

---

**“CHILD GROOMING” DELITUA ESPAINIAR  
ZUZENBIDE PENALEAN**

**ZK-KO 183.TER.1 ARTIKULUAREN ARGI ETA  
ILUNAK**

---

Gradu amaierako lana  
Zuzenbideko gradua  
(2021 - 2022 ikasturtea)

**Egilea:** NEREA ZABALETA ERDOCIA

**Zuzendaria:** ENARA GARRO CARRERA

**LABURPENA:** Delitugileek, biktimengana iristeko modu berriak aurkitu dituzte teknologietan. Kriminalitatearen eboluzio honek, gizartearen kezka pizten du, bereziki, adin txikikoak babeste aldera. Eskakizun sozial nahiz nazioarteko obligazioak asetzeko helburuz, zigor kodea erreformatzen duen 5/2010 LO-aren bitartez, Espainian *child grooming* deritzon delituzko figura tipifikatu zen lehen aldiz. Azterlan honek, legegileak arau hausteari emandako erredakzioaren analisia du objektu. Horretarako, planteatzen dituen alor gatazkatsuenetan jarriko da fokua, nagusiki, *ad hoc* konkurtso klausulak sortutako bikoiztasun aferetan.

**Hitz-gakoak:** *Child grooming*, adin txikikoak, IKT, *online*, internet, sexu-ukigabetasuna, arrisku delitua, lege-pilaketa, prebentzioa.

**RESUMEN:** Los delincuentes han encontrado en las tecnologías nuevas formas de llegar a las víctimas. Esta evolución de la criminalidad, despierta la preocupación de la sociedad, en especial, de cara a proteger a los menores. Con el fin de satisfacer tanto las exigencias sociales como las obligaciones internacionales, a través de la LO 5/2010, la cual reforma el código penal, se tipificó por primera vez en España la figura delictiva denominada *child grooming*. El presente estudio tiene como objeto la análisis de la redacción dada por el legislador a la infracción. Para ello, se pondrá el foco en los ámbitos más conflictivos, principalmente, en los problemas de duplicidad generados por la cláusula concursal *ad hoc*.

**Palabras clave:** *Child grooming*, menores, TIC, *online*, internet, indemnidad sexual, delito de peligro, concurso de leyes, prevención.

**ABSTRACT:** Criminals have found in technologies new ways of approaching victims. These evolution of criminality is of concern to society, especially with regard to the protection of minors. In order to satisfy both social demands and international obligations, through the LO 5/2010, which reforms the penal code, the offence of child grooming was typified for the first time in Spain. The aim of this study is to analyse the wording given by the legislator to the offence. To this end, the focus will be placed on the most conflictive areas, mainly on the problems of duplicity generated by the *ad hoc* concurrence clause.

**Keywords:** *Child grooming*, minors, ICTs, *online*, internet, sexual indemnity, concurrence, prevention.

# AURKIBIDEA

I. SARRERA.....	1
II. AURRETIAZKO KONTSIDERAZIOAK.....	4
2.1 Koska terminologikoak.....	4
2.2 Kontzeptualizazioa.....	5
2.3 <i>Child grooming</i> aren faseak.....	7
2.4 Fenomenoaren prebalentzia.....	9
III. NAZIOARTEKO IKUSPEGIA.....	13
3.1. Nazioz gaindiko tresnak.....	13
3.2 Zuzenbide konparatua.....	17
3.3 Tresnen barneratzea Espainiar ordenamenduan: 183. bis artikulua.....	19
IV. <i>CHILD GROOMING</i> DELITUA ESPAINIAR ZUZENBIDEAN.....	20
4.1 Babesturiko ondasun juridikoa eta tipoaren izaera juridikoa.....	20
4.2. <i>Lege lata</i> arauketaren panoramika: 183. ter. 1 artikulua.....	25
4.2.1 Delitu misto metagarria: ekintzak banan-banan.....	26
4.2.2 183 eta 189. artikuluetako delituak burutzeko helburua.....	29
4.2.3. Delituaren subjektuak.....	31
4.3 <i>Ad hoc</i> konkurtso klausula.....	34
4.3.1 Klausularen interpretazioa.....	34
4.3.2 183. ter 1. eta 183 nahiz 189. artikuluko saiakeraren arteko harremanari aipamen berezia.....	44
V. AZKEN ARAUZKO AURRERAPENAK: PREBENTZIOARI GARRANTZIA.....	46
5.1 Sexu askatasunaren lege integralaren proiektua.....	46
5.2. Haurrak eta nerabeak indarkeriaren aurrean babesteko lege organiko berria.....	47
VI. ONDORIOAK.....	49
VII. BIBLIOGRAFIA.....	51

