97,98,99 y 100/2008, de 24 de julio, 45/2009, de 19 de febrero, 213/2019, de 26 de noviembre, 127/2009, de 26 de mayo)» (p. 172).

60 Establecía el anterior art. 182 CP:

«1. El que, interviniendo engaño o abusando de una posición reconocida de confianza, autoridad o influencia sobre la víctima, realice actos de carácter sexual con persona mayor de dieciséis años y menor de dieciocho, será castigado con la pena de prisión de uno a tres años.

2. Cuando los actos consistan en acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal, o introducción de miembros corporales u objetos por alguna de las dos primeras vías, la pena será de prisión de dos a seis años. La pena se impondrá en su mitad superior si concurriera la circunstancia 3.ª, o la 4.ª, de las previstas en el artículo 180.1. de este Código».

61 SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, J. E.: "Capítulo 11...", *op. cit.*, pp. 278-279. Vid, también, RAGUÉS I VALLÈS, R.: "Tema 6...", *op. cit.*, p. 143, en donde se indica que con esta modalidad delictiva se sancionaban «aquellas situaciones en las que existe una apariencia de consentimiento, o no se aprecia oposición alguna, por parte del menor, pero dicho consentimiento se encuentra viciado, ya sea por la concurrencia de engaño o por la existencia de un prevalimiento de una relación de superioridad».

62 GÓMEZ TOMILLO, M.: "Artículo 182", en GÓMEZ TOMILLO, M. (Dir.): *Comentarios prácticos al Código Penal. Tomo II. Los delitos contra las personas. Artículos 138-233*, Aranzadi, Cizur Menor, 2015, p. 511. Así, en lo que respecta al art. 182, este autor señalaba que el sujeto pasivo pasaba a ser mayor de dieciséis años y menor de dieciocho y esto «parece tener que ver con la necesidad de una especial protección a tales menores cuando ha cambiado la edad límite para mantener relaciones sexuales jurídico-penalmente lícita», por lo que «se presume al sujeto pasivo una capacidad limitada para hacer frente a decisiones de carácter sexual». Vid, también, SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, J. E.: "Capítulo 11...", *op. cit.*, p. 279, quien señalaba que «en atención a su tratamiento penológico, y a la limitación de los posibles sujetos pasivos del art. 182 a menores de edad, pero mayores de 16 años, pudiera entenderse que también se articula una suerte de protección cualificada relacionada con el concepto de "indemnidad sexual" de los menores de edad».

63 Vid, en este sentido, ORTS BERENGUER, E. y ROIG TORRES, M.: "El menor como sujeto pasivo en los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales", *Revista Penal*, núm. 49, 2022, p. 117, quien respecto a estas figuras ya derogadas critica la innecesaria, por reiterativa, introducción de los delitos para tipificar hechos que ya lo estaban, como ocurren en el art. 182.1 (abuso de una posición de reco-

figura delictiva especial de abusos sexuales por engaño para sujetos pasivos con una edad comprendida entre dieciséis y dieciocho años⁶⁴. Pero, por otro lado, a la anterior crítica se le había sumado una nueva por los graves problemas dogmáticos que había originado la figura delictiva introducida también en el art. 182 CP a raíz de la reforma operada en el Código Penal español por Ley Orgánica 1/2015, de 23 de noviembre, al incorporarse como segundo medio comisivo de abusos sexuales para una víctima mayor de dieciséis años, pero menor de dieciocho, el denominado abuso de una posición de reconocida confianza, autoridad o influencia. Así, se había puesto de manifiesto, en definitiva, que con la actual regulación se producía un innecesario solapamiento entre conductas delictivas al poder quedar abarcados los dos supuestos que se recogían en el art. 182 CP a través de la genérica figura de abuso por prevalimiento⁶⁵. Provocando ello, además, que surgie-

ra una disparidad de criterios acerca de cómo había de resolverse esta concreta problemática para el caso de la nueva modalidad introducida en el citado tipo penal⁶⁶ dadas las incompresibles incoherencias penológicas que se originaban entre preceptos⁶⁷. Por otro lado, en el segundo apartado del art. 182 CP se contenían los tipos penales cualificados⁶⁸. En primer lugar, un tipo agravado en caso de que se produjese acceso carnal o introducción de objetos o miembros corporales. En segundo lugar, un tipo hiperagravado cuando concurrieran una de estas dos circunstancias: la circunstancia tercera presente en el art. 180.1 CP⁶⁹ —esto es, especial vulnerabilidad de la víctima— o la circunstancia cuarta del citado precepto —es decir, por una especial condición del agresor—, una agravación ésta última que había recibido fuertes críticas por parte de la doctrina al poder verse vulnerado el principio *non bis in idem*⁷⁰.

nocida autoridad o influencia o confianza), que recoge conductas ya punibles con arreglo al art. 181. 3, en la versión más sólida (lo que entraña una relación de superioridad que se explota), y en la que subyace una recriminación ético-social».

64 MORALES PRATS, F. y GARCÍA ALBERO, R.: "Título VIII: Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales", en QUINTERO OLIVARES, G. (Dir.): *Comentarios al Código Penal Español. Tomo I (Artículos 1-233)*, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2016, p. 1313. A este respecto, explican estos autores aquí en relación a los abusos fraudulentos del art. 182 CP que tratándose de sujetos menores de 16 años, operaba automáticamente el abuso sexual específicamente previsto ahora en el artículo 183 CP, mientras que si la edad de la víctima superar los dieciocho años, cualquier engaño era irrelevante a los efectos de eventual responsabilidad criminal por este específico delito sexual.

65 Vid, MONGE FERNÁNDEZ, A.: "*Las manadas*"..., *op. cit.*, pp. 261-262. Vid, en este sentido, CANCIO MELIÁ, M.: "Capítulo 30. Delitos contra la Libertad sexual e indemnidad sexuales", en MOLINA FERNÁNDEZ, F. (Coord.): *Memento Práctico Francis Lefebvre Penal 2017*, Madrid, Francis Lefebvre, 2016, p. 1000. Vid, también, SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, J. E.: "Capítulo 11...", *op. cit.*, p. 279.

66 GÓMEZ TOMILLO, M.: "Artículo 182", *op. cit.*, p. 513. Se señala aquí respecto del medio comisivo introducido en el año 2015 de abusos sexuales abusando de una posición reconocida de confianza, autoridad o influencia sobre la víctima que éste presentaba el problema de delimitación con el art. 181. 3, abusos sexuales con prevalimiento de superioridad.

67 Vid, en este sentido, SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, J. E.: "Capítulo 11...", *op. cit.*, p. 279, quien señalaba que ello evidenciaba «una cierta incongruencia penológica, en la medida en que los abusos sexuales con prevalimiento de una situación de superioridad manifiesta que coarte la libertad de la víctima (art. 181. 3), al poderse castigar de forma alternativa con pena de prisión o de multa, parece tratado más favorablemente (...) que los supuestos de abusos sexuales fraudulentos, o cometidos con abuso de una posición de confianza, autoridad o influencia, que necesariamente implicarán en todo caso la imposición de una pena privativa de libertad de uno a tres años». Vid, además, MONGE FERNÁNDEZ, A.: "*Las manadas*"..., *op. cit.*, pp. 261-262.

68 DÍAZ MORGADO, C.: "Arts. 178-194", *op. cit.*, p. 682. Se explica aquí que cuando la conducta típica consistía «en acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal, o introducción de miembros corporales u objetos por algunas de las dos primeras vías, la pena a imponer será de 2 a 6 años. (...)». A su vez, se impondrá la pena en su mitad superior si la víctima es especialmente vulnerable (por razón de edad, enfermedad, discapacidad o situación) o si en la ejecución del delito el responsable se ha prevalido de una situación de superioridad».

69 MORALES PRATS, F. y GARCÍA ALBERO, R.: "Título VIII...", *op. cit.*, p. 1313. Se explica aquí que fruto de la reforma de 1999, se preveía «también el estupro fraudulento una agravación de pena (mitad superior), caso que concurren las circunstancias 3 o 4 del artículo 180.1 del Código».