## LABURDURAK

- AG: Auzitegi Gorena
- AP: Audientzia Probintziala
- Art. : Artikulua
- EB: Europar Batasuna
- IKT: Informazio eta Komunikazioaren teknologiak
- INE: Estatistiken Institutu Nazionala
- Kap.: Kapituluak
- Lanzaroteko Hitzarmena: Haurrak esplotaziotik eta sexu-abusutik babesteko Europako Kontseiluaren Hitzarmena, Lanzaroten egina 2007ko urriaren 25ean.
- LO: Lege Organikoa
- Orr.: Orrialdea
- Zk.: Zenbakia
- Zuz.: Zuzendaria

## I. SARRERA

Zientziaren eta teknologiaren garapen bizkorrak gizarte esparru oro zipristindu ditu; osasun, ekonomia, hezkuntza, politika eta, baita harreman mundua ere. Hala izanik, gizabanakoak teknologia berrien sarrerara egokitu behar izan dira, haien funtzionamendu, erabilera eta gainerako alderdi digitalak ezagutzeko prestakuntza jasoz. Ostera, gaur egungo haurrak teknologia berrien *boom* betean jaio dira eta ez dute mundua teknologia berririk eta Internet gabe ulertzen. Erabiltzaileen analisei erreparatuz gero, adin-talde goiztiarrenak dira baliabide informatikoak gehien erabiltzen dituztenak. Zehazki, Espainian, 10 eta 15 urte bitarteko haurren artean % 91,5a sartu dira sarean azken hiru hilabeteetan<sup>1</sup>. Kultura teknologikoak definitzen duen belaunaldi-aldaketa honi erreferentzia egiteko “*digital immigrants*” eta “*digital native*” terminoak erabili ohi dira<sup>2</sup>.

Ostera, nerabeak aplikazio informatikoen inguruan jaio izanak ez du esan nahi IKTei buruzko guztia ezagutzen dutenik. Are gehiago, inplizituki dituzten arriskuengatik, kolektibo kalteberatzat hartzen dira<sup>3</sup>, bereziki, sexu delituei dagokienez<sup>4</sup>. Hain zuzen ere, haurrek, berezotasunez, jakin min eta konfiantza gehiago azaltzen dute inguruarekiko<sup>5</sup>. Joera natural honek, haien datu pertsonalak erraztasunez eman eta pertsona desagokiekin kontaktuan jartzea daramatza; ez baitituzte berdin antzematen helduak alertatzen ohi dituzten alarma zantzuak.

---

1 “IKT produktuen erabilera 10-15 urte bitarteko haurren artean” , Estatistikako Institutu Nazionala (www.ine.es)

2 PRENSKY, M., "Digital Natives, Digital Immigrants Part 1", *On the Horizon* aldizkaria, 2001, 1-6 orr.

3 GARCÍA LÁZARO, I. , “¿Quiénes son los nativos digitales?”, *Blog Universidad Isabel I*, 2021.

4 Espainiako ziberkriminalitateari buruzko txostena, 2020: 4.10 ataleko taulan ikus daitekeenez (46. orr), Internet bidez egindako delitu sexualen % 85,9 adingabeen aurkakoak dira.

5 Paediatric Environmental Health Speciality Unit Murcia, “Vulnerabilidad de la infancia”, (<https://pehsu.org/wp/>)

Horrela, garrantzitsua da adingabeek eta gazteek Internet bidez lortzen duten informazioarekiko jarrera kritikoa izaten irakastea.

Izan ere, delikuentzia teknologiarengandik eragindako sektorea dugu ere. Mundu fisikoan ez bezala, ingurune digitalean errazagoa suertatzen da legez kontrako ekintzak burutzea, ez baitaude muga tenporal edota espazialak. Gainera, nabigazio teknika anonimoen erabilera dela eta, halako delituek juridikoki arrisku txikiagoa dakarte delitugileentzat<sup>6</sup>.

Jazartzaileek, aipaturiko ezaugarri guzti hauei probetxua ateraz, bitarteko hauetan, biktimengana iristeko modu berriak aurkitu dituzte. Zehazkiro, sare sozialen bidez harrapatzen dituzte beren adin txikiko biktimak, gehienbat, kutsu sexualeko ekintza ez-zilegiak burutzeko asmotan. Hasierako kontaktu eta konfiantza lortze prozesu hau, *child grooming* bezala ezagutzen da Zuzenbide konparatuan.

Espainiaren kasuan, sareak sor ditzakeen arriskuez jabetuta eta nazioarteko obligazioak asetu nahian, *child groominga* 2010. urtean sartuko da *ex novo* Zuzenbide kodifikatuan, Zigor kodea erreformatzen duen 5/2010 LO-aren bitartez.

Hala ere, zehaztu beharra dago adingabeei sexu helburuekin hurbiltzearen portaera ez dela iraultza teknologikoaren ondoriozko delitu berri bat; lehendik zegoen arau hauste bat burutzeko teknika eboluzionatu bat baizik<sup>7</sup>.

Portaeraren tipifikazioaz geroztik, haren arauketa ez da polemikatik salbuetsiko, batez ere *ad hoc* konkurtso klausulari dagokionean.

---

6 Espainiako ziberkriminalitateari buruzko txostena, 2020: 4.2 taulan ikus daitekeenez (41. orr), 2020. urtean ezagutu ziren 287.000 egitatetik, 11.280 besterik ez ziren kondenazko sententzietan amaitu; %3,,93 a besterik ez beraz.

7 MIRÓ LLINARES, F. *El cibercrimen. Fenomenología y criminología de la delincuencia en el ciberespacio*, Madril, Marcial Pons, 2012, 99. orr.

Azterlan oro kezka edota ikusgura batetik sortzen da. Kasu honetan, irakurritako kritika mordoak jakin-egarria piztuta, lan honen helburu nagusia, aipatu berri den delituzko figuraren erregulazioaren egokitasuna aztertzea da.

Horretarako, lehenik eta behin, aurretiazko kontsiderazio moduan, fenomenoaren kontzeptualizazioari eutsiko zaio, haren inguruan dauden aspektu kriminologikoei erreparatuz.

Jarraiki, nazioarteko testuingurua finkatuko da, gure Zigor Kodeko erregulazioaren oinarri diren lege-testuak aztertuz. Honekin bat, Zuzenbide konparatuan beste hainbat herrialdeek jarraitutako norabideaz alderatuko da Espainiar formula.

Hirugarrenik, 183 ter 1. artikuluko tipo penala osatzen duten elementuen analisia egingo da, doktrina eta jurisprudenziak horietaz egiten duten interpretazioa etsaminatuz. Azterketa honetarako, osagai bakoitzak sortzen dituzten problematika nagusienak izango dira ardatz.

Puntu hauek oinarrizatz hartuta, fokua, *grooming* delituak gainerako tipo penalekin duen korrelazioaren trataera legala analizatzean jarriko da. Azterketa honek, ondoren, dagozkion *lege ferenda* proposamenak egitera eramango gaitu.

Azkenik, *stricto sensu* Zigor Zuzenbideaz ez ezik, figuraren prebentzio eta biktimen babesaz jardungo gara, zentzu honetan eman diren arau aurrerapenei erreferentzia labur bat eginez.

## II. AURRETIAZKO KONTSIDERAZIOAK

### 2.1 Koska terminologikoak

“*Child grooming*” delituaren inguruko eztabaida juridikoak izendapen berean du haren abiada. Fenomenoari erreferentzia egiteko termino zabalduena “*grooming*”-a bada ere —Espainian legegile berak hori erabiltzen duelarik<sup>8</sup> —,beste hamaika adieraz izendatzen da.

Haratago joan gabe, “Convenio de Lanzarote” antzera ezaguna den haurrak esplotaziotik eta sexu-abusutik babesteko Europako Kontseiluaren 2007ko Hitzarmenak “*proposiciones a niños con fines sexuales*”<sup>9</sup> adieraz egiten dio aipu portaera zigorgarriari.

Ostera, beste hainbat autorek aztergai dugun portaera jazarpen modalitatetzat sailkatzen duten heinean, “*ciberacoso*” edo “*ciberacoso sexual*” terminoen alde egiten dute.