70 Vid., en este sentido, ESQUINAS VALVERDE, P.: "Lección 9...", *op. cit.*, p. 191. Explicaba esta autora aquí en relación a la anterior regulación que «aunque la previsión de la agravante de especial vulnerabilidad de la víctima pueda tener todavía algún sentido en este delito, no lo tiene la agravante por prevalimiento de una situación de superioridad o parentesco, que será probablemente incompatible con el engaño y, sobre todo, (...), con el abuso de confianza, autoridad o influencia sobre la víctima». Vid., también, MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho penal. Parte especial, op. cit.*, 238. Señalaba este autor aquí «la imposibilidad de aplicar la circunstancia 4ª en los casos de abuso por prevalimiento». Vid., además, MORALES PRATS, F. y GARCÍA ALBERO, R.: "Título VIII...", *op. cit.*, p. 1314. Estos autores se mostraban muy críticos con esta agravación puesto que tal y como señalan «las mencionadas circunstancias vivifican esencialmente (...) supuestos de asimetría de poder o superioridad, con lo que no tiene sentido la llamada a las mismas, pues de ordinario su concurrencia habrá de determinar un abuso de prevalimiento y por ente la aplicación de los artículos 181 y/o 182», argumentándose «todo ello en el buen entendimiento de que, en determinados casos, dichas circunstancias suponen, "per se" y en todo caso, la existencia de abusos diversos a los expresados en este precepto, lo que sucede cabalmente con la minoría de edad de 13 años, integrante del delito del nuevo artículo 183, o con el abuso de superioridad, reconducible, caso de ser manifiesta, al abuso de prevalimiento». concluyéndose que «en estas coor-

2.1. Los abusos sexuales fraudulentos del anterior art. 182 CP

El primero de los comportamientos delictivos que se tipificaban en el anterior art. 182 CP consistía en la utilización del medio comisivo del engaño, una figura ésta que tradicionalmente ha venido siendo conocida con el nombre de estupro fraudulento. En este sentido, la doctrina explica cómo a través de esta conducta delictiva un varón insta a una mujer para que mantenga relaciones sexuales con él, bajo una falsa promesa de matrimonio, incumpléndose ésta finalmente⁷¹. De esta manera lo expresa MONGE FERNÁNDEZ quien señala que «tradicionalmente, la antigua jurisprudencia interpretó el engaño equivalente a la “falsa promesa de matrimonio”, considerándole incluso como la única fuente de engaño admisible para la mujer honesta»⁷². De este modo, hasta la reforma operada en materia de libertad sexual a través de la LO 10/2022, se había mantenido en nuestro Código Penal esta figura delictiva pero limitado únicamente a proteger la libertad e indemnidad sexual de menores de cierta edad que tras la reforma del Código Penal en el año 2015, pasó a ser una víctima mayor de dieciséis años, pero menor de dieciocho. Así, si bien los sujetos pasivos podían ser

únicamente los sujetos menores comprendidos entre esta franja de edad, en relación a los sujetos activos no se establecía ninguna limitación pudiéndose ser cualquier persona⁷³.

El elemento nuclear de esta singular conducta delictiva era, por tanto, la utilización de un ardid que tuviera por objeto el provocar un error en la otra persona de tal modo que, como señalan ORTS BERENGUER/SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, «ésta equivocada sobre algún aspecto esencial de lo que se le ha manifestado, consienta en realizar el acto sexual demandado»⁷⁴. Así lo indican también otros autores como MONGE FERNÁNDEZ quien explica que «singularmente, el engaño típico del abuso fraudulento determina al sujeto pasivo a aceptar actos de carácter sexual que no hubiera aceptado de no mediar aquél, sin que pueda entenderse como el que genera una situación propicia para lograr la finalidad lasciva perseguida por el autor»⁷⁵. Por ello, coincidimos con la doctrina cuando afirma que el engaño típico debía quedar materializado en determinadas actitudes o estrategias de seducción con objeto de obtener el contacto sexual, una conducta ésta presidida por la específica intención de engaño previo para alcanzar el referido fin⁷⁶.

denadas, el tipo agravado acaba suponiendo la configuración de un tipo mixto o híbrido, en donde al fraude se adosa una situación de superioridad que se estima no obstante insuficiente como para ser determinante del abuso de prevalimiento, o bien en la que no cabe hablar de abuso de una relación de superioridad objetivamente existente».

71 GARCÍA RIVAS, N. y TARANCÓN GÓMEZ, P.: “Lección 17ª...”, *op. cit.*, p. 1171. Vid., también, DÍAZ MORGADO, C.: “Arts. 178-194”, *op. cit.*, p. 681. A este respecto se explica aquí que en el artículo 182 se tipificaba «el denominado “abuso sexual fraudulento” normalmente aplicado en supuestos de “seducción” en los que el agresor hace creer algo al sujeto pasivo, ya sea enamoramiento, promesa de matrimonio, etc., que le lleva a acceder al acto sexual».

72 MONGE FERNÁNDEZ, A.: “Las manadas”..., *op. cit.*, pp. 260. Continúa explicando esta autora aquí que se trata ésta de una interpretación «acorde con la concepción patriarcal que sobre la mujer pendía, imbuida del Nacional Catolicismo procedente de la Dictadura franquista, conforme a la cual los delitos sexuales pivotaban sobre la idea de “honra” y “contra la honestidad”». Vid., también, GARCÍA RIVAS, N. y TARANCÓN GÓMEZ, P.: “Lección 17ª...”, *op. cit.*, p. 1171, quienes señalaban que «la tradicional figura del estupro fraudulento constituye una reminiscencia de tiempos pretéritos en los que la valoración de la mujer como sujeto propicio al matrimonio se veía afectada por la existencia de relaciones sexuales mantenidas bajo promesa del mismo, promesa incumplida después y que se interpretaba como engaño bastante para obtener satisfacción sexual del varón, autor del hecho».

73 SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, J. E.: “Capítulo 11...”, *op. cit.*, p. 280. Señala este autor a este respecto que los abusos sexuales fraudulentos o aquellos que se realizan “interviniendo engaño” sobre personas menores de edad, pero mayores de 16 años, se caracterizaban «esencialmente por el medio comisivo propio de los mismos, y por ello, con toda lógica, pero no suficiente acierto, por la limitación de los posibles sujetos pasivos a personas en una franja de edad en la que nuestro legislador» entendía que eran sujetos susceptibles de ser idóneamente engañados en materia sexual.

74 ORTS BERENGUER, E. y SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C.: *Los delitos contra la libertad...*, *op. cit.*, p. 137. Vid., igualmente, SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C.: “Capítulo 3...”, *op. cit.*, p. 80.

75 MONGE FERNÁNDEZ, A.: “Las manadas”..., *op. cit.*, pp. 259-260. Vid., también, SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, J. E.: “Capítulo 11...”, *op. cit.*, p. 280. Argumenta este autor aquí que «como suele entenderse en el ámbito jurídico penal, el engaño supone hacer pasar, de palabra, obra o por medio de otros artificios, por verdadero o falso, de forma que genere un error relevante en la persona engañada que vicia su voluntad en el ámbito de que se trate», llegándose a la conclusión de que «esta doctrina general, perfilada al extremo en el ámbito de los delitos de estafa, permite ser traída al ámbito de los abusos fraudulentos, sobre todo en los que supone de exigencia de: una actividad engañosa o engaño, que ha de ser idóneo para provocar error en el sujeto pasivo, error que determina de manera esencial su proceso decisorio orientándolo en un determinado sentido, en el caso que nos interesa, provocando su aceptación de la conducta sexual de que se trate». (p. 280).

76 Así lo señalan MORALES PRATS, F. y GARCÍA ALBERO, R.: “Título VIII...”, *op. cit.*, p. 1312. Se continúa argumentando aquí que «si después del trato sexual se incumple una promesa —por ejemplo, el matrimonio—, y este incumplimiento no responde a una intención previa de engañar, sino a motivos sobrevenidos, no será aplicable el delito de abusos sexuales fraudulentos». (p. 1312)

El TS, tradicionalmente, pese a que el sujeto pasivo de esta figura delictiva podía ser tanto un hombre como una mujer, había venido señalando, que el engaño «consiste en la mendacidad o ardid de que se vale el seductor para que, la mujer, ceda a sus apremios varoniles, consintiendo un coito, que, de otro modo no hubiera permitido, siendo indispensable que, el susodicho engaño haya sido el estímulo determinante de la rendición o capitulación de ella»⁷⁷. Por tanto, este tipo delictivo, partía «de la capacidad de otro a determinarse sexualmente con libertad, siendo la razón de acceder al mantenimiento de relaciones sexuales el engaño que, de no concurrir, la persona engañada no hubiera consentido en tales relaciones, esto es, se parte de una mínima capacidad de discernimiento o de decisión, que se presenta viciada, no anulada o relevantemente coartada»⁷⁸.

Señala DÍAZ MORGADO, por un lado, que no quedaba claro si el engaño operaba como elemento causal determinante de la relación sexual «consentida» o bastaba con que operara como vicio de consentimiento⁷⁹ y, por otro lado, que tampoco quedaba claro, en sede de imputación objetiva, cuál era el objeto del engaño, qué peculiaridades debía tener el comportamiento propuesto o su significación social⁸⁰. No obstante, en nuestra opinión, el engaño típico al que se refería el tipo penal tenía que tener como fin el viciar el consentimiento del sujeto pasivo a la conducta sexual, y no configurar una situación falsa alrededor de la relación o de algún aspecto de ella, que no sea el mismo del acto sexual⁸¹.