Delitu bera izendatzeko moduen ugaritasuna, jokabidearen zehaztasun maila eta hortaz termino bakar batean ahokatzeko zailtasunaren emaitza da. Baina bata edo bestea erabiltzeak badu bere bereizgarritasuna. Ildo horretan, autore anitz terminoen egokitasunaren inguruan mintzatzen dira, *grooming* adieraren aldeko jarrera hartuz:

Haien artean, RAMOS VÁZQUEZ<sup>10</sup>-en aburuz, desegokia suertatzen da “*ciberacoso*” terminoa erabiltzea (2015. urteko erreforma ondoren bereziki); 183ter artikulua lehen paragrafoko delitu bat burutzeko ez baita beharrezkoa jazarpen bat egotea, ez kuantitatiboki, ez kualitatiboki. Batetik, kopuru aldetik kontaktu bakarra nahikoa

---

8 5/2010 Lege Organikoa, Zioen Azalpenak, XIII. Atala.

9 Haurrak esplotaziotik eta sexu-abusutik babesteko Europako Kontseiluaren Hitzarmena, Lanzarote, 2007, 23. art.

10 RAMOS VAZQUEZ, J. , *Política criminal, cultura y abuso sexual de menores: un estudio sobre los artículos 183 y siguientes del código penal*, Valentzia, Tirant lo Blanch, 2016, 150. orr



baita tipoa burutzeko, eta bestetik nolakotasunari dagokienez ez delako zertan itogarri edo larderiazkoa izan.

Azken honekin adostasuna adieraziz, VILLACAMPA ESTIARTE<sup>11</sup>-ren hitzetan, zenbait autorek *grooming* delitua jazarpen generoaren espresio kontsideratzen badute ere, hark ez du esan nahi besterik gabe hura portaeraren deituratzat jo daitekenik, konfusioa edukiko bailuke emaitzatzat.

Hortaz, nahasmen eta ezaugarritasun eza ekidin nahiean, “*child grooming*” anglizismoa jotzen da doktrina nagusian *nomen iuris* egokitizat.

## 2.2 Kontzeptualizazioa

Koska terminologikoak alde batera utzirik, kontzeptualizazioari eutsi behar zaio, puntu honetan ere buru adina iritzi baitaude.

“*To groom*” aditzak norbait jarduera berezi baterako prestatzean datza<sup>12</sup>. Lehen hurbilketa batean, *child grooming* izenpean, prozesu mailakatu bat deskriba genezake beraz<sup>13</sup>. Jarraiki, are eta definizio zehatzago bat eskaintzen du hiztegiak, *grooming* delitua era honetara definituz: haur baten lagun egitea, harreman sexual baterako konbentzitzeko asmoaz.

Prozesu edo iragankortasun izaera honek nekeza egiten du portaera antzematea, bai eta haren hasiera edo bukaera uneak zehaztea; subjektu aktiboaren barruko asmoa baloratu behar den delituetan ohikotasunez gertatzen dena. Hain zuzen ere, zaia suertatzen da adingabeekiko atseginak diren edo asmo lizunak dituzten portaerak bereiztea. Honek ere

---

11 VILLACAMPA ESTIARTE, C. , “Propuesta sexual telemática a menores u online child grooming: configuración presente del delito y perspectivas de modificación”, *Estudios penales y criminológicos*, 34. zk., 2014, 642 orr.

12 Cambridge hiztegia ([www.dictionary.cambridge.org/es/](http://www.dictionary.cambridge.org/es/)).

13 PÈREZ VALLEJO A., & PÈREZ FERRER F. *Bullying, cyberbullying y acoso con elementos sexuales*, Dykinson, 2016, 3. kap.

arazoak sortuko ditu beste delituzko tipoengandik bereizi edo elkarrekin aplika daitezken zehazteko orduan.

Aipatu berri diren eragozpen hauek kontzeptualizazio prozesuan islatzen dira noski. Hala izanik, kontzeptuaren inguruan jada 3 korronte doktrinal bereizi ditzakegu<sup>14</sup>: Batetik, *groominga* sedukzioaren ildotik definitzen dutenak, beste hainbeste pedofilia ideiarekin lotzen dutenak, eta azkenik —jarraitzaile gehien dituen korrontea izanik — fenomenoaren adingabearen konfiantza lortzeko prozesutzat jotzen dutenak.

Lehen ideiarekin hasiz, SALTER-ek *groominga* “sedukzio emozional” antzera definitzen du<sup>15</sup>. Ildo beretik, KIERKEGAARD autoreak, abusatzaileak izan daitezkeenek haurrak limurtzeko eta sexu-jokabideak egin ditzaten lortzeko erabiltzen duten taktika dela dio<sup>16</sup>.