Además, dicho engaño tenía que venir caracterizado por ser suficiente y eficaz, es decir, con capacidad para inducir a error a la víctima de tal forma que era necesario que ésta sufriera una alteración en el proceso de formación de su voluntad plasmada posteriormente en la formulación de consentimiento viciado para

la verificación del contacto sexual⁸². No obstante, la doctrina había puesto de manifiesto cómo la elevación de las edades que se había producido tras la reforma de 2015 —pasándose de un marco de trece a dieciséis años a una edad de dieciséis a dieciocho— hacía que la interpretación del elemento engaño tuviera que ser más estricto en aras de adaptarnos a un nuevo círculo de sujetos pasivos que podían en la actualidad llegar a estar emancipados⁸³, puesto que, como señalan MORALES PRATS/GARCÍA ALBERO «la idoneidad ex ante del engaño no puede ser la misma si se proyecta sobre personas de temprana edad, que, como ahora, si va referida a jóvenes menores de edad»⁸⁴. Efectivamente, también nosotros entendemos que el proceso de engaño debía estar mucho más elaborado por parte del sujeto activo, puesto de que de lo contrario no puede ser creíble que éste pueda alterar el proceso de formación de la voluntad de un sujeto que cuenta ya con una edad muy cercada a la mayoría de edad.

Además, CANCIO MELIÁ llegó a sostener que normalmente habría que requerir que entre sujeto activo y pasivo hubiese una diferencia de edad relevante, aunque no se especifique así en el precepto, con el fin evitar el absurdo de su aplicación cuando el “engaño” proviniese de una persona con una edad muy cercana al sujeto pasivo- por ejemplo de 18 años frente a una de 17 años y 11 meses- debido a que la cláusula salvatoria de la proximidad en edad y madurez del art. 183 quáter CP únicamente era de aplicación a las infracciones del Capítulo II bis⁸⁵. No obstante, realmente, en nuestra opinión, esta posición doctrinal era polémica puesto que esta diferencia de edad no quedaba señalada en la ley y, por lo tanto, sí que podía llegar a admitirse un engaño entre personas de edad similares siempre que éste fuese considerado como suficiente y eficaz a la hora de inducir a error a la otra persona.

77 STS, penal, de 21 de mayo de 1983.

78 Vid. Fundamento de Derecho Cuarto de la STS 368/2005, Penal, de 29 de marzo.

79 DÍAZ MORGADO, C.: “Arts. 178-194”, *op. cit.*, p. 681.

80 *Ibid.*

81 De esta forma lo indican GARCÍA RIVAS, N. y TARANCÓN GÓMEZ, P.: “Lección 17ª...”, *op. cit.*, p. 1172, con ulterior cita a BOIX ROIG. Se continúa indicando aquí que, por tanto, únicamente era típico «el engaño que permita construir una relación causal con el error posterior y la sucesiva conducta sexual; por tanto, no constituía engaño típico el que realiza un sujeto para que la otra persona acuda a un determinado lugar con el fin de aprovecharse después».

82 De esta manera lo señalan MORALES PRATS, F. y GARCÍA ALBERO, R.: “Título VIII...”, *op. cit.*, p. 1312. De este modo lo señalan también ORTS BERENGUER, E. y SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C.: *Los delitos contra la libertad...*, *op. cit.*, p. 137, quienes argumentan que el engaño debía ser suficiente y eficaz, «con una clara capacidad para inducir a error a la víctima»

83 Por todos, MORALES PRATS, F. y GARCÍA ALBERO, R.: “Título VIII...”, *op. cit.*, pp. 1311-1312.

84 *Ibid.*, p. 1312. Vid, también, RAGÜÉS I VALLÉS, R.: “Tema 6...”, *op. cit.*, p. 143, en donde se afirma, respecto a la anterior regulación, que «el sensible incremento de las edades de aplicación de esta figura delictiva tiene como consecuencia el que no puedan reputarse suficiente engaño que antes de la reforma podían ser considerados bastantes para obtener el consentimiento de un menor de dieciséis años».

85 CANCIO MELIÁ, M.: “Capítulo 30...”, *op. cit.*, p. 999. En este sentido ello se argumenta así porque como «el engaño es socialmente ubicuo y que, en consecuencia, no puede haber una protección general frente a él, tampoco en el ámbito de la protección de la libertad sexual, el acento de la infracción debe estar en el elemento del prevalimiento que indica la edad del sujeto pasivo».

En otro orden de las cosas, el error para consentir el acto sexual era susceptible de proceder de muy diversas situaciones, no sólo de la falsa promesa⁸⁶. Así, la doctrina había señalado aquí como admisibles un error sobre la identidad del sujeto pasivo o el engaño sobre el no padecimiento de una enfermedad sexual transmisible⁸⁷, el prometer una remuneración o recompensa a cambio de una relación sexual —una conducta ésta que si lo pensamos podía llegar a castigarse a través del 188.4 CP⁸⁸—, o el hacerse pasar por un enfermo con riesgo de muerte con este fin⁸⁹. Las situaciones que los órganos jurisdiccionales habían llegado a admitir como integrantes de esta figura delictiva también habían venido siendo de lo más diversas: supuestos en que se mantienen relaciones sexuales aprovechándose de poderes de videncia⁹⁰; o la promesa al menor de la compra de un móvil para obtener su consentimiento en una relación sexual⁹¹ —de nuevo un comportamiento éste que era típico del art. 188 CP—.

En otro orden de las cosas, la figura de los abusos sexuales realizados con engaño contenida en el art. 182 CP había sido fuertemente criticada por parte de la doctrina señalándose la necesidad de su supresión. Se había venido argumentado que este precepto en particular ya no se adecuaba a la realidad social de nuestro tiempo. Así, algunos autores habían venido defendiendo que este tipo de conducta ya había dejado de tener un sentido político-criminal en la actualidad, puesto que la misma estaba pensada para supuestos de falsa promesa de matrimonio en los que se veía perjudicada la reputación moral de la víctima —en un momento en el que se protegía en nuestro ordenamiento jurídico la honra de ésta—, unas situaciones éstas que resultan inconcebibles hoy en día⁹². Autores como GARCÍA RIVAS/TARANCON GÓMEZ cuestionaban la raíz del precepto, pues todo ello estaba en «franca contradicción con los postulados actuales sobre la igualdad de la mujer y la imperiosa necesidad de otorgar al Ordenamiento Jurídico».

86 ALONSO PÉREZ, F.: *Delitos contra la libertad...*, op. cit., p. 88. Vid., también, MORALES PRATS, F. y GARCÍA ALBERO, R.: "Título VIII...", op. cit., p. 1312. A este respecto señalan estos autores aquí que «la jurisprudencia con relación al anterior Código Penal, había proyectado la idea de engaño principalmente a la falsa promesa de matrimonio (...) o bien conceptualmente ha reputado como aptas típicamente promesas de otro tenor (...). Los supuestos de promesas de matrimonio condicionadas a un eventual embarazo han recibido una respuesta jurisprudencial oscilante. Otro tanto cabe decir de la ocultación de estado civil por parte del sujeto activo del delito —que manifiesta ser soltero en vez de casado—».

87 ORTS BERENGUER, E. y SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C.: *Los delitos contra la libertad...*, op. cit., p. 137.

88 No olvidemos que disponía el apartado cuarto del art. 188 CP que «El que solicite, acepte u obtenga, a cambio de una remuneración o promesa, una relación sexual con una persona menor de edad o una persona con discapacidad necesitada de especial protección, será castigado con la pena de uno a cuatro años de prisión». Así, respecto de este precepto señala DÍAZ MORGADO, C.: "Arts. 178-194", op. cit., p. 703, que «esta conducta no se vincula inicialmente a la prostitución (que requiere (...) una cierta habitualidad o un cambio cualitativo de sus comportamientos sexuales), sino a la conexión entre el comportamiento sexual y la gratificación económica». Vid., también, GAVILÁN RUBIO, M.: "Los delitos relativos a la prostitución en la actual legislación penal", *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, núm. 109, 2014, p. 6. Se explica aquí que en este precepto la conducta típica consistía «en solicitar (pedir), aceptar (aunque el ofrecimiento se haga por el propio menor o incapaz) o simplemente obtener una relación sexual con un menor o incapaz», afirmándose que «el delito se perfecciona cuando se haya realizado la conducta activa expresada, aunque no haya llegado a producirse la entrega sexual y el tipo no requiere ni hace referencia alguna a la habitualidad». Vid., por último, GONZÁLEZ TASCÓN, M. M.: "La explotación sexual de los menores: el caso de la prostitución del menor", *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 122, 2017, p. 152. Se explica aquí que con motivo de la tipificación de la conducta del cliente, el art. 188.4 utilizaba «los términos remuneración o promesa para referirse expresamente a la contraprestación que determina la realización del acto sexual por parte del menor», unos términos éstos que responden «a la propia realidad de la prostitución infantil donde actúan otros medios de pago del acto sexual diferentes al dinero, que sin problemas tienen cabida en los términos remuneración o promesa, no así si se siguiese la acepción lingüística del vocablo dinero».

89 Así lo señala SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, J. E.: "Capítulo 11...", op. cit., p. 281, quien argumenta, en relación a esta derogada figura, que «en cuanto al contenido del engaño, y aun cuando la más frecuente —incluso en nuestros días— era la falsa promesa de engaño, puede consistir en cualquier cosa, siempre, reiteramos que sea idónea para provocar error y viciar la voluntad del sujeto pasivo: prometer una remuneración o recompensa, hacerse pasar por enfermo con riesgo de muerte, o novelar problemas y situaciones como acto de seducción».

90 SAP, Les Illes Balears, Sección 1ª, de 24 de febrero de 2005.

91 STS 1143/2011, Penal, de 28 de octubre.

92 ESQUINAS VALVERDE, P.: "Lección 9...", op. cit., p. 190. Vid., también, CANCIO MELIÁ, M.: "Capítulo 30...", op. cit., p. 999, quien indica que «tampoco se determina qué engaño puede ser relevante en este contexto; así por ejemplo, la promesa de matrimonio por parte de una varón desaprensivo a una doncella que sacrificaría su virginidad en función de ello parece que no cuadra exactamente ni con la orientación de la actual regulación de la materia ni con la realidad social de hoy». Vid., además, MORALES PRATS, F. y GARCÍA ALBERO, R.: "Título VIII...", op. cit., p. 1312. Se argumenta aquí que el legislador había sido prisionero «de un precepto cuya génesis y permanencia histórica se explica por la necesidad de conceder un instrumento de presión a la mujer —por la relevancia del perdón—, cuyo —valor de mercado— menguaba por el ejercicio de la sexualidad en tempranas edades antes del matrimonio».

dico un carácter no sólo igualitario sino igualatorio⁹³. Asimismo, la doctrina señalaba que los casos jurisprudenciales en los que se había aplicado esta figura delictiva revelaban la inoportunidad de la misma previsión legal en el estadio actual de evolución social⁹⁴.

Como consecuencia de ello, realmente era difícil imaginar que con frecuencia se pudiera producir un engaño sobre víctimas mayores de 16 y menores de 18, tal y como este precepto penal contemplaba tras la reforma de 2015. A este respecto, hay que tener presente que este tipo de engaños han sido concebidos tradicionalmente para provocar error en una víctima de corta edad y escasa experiencia⁹⁵. Por ello, la doctrina afirmaba, con que desde que la edad del art. 182 CP había pasado de ser de 13 a 16 años a jóvenes de 16 a 18 años, unas edades en el que lo común será la incorporación de estos sujetos a las actividades sexuales, la existencia de un engaño es poco concebible o creíble⁹⁶. De esta manera lo señalaban MORALES PRATS/GARCÍA ALBERO, quienes llegaron a afirmar que resultaba «todavía más incomprensible su mantenimiento una vez elevada la edad en la que el consentimiento en la esfera sexual resulta irrelevante»⁹⁷, argumentando que «a quien se le reconoce capacidad para decidir sobre su sexualidad, sobre el cálculo incluso de un eventual matrimonio, ha de suponerse también para conocer cuán evanescentes son las promesas hechas al calor de un deseo»⁹⁸. Efectivamente, no podemos pasar por alto, que es a partir de 16 años cuando un sujeto tiene capacidad para consentir en el ámbito de su esfera sexual.

Coincidimos, en definitiva, con la opinión de la doctrina mayoritaria que defendía la absoluta necesidad

de reconducir estos supuestos de engaño a través de la figura delictiva del abuso sexual con prevalimiento para aquellos supuestos en los que se diesen los requisitos del art. 181. 3 CP, despenalizando los restantes casos⁹⁹. Teniéndose que tener en cuenta, además, la existencia de una muy escasa jurisprudencia que había aplicado este precepto¹⁰⁰, pues ésta venía entendiendo que cuando el engaño pudiera ser considerado como relevante lo que estábamos en realidad en ante un abuso sexual de prevalimiento por una evidente situación de superioridad¹⁰¹. Por lo tanto, con la nueva reforma penal, nada cambia respecto a esta anterior afirmación puesto que este tipo de comportamientos —cuando tengan la suficiente entidad— podrán seguir siendo castigados a través: o bien como abuso de una situación de superioridad, como se señala en el apartado segundo del actual art. 178 CP; o bien, podrían llegar sancionarse a través del apartado primero del mismo artículo que castiga «el que realice cualquier acto que atente contra la libertad de la otra persona sin su consentimiento».

2.2. Los abusos sexuales realizados abusando de una posición reconocida de confianza, autoridad o influencia sobre la víctima del anterior art. 182 CP

La reforma operada en el Código Penal español a través de la LO 1/2015, de 30 de marzo, trajo consigo como novedad un nuevo medio comisivo para los abusos sexuales que tenían por sujetos pasivos igualmente a mayores de dieciséis y menores de dieciocho años, consistente en abusar de una posición de reconocida confianza, autoridad o influencia sobre la víctima¹⁰².

93 Así lo señalaban igualmente GARCÍA RIVAS, N. y TARANCÓN GÓMEZ, P.: "Lección 17ª...", *op. cit.*, p. 1172, con ulterior cita a CARMONA SALGADO, LAMARCA PÉREZ, BOIX ROIG, MORALES PRATS, GARCÍA ALBERO, MUÑOZ CONDE.

94 MORALES PRATS, F. y GARCÍA ALBERO, R.: "Título VIII...", *op. cit.*, p. 1312.

95 De este modo lo señala ESQUINAS VALVERDE, P.: "Lección 9ª...", *op. cit.*, p. 190.

96 De esta manera lo señala CANCIO MELIÁ, M.: "Capítulo 30...", *op. cit.*, p. 999.

97 MORALES PRATS, F. y GARCÍA ALBERO, R.: "Título VIII...", *op. cit.*, pp. 1312-1313.

98 *Ibid.*, p. 1313.

99 Así lo señalaban GARCÍA RIVAS, N. y TARANCÓN GÓMEZ, P.: "Lección 17ª...", *op. cit.*, p. 1172, con citas a CARMONA SALGADO, LAMARCA PÉREZ, BOIX ROIG, MORALES PRATS, GARCÍA ALBERO, MUÑOZ CONDE. Vid, además, CARMONA SALGADO, C.: "Protección Penal de los menores en el marco de algunos supuestos agravados en el art. 180 CP", *Revista de Derecho Penal y Criminología*, núm. 19, 2007, p. 213, quien explica que «no en vano, la práctica totalidad de los supuestos punibles de engaño (...) pueden reconducirse sin excesiva dificultad a la superioridad manifiesta de la que se aprovecha el agente, la mayoría de la veces debido a la habitual diferencia de edad existente entre él y su víctimas».

100 MORALES PRATS, F. y GARCÍA ALBERO, R.: "Título VIII...", *op. cit.*, p. 1313.

101 Así lo señala CANCIO MELIÁ, M.: "Capítulo 30...", *op. cit.*, p. 999, quien explica que «se observa en la jurisprudencia que cuando el engaño puede ser relevante, se integra en una conducta de prevalimiento de una evidente situación de superioridad» de modo que el ámbito de aplicación de la presente alternativa de conducta del mero engaño era muy restringido».

102 SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, J. E.: "Capítulo 11...", *op. cit.*, p. 281. Se explica aquí que «nos encontramos ante una nueva modalidad introducida por la reforma de 2015, una vez más como exigencia de la Directiva 2011/93/UE como necesaria para una mejor protección de los menores en el ámbito de la libertad e indemnidad sexual». Vid, también, GARCÍA RIVAS, N. y TARANCÓN GÓMEZ, P.: "Lección 17ª...", *op. cit.*, p. 1172. Se indica aquí que «al buscar el origen de esta extraña reforma legal nos encontramos con la Directiva 2011/92/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual

Así, la citada modificación respondía a la transposición realizada por el legislador penal español de la *Directiva 2011/93/UE Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexuales de los menores y la pornografía infantil*. Se trataba ésta de otra modalidad delictiva —una más— de abusos sexuales también con un consentimiento viciado.

El motivo por el cual el legislador había incluido esta precisa conducta delictiva en el art. 182 CP, según SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, era que se había querido aquí castigar una suerte de prevalimiento de menor intensidad que el castigado en el art. 181.3 CP. Y es que este autor había llegado a defender que «en principio, y aun siendo evidente la dificultad de su comprensión, nos encontraríamos ante abusos sexuales cometidos con una suerte de “prevalimiento de segundo grado”, o prevalimiento de una situación de “superioridad” motivada por una relación de confianza, autoridad moral o influencia familiar, social, educativa, etc..., que no necesitaría para apreciarse —como si exige la correlativa figura de los abusos sexuales del art. 181— llegar a “coartar la libertad de la víctima”, bastando con que se vicie suficientemente su aceptación o anuencia de la conducta o actos sexuales que se le imponen¹⁰³».

Otros autores, en cambio, habían planteado la posibilidad de que se hubiese querido trasladar la figura del prevalimiento al ámbito de los menores de edad, que tras la reforma de 2015, pasaba a ser simplemente *lex specialis* respecto del artículo 181.3 CP, castigándose no obstante con idéntica pena por lo que, como señalan

MORALES PRATS/GARCÍA ALBERO, no se trataba «de ampliar el radio de acción del abuso de prevalimiento tal y como lo conocíamos, sino de adaptarlo a la tutela de la libertad sexual (que no indemnidad) del menor de edad que puede válidamente consentir»¹⁰⁴.

Por último, otro sector doctrinal consideraba esta reforma operada en el art. 182 CP como resultado de un error del legislador a la hora de trasponer la citada directiva¹⁰⁵. Se llegaba a argumentar, en este sentido, que el nuevo medio comisivo introducido en el art. 182 CP resultaba superfluo puesto que la Directiva, pese a tener por objeto el abuso sexual de menores, lo que trataba era únicamente de conseguir que existiera un tipo de abuso de prevalimiento que castigara este tipo de comportamientos —algo que ya existía previamente con el art. 181.3 CP—, no obligando, por tanto, a regular un comportamiento específico en esta materia¹⁰⁶. Así, se defendía que la expresión «abusando de una posición reconocida de confianza» carecía de cualquier tipo de justificación, llegándose a argumentar que el único fundamento se encuentra en razones de índole moralizantes, puesto que los supuestos de los arts. 182 CP podían llegar a subsumirse en otros tipos penales ya existentes, por lo que la diferencia con ello era simplemente terminológica¹⁰⁷.

Efectivamente, la doctrina mayoritaria, rechazaba esta nueva modalidad delictiva de abuso sexual del art. 182 CP en base a la existencia de una superposición de preceptos. A este respecto, se llegó a afirmar que se trataba ésta de una conducta completamente subsumible en la figura de los abusos sexuales genéricos por prevalimiento del art. 181.3 CP¹⁰⁸, pudiéndose castigar

de los menores y la pornografía infantil». Vid., además, TAMARIT SUMALLA, J. M.: “Capítulo III. ¿Caza de brujas o protección de menores? La respuesta penal a la victimización sexual a menores a partir de la Directiva Europea de 2011”, en VILLACAMPA ESTIARTE, C. (Coord.): *Delitos contra la libertad e indemnidad sexual de menores. Adecuación del derecho penal español a las demandas normativas supranacionales de protección*, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2015, p. 93. Se argumenta aquí que «con la introducción de la segunda forma de abuso, el abuso de una posición reconocida de confianza, autoridad o influencia sobre la víctima, y la modificación de la pena se da estricto cumplimiento a lo previsto en el art. 3 de la Directiva».

103 SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, J. E.: “Capítulo 11...”, *op. cit.*, p. 281.

104 MORALES PRATS, F. y GARCÍA ALBERO, R.: “Título VIII...”, *op. cit.*, p. 1315. Argumentaban estos autores que quien abusa de su “posición” es porque ostenta autoridad —entendida como capacidad de influir de modo intenso en la voluntad del menor—, preguntándose a este respecto que «acaso el legislador estuviese pensando en proteger a nuestros jóvenes de la fascinación que provocan sus “ídolos” juveniles».

105 CANCIO MELIÁ, M.: “Capítulo 30...”, *op. cit.*, p. 1000. Se señala aquí que no es posible sostener que el prevalimiento contenido en el art. 182 CP sea de menor intensidad.

106 GARCÍA RIVAS, N. y TARANCÓN GÓMEZ, P.: “Lección 17ª...”, *op. cit.*, p. 1173, con citas a MORALES PRATS y GARCÍA ALBERO.

107 Vid., MONGE FERNÁNDEZ, A.: “Las manadas”..., *op. cit.*, p. 263. A este respecto esta autora razona citando la opinión de SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ —quien interpreta ello como posición de superioridad o hegemonía sobre el menor, inobjetable, perceptible o comprobable por cualquiera—, que «de esta afirmación se colige que estos elementos coinciden sustancialmente con los descritos en los artículos 181.3 CP y con la circunstancia 3ª del artículo 180.1 CP, siendo evidente la equiparación entre autoridad o influencia a superioridad y hegemonía», concluyendo que «en síntesis, la “ratio legis” de la norma se refiere a un cierto ascendiente o predominio ejercido por el autor sobre la víctima, lo que le reporta una cierta ventaja en sus pretensiones sexuales, por lo que no se percibe una diferencia sustancial, sino únicamente terminológica» (p. 263).

108 MORALES PRATS, F. y GARCÍA ALBERO, R.: “Título VIII...”, *op. cit.*, p. 1314. Se afirma aquí que «incomprensivamente, el legislador de 2015 amplía el precepto incluyendo en él, ahora, hipótesis que indubitadamente cabrían en el ámbito típico de abuso del art.

también a través de este segundo medio comisivo del art. 182 CP las relaciones sexuales consentidas entre padres e hijos, tíos y sobrino, tutor y pupilos, en el marco docente la relación entre profesores y alumnos, en el laboral entre empresario y trabajador, etc.¹⁰⁹.

Por otro lado, se criticaba, con razón, la existencia de una evidente incoherencia penológica entre estos dos preceptos. Para la conducta básica del art. 182 CP se contemplaba únicamente una pena de prisión de uno a tres años —y no pena de multa— y en su modalidad agravada del apartado segundo, una pena de prisión de dos a seis años. Mientras que para los abusos sexuales con prevalimiento genérico del art. 181.3 CP, en su modalidad básica, se contemplaba el mismo marco de pena de prisión —de uno a tres años— pero con la posibilidad alternativa de multa de dieciocho a veinticuatro meses, además de que en su modalidad agravada la pena de prisión pasaba a ser mucho más elevada —de cuatro a diez años de prisión, en virtud de lo establecido en el apartado cuarto del anterior art. 181 CP—. Con ello, tal y como señalaban GARCÍA

RIVAS,/TARANCÓN GÓMEZ, el art. 182 CP, «resulta más castigado si se trata del tipo básico (elimina la pena de multa prevista en el apartado 1º del art. 181 CP), pero menos si concurre el subtipo agravado por acceso carnal o introducción de miembros corporales u objetos (dos a seis años de prisión —182 CP— en lugar de cuatro a diez años —181 CP.)», por lo que se podía llegar a afirmar que «el marco penal establecido y el resultado que de él puede derivarse carecen de justificación político-criminal y victimológico»¹¹⁰. Así las cosas, se argumentaba por parte de un sector doctrinal que ello provoca una problemática de índole concursal de difícil solución¹¹¹ siendo necesario acudir a las reglas del concurso de normas para poder resolver cualquier clase de situación que se llegase a originar entre estos dos preceptos siendo la opción del criterio de alternatividad la que más consenso reunía para solucionar los problemas de pena que planteaba la modalidad agravada¹¹².

La jurisprudencia, por su parte, había llegado a considerar la existencia de notables diferencias entre las

181.3 CP». Vid., también, GARCÍA RIVAS, N. y TARANCÓN GÓMEZ, P.: «Lección 17ª...», *op. cit.*, p. 1172. Se explica aquí que «mediante LO 1/2015, 30-3, el Legislador no sólo no derogó este precepto, sino que introdujo una extraña modalidad comisiva consistente en “abusar de una posición reconocida de confianza, autoridad o influencia sobre la víctima”, expresión que se sitúa en los márgenes mismos del prevalimiento si no se superpone con él».

109 GÓMEZ TOMILLO, M.: «Artículo 182», *op. cit.*, p. 513. Vid., también, SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, J. E.: «Capítulo 11...», *op. cit.*, p. 281, quien explicaba que «en cualquier caso, lo cierto es que la incorporación de esta nueva modalidad de abuso sexual ha venido a distorsionar el tradicional entendimiento de los abusos de prevalimiento, que como hemos comentado, abarcaban sin problema las situaciones en que la confianza, la autoridad moral, el ascendiente o la influencia sobre el sujeto pasivo permitían viciar su voluntad imponiéndole de esta forma el comportamiento sexual no consentido».

110 GARCÍA RIVAS, N. y TARANCÓN GÓMEZ, P.: «Lección 17ª...», *op. cit.*, p. 1173. Continúa argumentándose aquí que «desde luego, no cabe castigar menos un abuso de un menor de 18 años que de un mayor de esa edad concurriendo los mismos requisitos —en otro caso, no habría conflicto—, porque ni lo pretendía la Directiva ni cabe establecerlo como pauta valorativa». Vid., también, CANCIO MELIÁ, M.: «Capítulo 30...», *op. cit.*, p. 1000. Explicaba este autor aquí que «mantener un contacto sexual por prevalimiento con una persona de 16 o 17 años con penetración genera una pena de prisión de 2 a 6 años, mientras que, en el caso de realizar esta conducta contra un adulto, la pena es de 4 a 10 años de prisión», concluyendo a este respecto que «entendemos que es un craso sinsentido, pues significaría que la conducta menos grave tiene asignada pena superior».

111 DÍAZ MORGADO, C.: «Arts. 178-194», *op. cit.*, pp. 681-682. Se explica aquí que «el abuso de una posición reconocida de confianza, autoridad e influencia sobre la víctima», conllevaba la ampliación de la conducta típica, lo que podía generar complejos problemas concursales, en relación con el art. 181.3 cuyo ámbito de aplicación se vería reducido a aquellos supuestos en los que la víctima sea mayor de edad y vea coartada su libertad como consecuencia del prevalimiento de la situación de superioridad existente».

112 Vid., en este sentido, CANCIO MELIÁ, M.: «Capítulo 30...», *op. cit.*, p. 1000, quien señalaba que «como es habitual ante callejones sin salida como los que ha generado un legislador incapaz de comparar el sistema de penas de dos artículos consecutivos —pues la única explicación plausible parece la de un simple olvido—, ha de acudir a la regla de la alternatividad del CP art. 8. 4º como freno de emergencia para evitar soluciones contrarias al más elemental sentido común». Vid., además, GÓMEZ TOMILLO, M.: «Artículo 182», *op. cit.*, p. 513. Explicaba este autor aquí que «la diferencia penológica es menor, cuando los abusos no impliquen acceso carnal o introducción de objetos o miembros corporales, toda vez que el art. 181.3 prevé igual pena de prisión, pero alternativamente establece una pena de multa». No obstante, continuaba explicando este autor «el art. 182 actual privilegia cuando se trata precisamente de tales hechos (acceso carnal, etc), lo que puede tener que ver con la idea de que tales menores tienen cierta capacidad, aunque disminuida, de hacer frente a decisiones de contenido sexual», indicándose a este respecto que «ello, sin embargo, no explica la igual pena cuando los hechos no consistan en ese acceso carnal o introducción de objetos o miembros corporales» (p. 513), concluyendo a este respecto que «cabría pensar que el art. 181.3 se aplica a los casos con víctima mayor de edad y el art. 182 a los supuestos con víctima menor. Sin embargo, la mayor pena del primero se compeadece mal con la mayor edad de la víctima», por lo que «no cabe descartar, pues, la aplicación preferente del art. 181.3 sobre la base del principio de alternatividad» (p. 513).

conductas del art. 182 y las del 181. 3 CP¹¹³. Por este motivo, el TS llegó a afirmar que la diferencia de hipótesis delictiva por la que opta el legislador «será que la superioridad de la que se prevale el autor del tipo del artículo 181 es causa de mayor desvalimiento de la víctima, lo que la hace más vulnerable, por lo que se sanciona incluso siendo ésta mayor de edad», argumentando además que «el legislador requiere también en este tipo un efecto más gravoso: coartar la libertad, en el sentido de restricción que no se limita a su mera afectación», llegándose a la conclusión de que «la superioridad propia del prevalimiento del artículo 181 deberá ser mayor que la ínsita en la confianza, autoridad o influencia disponibles para el autor a que se refiere el artículo 182», por lo que ha de excluirse el concurso de normas¹¹⁴.

En nuestra opinión, el legislador lo que hizo en su momento fue simplemente transcribir lo dispuesto en la Directiva 2011/92/UE, lo cual era innecesario puesto que este tipo de situaciones ya estaban siendo castiga-

das a través de la genérica figura del art. 181. 3 CP¹¹⁵. Así, coincidimos con CANCIO MELIÁ cuando explica que una interpretación teleológica de ese nuevo medio comisivo que había sido incluido en el art. 182 CP implicaba que la posición de la que abusa el sujeto activo coartara la libertad de la víctima¹¹⁶, puesto que la ejecución de cualquiera de esta clase de comportamientos —esto es, el abusar de una posición reconocida de confianza, autoridad o influencia— sobre este particular sujeto pasivo —que cuenta, no lo olvidemos, con una menor madurez al tener únicamente 16 y 17 años— conllevaba necesariamente una disminución considerable de la libertad de decisión de la víctima. Por ello, en nuestra opinión, con la anterior regulación, cuando nos encontrábamos ante una situación de prevalimiento con sujeto pasivo mayor de 16 años, pero menor de 18 años, habría de aplicarse en relación a los tipos básicos el art. 182 CP —precepto especial en relación a la edad de la víctima— en detrimento del apartado tercero del art. 181 CP¹¹⁷. Pero, en cambio, en relación a la

113 Vid, en este sentido, Fundamento de Derecho Segundo de la primera de las sentencias recogida en la STS 850/2016, Penal, de 10 de noviembre. Y es que, en primer lugar, señala este órgano jurisdiccional que «el nuevo artículo 182.1 circunscribe las víctimas a las de edad entre 16 y 18 años, mientras que el artículo 181 se aplica con indiferencia del dato de la edad de la víctima, de suerte que los comportamientos son atípicos cuando ésta ya alcanza la mayoría de edad». En segundo lugar, «el artículo 182 exige que el autor o bien se vale del engaño, o abusa de posición reconocida de confianza, autoridad o influencia, mientras que el 181 configura el comportamiento típico a partir de un consentimiento obtenido por prevalimiento de superioridad manifiesta que coarte la libertad de la víctima. En tercer lugar, «para el prevalimiento del art. 181.3 se exige una consecuencia, coartar la libertad de la que nada se dice en el abuso de menores del art. 182». En cuarto lugar, «la pena en el caso del acceso carnal es más grave en el caso del artículo 181 que en el del nuevo 182.1».

114 *Ibid.* Se continúa argumentando aquí que «tal criterio diferenciador parece ser el presente en la Directiva (92/UE) de 13 de diciembre de 2011 cuyo Artículo 3.5 recoge como supuestos a traspasar al derecho interno: realizar actos de carácter sexual con un menor i) abusando de una posición reconocida de confianza, autoridad o influencia sobre el menor, se castigará con penas privativas de libertad de una duración máxima de al menos ocho años si el menor no ha alcanzado la edad de consentimiento sexual, y de al menos tres años si el menor ha alcanzado esa edad, o ii) abusando de una situación especialmente vulnerable del menor, debido a una discapacidad física o mental o a una situación de dependencia, se castigará con penas privativas de libertad de una duración máxima de al menos ocho años si el menor no ha alcanzado la edad de consentimiento sexual y de al menos tres años si el menor ha alcanzado esa edad», argumentándose que «podrá discutirse si los supuestos de los apartados 3.5.i y los del artículo 3.5.ii deberían recibir o no un tratamiento penal diferenciado, sobre todo si en la directiva, se propone identidad de pena. Como podrá discutirse si la trasposición siguió los criterios de dosimetría penológica que la Directiva impuso. Pero es poco discutible que se parte de presupuestos fácticos o comportamientos del autor de la infracción penal que se valoran como diferentes», por lo que «la tesis de exclusión del concurso de normas en las dos normas que en nuestro Código Penal se corresponden con aquellos dos apartados del artículo 3.5 i y 3.5. ii es la más correcta».

115 MORALES PRATS, F. y GARCÍA ALBERO, R.: «Título VIII...», *op. cit.*, p. 1315. Se señalaba aquí que esta modalidad delictiva del art. 182 CP tiene una «conducta típica formalmente parece más amplia, en cuanto que no requiere probar una situación que “coarte la libertad de la víctima”», reconociéndose en este sentido que «es cierto que, para cumplir con la normativa europea, hubiera bastado con agravar la pena del delito del art. 181.3, puesto que es reiterada la jurisprudencia que aprecia la existencia de prevalimiento de una situación de superioridad, cuando, en relación a víctimas menores, el autor hace uso de una relación de confianza, autoridad o influencia sobre la misma» y razonándose también «cuando además, su aplicación en supuestos de mayores de edad es justamente la excepción: lo habitual son abusos de superioridad articulados sobre (aunque no necesariamente) asimetrías de edad relevantes» que es «justamente lo que ha pretendido hacer el legislador: establecer una disciplina específica del abuso de prevalimiento cuando se trate de menores de edad que puedan consentir válidamente».

116 CANCIO MELIÁ, M.: «Capítulo 30...», *op. cit.*, p. 1000. Así lo explicaba esta autor al afirmar que «la situación de superioridad manifiesta, como la que implica una relación jerárquica en el ámbito laboral o situaciones similares, en la línea de la descripción del CP art. 184.2, parece que debe equiparse a la descripción que aquí se hace, y también parece que una interpretación teleológica exigirá que la posición de la que abusa el sujeto activo en la presente infracción coarta la libertad de la víctima —teniendo en cuenta la diferencia de edad y la menor madurez que puede concurrir habitualmente en personas de 16 y 17 años de edad—».

117 En este sentido, coincidimos con MORALES PRATS, F. y GARCÍA ALBERO, R.: «Título VIII...», *op. cit.*, p. 1313, cuando señalan que el artículo 182 CP tras la reforma de 2015, pasó a ser simplemente *lex specialis* respecto del artículo 181. 3 CP.

modalidades agravadas —esto es, cuando se produjese acceso carnal o instrucción de miembros corporales u objetos—, habría de aplicarse entre ambos el criterio de la alternatividad del concurso aparente de normas penales lo que implicaba castigar la conducta a través del art. 181. 3 CP, evitándose despropósitos en la aplicación de las penas al encontrarnos antes tipos penales de estructura parecida o equivalente¹¹⁸. No obstante, lo cierto es, que con la introducción de ese otro medio comisivo en el art. 182 CP se habían generado multitud de innecesarios problemas dogmáticos, provocado por una aptitud poco reflexiva del legislador a la hora de trasponer la citada directiva en el ámbito de los abusos sexuales. Cuando, en realidad, además, como ha puesto de manifiesto la actual reforma, la directiva no obligaba a tipificar este tipo de comportamiento —ahora eliminado— puesto que tal y como se hace en la regulación actual, se puede subsumir este tipo de conducta como una agresión sexual en la modalidad de abuso de una situación de superioridad, por lo que no se produce ninguna laguna legal al respecto.

III. CONCLUSIONES

La tipificación que existía en el Código Penal español con anterioridad a la aprobación de la LO 10/2022, de 6 de septiembre, en materia de abusos sexuales en el ámbito analizado era sumamente insatisfactoria e inadecuada. Un claro ejemplo de ello, son los problemas dogmáticos que se llegaban a producir entre la figura del prevalimiento genérico del apartado tercero del art. 181 y los comportamientos delictivos integrados en el anterior art. 182. En este sentido, las sucesivas reformas que se habían ido produciendo en este ámbito no hacían nada más que agravar esta situación, máxime con la reforma operada en 2015 que supuso una mayor confusión en esta materia, al introducirse la conducta delictiva relativa al abuso mediante actos de carácter sexual de una posición reconocida de confianza, autoridad o influencia sobre una víctima mayor de dieciséis años y menor de dieciocho, de difícil interpretación.

Así, la solución que había llegado a proponer el TS en este ámbito de acuerdo con la normativa anterior no resultaba, a nuestro juicio, la más apropiada. Y es que los órganos jurisdiccionales españoles ya partían con la dificultad de tener que determinar, si una conducta considerada probada era propia de una situación de intimidación, produciéndose por ello un delito de agresión sexual, o si, en cambio, nos encontramos an-

tes una situación de prevalimiento relativa a un abuso sexual. Pero lo más grave, es que, a su vez, dentro de esta última categoría delictiva, para mayores de dieciséis años y menores de 18 años, los jueces y tribunales del orden penal tenían que determinar, en virtud de la última jurisprudencia emanada del Alto Tribunal, si nos encontramos en una situación caracterizada por un prevalimiento de mayor intensidad en el que se coarte la libertad de la víctima —castigándose ello a través del apartado tercero del art. 181 CP—, o ante una situación en la que superioridad del prevalimiento sea menor al haberse abusado simplemente de una situación de reconocida confianza, autoridad o influencia sobre la víctima. Un hecho éste que lo único que iba a provocar era inseguridad jurídica y desigualdad en la aplicación de la ley penal a la hora de determinar qué clases de situaciones realmente integran una figura delictiva u otra, produciéndose previsiblemente casos de jurisprudencia contradictoria por parte de los tribunales inferiores en el ámbito de los abusos sexual con consentimiento inválido, a lo que había que sumar nuevas dificultades probatorias e imposición de penas injustas.

Además, las conductas que se castigaban a través del art. 182 CP no tenían su razón de ser en la actualidad. Por un lado, porque el medio comisivo del engaño apenas estaba teniendo aplicación por parte de nuestros órganos jurisdiccionales puesto que éstos en la mayoría de los casos reconducen este tipo de situaciones al genérico abuso por prevalimiento. Y tampoco resultaba creíble que una situación de engaño fuese lo suficientemente grave como para provocar un error en menores con edad comprendida entre dieciséis y dieciocho años, no debiéndose castigar este tipo de conductas a través de la vía penal, todo ello en base al principio de intervención mínima.

Por otro lado, consideramos que la Directiva no obligaba a tipificar la segunda de las modalidades delictivas que se integraban en este precepto —de hecho, con la nueva reforma, esta específica figura no aparece—. Y es que podemos llegar a afirmar que con la anterior regulación no existía una política criminal coherente en este ámbito, al haberse incorporado en nuestro principal texto punitivo el contenido de la Directiva 2011/93/UE sin la más mínima reflexión.

Sin embargo, esta situación se consigue ahora revertir con la nueva reforma operada a través de la L.O 10/2022, de 6 de septiembre- que ha afectado profundamente a la regulación de los abusos sexuales con consentimiento inválido a mayores de dieciséis años, consiguiéndose una mejora sustancial en esta materia.

¹¹⁸ Recordemos en este sentido tal y como señala MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho penal. Parte general*, 10ª ed., Valencia, Tirant Lo Blanch, 2019, p. 450, que el criterio de alternatividad «debe siempre tenerse en cuenta para evitar absurdas impenidades o despropósitos punitivos que puedan derivarse de una mala coordinación de los marcos penales de algunos tipos penales de estructura parecida, cuando no idéntica».

Gracias a la misma, por un lado, se parte de un delito único de agresión sexual que equipara el prevalimiento de una situación de superioridad a la intimidación, evitándose así incomprensibles y dispares resoluciones judiciales que no estaban siendo entendidas por un sector de la sociedad española, dotándose al derecho penal en este campo de una necesaria perspectiva de género. Y, por otro lado, se elimina esa incomprensible protección que se estaba otorgando a menores de cierta edad —mayores de dieciséis años y menores de dieciocho— que no tenía su razón de ser en la actualidad, tal y como hemos argumentado a lo largo de este trabajo de investigación, no produciéndose respecto a estas víctimas ninguna laguna legal puesto que podrán ser castigadas, en su caso, a través del nuevo art. 178 CP. En definitiva, en lo que respecta a la nueva regulación, de los hasta ahora conocidos como abusos sexuales con consentimiento inválido para mayores de dieciséis años, únicamente podemos llegar a afirmar que nuestra legislación ha experimentado un acertado y necesario cambio.

IV. BIBLIOGRAFÍA

- ACALE SÁNCHEZ, M.: “Delitos sexuales: razones y sinrazones para esta reforma”, *IgualdadEs*, núm. 5, 2021, pp. 467-485.
- *Violencia sexual de género contra las mujeres adultas. Especial referencia de los delitos de agresión y abuso sexual*, Madrid, Reus, 2019.
 - “Valoración de los aspectos penales del proyecto de ley orgánica de medidas de protección integral de la libertad sexual de 26 de julio de 2021”, *Revista Sistema Penal Crítico*, núm. 2, 2021, pp. 155-179.
- ALONSO PÉREZ, F.: *Delitos contra la libertad e indemnidad sexual (perspectiva jurídica y criminológica)*, Madrid, Dykinson, 2001.
- ÁLVAREZ GARCÍA, F. J.: “La libertad sexual en peligro”, *Diario la Ley*, núm. 10007, 2022, pp. 1-18.
- CANCIO MELIÁ, M.: “Capítulo 30. Delitos contra la Libertad sexual e indemnidad sexuales”, en MOLINA FERNÁNDEZ, F. (Coord.): *Memento Práctico Francis Lefebvre Penal 2017*, Madrid, Francis Lefebvre, 2016, pp. 981-1026.
- CARMONA SALGADO, C.: “Continuado fracaso normativo sobre la tutela de menores y discapacitados en materia de agresiones y abusos sexuales”, en SUÁREZ LÓPEZ, J. M.; BARQUÍN SANZ, J.; BENÍTEZ ORTÚZAR, I.; JIMÉNEZ DÍAZ, M. J.; SAINZ-CANTERO CAPARRÓS, J. E. (Dirs.): *Estudios jurídicos y criminológicos. En homenaje al Prof. Dr. Dr. H. C. Mult. Lorenzo Morillas Cueva*, Madrid, Dykinson, 2018, pp. 839-864.
- “Protección Penal de los menores en el marco de algunos supuestos agravados en el art. 180 CP”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, núm. 19, 2007, pp. 173-216.
- CUGAT MAURI, M.: Artículo 182 CP: vigencia del abuso fraudulento y consecuencias sistemáticas de la introducción de la nueva modalidad de confianza, autoridad o influencia sobre la víctima”, en MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E. B. y ESQUINAS VALVERDE, P. (dirs.); MORALES HERNÁNDEZ, M. A (Coord.): *Los delitos contra la libertad e indemnidad sexual a examen: propuestas de reforma.*, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2022, pp. 227-247.
- DÍAZ MORGADO, C.: “Arts. 178-194”, en CORCOY BIDASOLO, M. y MIR PUIG, S., (Dirs.): *Comentarios al Código Penal. Reforma LO 1/2015 y LO 2/2015*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2015, pp. 665-718.
- ESCANILLA, M.: “«No es abuso, es violación»; «No es no, lo contrario es violación». Demandas sociales recogidas en el Anteproyecto de Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual: ¿Resulta necesaria una reforma en materia de delitos contra la libertad sexual?”, *Diario La Ley*, núm. 9845, 2021, pp. 1-8.
- ESQUINAS VALVERDE, P.: “Lección 9. Delitos contra la libertad sexual”, en MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E. B., (dir.): *Lecciones de derecho penal. Parte especial*, 2ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 177-198.
- “El delito de abusos sexuales sobre mayores de 16 años (art. 181 CP)”, en MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E. B. y ESQUINAS VALVERDE, P. (Dirs.); MORALES HERNÁNDEZ, M.A (Coord.): *Los delitos contra la libertad e indemnidad sexual a examen: propuestas de reforma*, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2022, pp. 141-219.
- ESTEVE MALLENT, L.: “Consentimiento y dicotomía entre agresión y abuso en los delitos de naturaleza sexual”, *El Criminalista Digital*, núm. 9, 2021, pp. 38-58.
- FARALDO CABANA, P. y RAMÓN RIBAS, E.: “VIII. La sentencia de la manada y la reforma de los delitos de agresiones y abusos sexuales en España”, en FARALDO CABANA, P. y ACALE SÁNCHEZ, M. (Dirs.); RODRÍGUEZ LÓPEZ, S. y FUENTES LOUREIRO, M. A. (Coords.): *La Manada. Un antes*

- y un después en la regulación de los delitos sexuales en España, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2018, pp. 247-296.
- GARCÍA RIVAS, N. y TARANCÓN GÓMEZ, P.: “Lección 17ª. Agresión y abusos sexuales”, en ÁLVAREZ GARCÍA, F. J. (Dir.): *Tratado de Derecho penal. Parte especial (I). Delitos contra las personas*, 3ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 1117-1204.
- GAVILÁN RUBIO, M.: “Los delitos relativos a la prostitución en la actual legislación penal”, *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, núm. 109, 2014, pp. 1-10.
- GÓMEZ TOMILLO, M.: “Artículo 181”, en GÓMEZ TOMILLO, M. (Dir.): *Comentarios prácticos al Código Penal. Tomo II. Los delitos contra las personas. Artículos 138-233*, Aranzadi, Cizur Menor, 2015, pp. 503-510.
- “Artículo 182”, en GÓMEZ TOMILLO, M. (Dir.): *Comentarios prácticos al Código Penal. Tomo II. Los delitos contra las personas. Artículos 138-233*, Aranzadi, Cizur Menor, 2015, pp. 511-513.
- GONZÁLEZ TASCÓN, M. M.: “La explotación sexual de los menores: el caso de la prostitución del menor”, *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 122, 2017, pp. 133-186.
- GORJÓN BARRANCO, M. C.: “Dudas que plantea el proyecto de ley orgánica de garantía integral de la libertad sexual respecto de la agencia de las mujeres y el valor del consentimiento”, *Revista Sistema Penal Crítico*, núm. 2, 2021, pp. 137-153.
- MAGRO SERVET, V.: “Análisis comparativo acerca de la inminente reforma del Código Penal de los delitos contra la libertad sexual”, *Diario La Ley*, núm. 9894, 2021, pp. 1-27.
- MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E. B.: “Por qué es innecesaria e inconveniente una ley integral en garantía de la libertad sexual”, *La Ley Penal*, núm. 150, 2021, pp. 1-16.
- MONGE FERNÁNDEZ, A.: “Las manadas” y su incidencia en la futura reforma de los delitos de agresiones y abusos sexuales, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2020.
- MORALES HERNÁNDEZ, M. A.: “Análisis de los tipos penales cualificados relativos a las agresiones sexuales contenidos en el artículo 180 del Código Penal”, en MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E. B. y ESQUINAS VALVERDE, P. (Dirs.); MORALES HERNÁNDEZ, M. A. (Coord.): *Los delitos contra la libertad e indemnidad sexual a examen: propuestas de reforma*, Cizur Menor (Navarra): Aranzadi, 2022, pp. 89-137.
- MORALES PRATS, F. y GARCÍA ALBERO, R.: “Título VIII: Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, en QUINTERO OLIVARES, G. (Dir.): *Comentarios al Código Penal Español. Tomo I (Artículos 1-233)*, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2016, pp. 1269-1405.
- MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho penal. Parte especial*, 23 ed., Valencia, Tirant Lo Blanch, 2021.
- MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho penal. Parte general*, 10ª ed., Valencia, Tirant Lo Blanch, 2019.
- ORTS BERENGUER, E. y SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C.: *Los delitos contra la libertad e indemnidad sexual*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2001.
- OLALDE GARCÍA, A.: “A propósito del Proyecto de reforma de Ley Orgánica de garantía integral de la libertad sexual. Perspectiva de Derecho Comparado”, *La Ley Penal*, núm. 154, 2022, pp. 1-16.
- ORTS BERENGUER, E. y ROIG TORRES, M.: “El menor como sujeto pasivo en los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, *Revista Penal*, núm. 49, 2022, pp. 116-125.
- PERANDONES ALARCÓN, M.: “Algunas consideraciones sobre el tratamiento de los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales en España, a propósito del nuevo Anteproyecto de Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad sexual”, *Diario La Ley*, núm. 9761, 2020, pp. 1-13.
- PÉREZ DEL VALLE, C.: “La reforma de los delitos sexuales. Reflexiones a vuelapluma”, *Diario La Ley*, núm. 10045, 2022, pp. 1-9.
- RAGUÉS I VALLÈS, R.: “Tema 6. Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, en SILVA SÁNCHEZ, J. M. (Dir.): *Lecciones de Derecho Penal. Parte especial*, 7ª ed., Barcelona, Atelier, 2021, pp. 131-156.
- SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, J. E.: “Capítulo 11. Delitos contra la libertad de indemnidad sexuales (I)”, en MORILLAS CUEVA, L. (Dir.): *Sistema de Derecho penal. Parte Especial*, 3ª ed., Madrid, Dykinson, 2020, pp. 259-296.
- SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C.: “Capítulo 3. Agresiones y abusos sexuales a menores”, en LAMEIRAS FERNÁNDEZ, M. Y ORTS BERENGUER, E. (Coords.), *Delitos sexuales contra menores. Abordaje psicológico, jurídico y policial*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2014, pp. 71-86.

TAMARIT SUMALLA, J. M.: “Capítulo III. ¿Caza de brujas o protección de menores? La respuesta penal a la victimización sexual a menores a partir de la Directiva Europea de 2011”, en VILLACAMPA ESTIARTE, C. (Coord.): *Delitos contra la libertad*

e indemnidad sexual de menores. Adecuación del derecho penal español a las demandas normativas supranacionales de protección, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2015, pp. 87-105.

1. REVISTA PENAL publica artículos que deben ser el resultado de una investigación científica original sobre temas relacionados con las ciencias penales en sentido amplio; ello incluye investigaciones sobre la parte general y la parte especial del Derecho Penal, el proceso penal, la política criminal y otros aspectos afines a estas disciplinas que preferentemente puedan ser extrapolables a otros países. Los artículos no deben haber sido publicados con anterioridad en otra revista.
2. Los trabajos deben enviarse por correo electrónico en formato Microsoft Word (o en su defecto, en formato *.txt) a la dirección: jcferreolive@gmail.com
3. La primera página del documento incluirá el título del trabajo en castellano y en inglés, el nombre completo del autor o los autores, su adscripción institucional y su correo electrónico, el sumario, un resumen analítico en castellano y en inglés (de unas 100 palabras aproximadamente) y palabras clave en castellano y en inglés (entre 2 y 5 palabras)
4. Los autores deberán elaborar las referencias bibliográficas conforme a las normas ISO 690.
5. Los trabajos se someterán a la evaluación de al menos dos árbitros externos siguiendo el sistema de evaluación doble ciego. Los autores recibirán información del eventual rechazo de sus trabajos, de las reformas requeridas para la aceptación definitiva o de dicha aceptación. Los originales aceptados se publicarán en el primer volumen con disponibilidad de páginas.
6. Es condición para la publicación que el autor o autores ceda(n) a la Revista, en exclusiva, los derechos de reproducción. Si se producen peticiones del autor o de terceros para reproducir o traducir artículos o partes de los mismos, la decisión corresponderá al Consejo de Redacción. Se deberá indicar que el artículo ha sido publicado previamente en el correspondiente número de Revista Penal.

Apuesta por Tirant Online, la base de datos jurídica de la editorial más prestigiosa de España.*




www.tirantonline.com


Suscríbete a nuestro servicio de base de datos jurídica y tendrás acceso a todos los documentos de Legislación, Doctrina, Jurisprudencia, Formularios, Esquemas, Consultas o Voces, y a muchas herramientas útiles para el jurista:

- * Biblioteca Virtual
- * Herramientas Salariales
- * Calculadoras de tasas y pensiones
- * Tirant TV
- * Personalización
- * Foros y Consultoría
- * Revistas Jurídicas
- * Gestión de despachos
- * Biblioteca GPS
- * Ayudas y subvenciones
- * Novedades

* Según ranking del CSIC

 96 369 17 28

 atencionalcliente@tirantonline.com

 96 369 41 51

 www.tirantonline.com