Bestetik, aztergai dugun delitua pedofiliarekin lotzen duten autoreen artean, HOWITT-ek pedofiloek haien biktimak harrapatzeko urratstzat ulertzen du<sup>17</sup>.

Ostera, hiru korrontetean doktrina zientifikoarengandik onartuena *child groominga* biktimaren konfiantza lortzeko prozesuan ardazten duen teoria da. Beste hainbesteren artean, GILLESPIE-k abusatzaile posible batek haurraren konfiantza lortu nahian adiskidetzeko prozesu antzera ulertzen du, ondoren horrek gaitu egingo duelarik haurrak sexu abusuzko jarduerak onartzea<sup>18</sup>. Are eta era argiagoan baina bide beretik, CRAVEN, BROWN eta GILCHRIST autoreek hiru helbururen inguruan deskonposatzen dute *groomeraren* portaera<sup>19</sup>: batetik, haurraren iristea, eta, bestetik, biktimaren adostasuna ziurtatzea, horrela, haurraren erreserbari eusteko gai izan eta konta dezala ekidinez. Are

---

14 VILLCAMP ESTIARTE, C. ,*op. Cit.*, 11. nota, 644. orr.

15 SALTER, A., *Transforming Trauma: A Guide to Understanding and Treating Adult Survivors of Child Sexual Abuse*, Sage, California, 1995, 274. orr.

16 KIERKEGAARD, S., “Cybering, Online Grooming and Ageplay”, *Computer Law and Security Report*, 24. zk., 2008, 41.orr.

17 HOWITT, D., *Paedophiles and Sexual Offenders against Children*, John Wiley & Sons , 1995, 176.orr

18 GILLESPIE, A.A., “Child Protection on the Internet-Challenges for Criminal Law”, *Child and Family Law Quarterly*, 14.zk., 2002, 411.orr.

gehiago, biktima bera ez ezik, *groomerrak* haren familia eta komunitate osoa ere manipulatzeko dituela esan ohi da<sup>20</sup>. Esandakoa laburbiltzeko asmotan, manipulazio, kontrol eta konfidentzialtasuna aipa ditzakegu hitz gakotzat.

Esandakoa berretsi egiten du Auzitegi Gorenaren jurisprudentziak, zeinak, 2015eko irailaren 22ko 527/2015 epaiaren lehen zuzenbide oinarrian, honela definitzen duen 183. ter 1. artikuluan tipifikatzen den delitua: “*El término Child Grooming se refiere, por tanto, a las acciones realizadas deliberadamente con el fin de establecer una relación y un control emocional sobre un menor con el fin de preparar el terreno para el abuso sexual del menor*”<sup>21</sup>.

### **2.3 Child groomingaren faseak**

*Groomingean* hainbat elementu edo etapa bereizten dira, horien esker, groomerrek adingabeen konfiantza lortu eta abusua burutu dezaketelarik. Prozesu hori ezagutu eta identifikatzeak adingabeak babes ditzake aurretiaz.

O’CONNEL-ek<sup>22</sup> 2003an 5 fase bereizi zituen, eta doktrinak honako hauek jarraitu ditu.

Urratsetan lehena laguntasuna sortzeko fasea da, non erasotzaileak haurra ezagutzeari ekiten dioten. Hala nola, biktima posiblearen gustu eta lehentasunak ezagutuko ditu, haren konfiantza lortu eta adiskidetasun harreman bat sortzeko asmotan. Harremana finkatu ondoren, hasieran nerabeen gaiei buruzko elkarrizketa kaltegabeak zirenak, datu pertsonalak edota argazkiak lortzera bideratuko dira.

---

19 CRAVEN, S. & BROWN, S. & GILCHRIST, E., “Sexual grooming of Children: Review of the Literature and Theoretical Considerations” *Journal of Sexual Aggression*, 12:3 zk., 297.orr.

20 Child Advocacy Centres of Alberta, “stages of grooming” 2020: “*Perpetrators not only manipulate victims, but the victim’s family and the community*”

21 AG (Bigarren Aretoa, zigor-arlokoa), zk 527/2015, 2015eko irailak 22, F1.

22 O’CONNEL R. , ”A typology of child cybersexexploitation and online grooming practices”, *Cyberspace Research Unit*, 2003, 8. orr. eta hurr.

Jarraian, harremanaren osaera-fasea hasiko litzake, lehen fasearen luzapentzat jotzen dena. Tarte honetan, adingabeak konfiantzazko lagun bat duelakoaren ustea izango du, erasotzaileak ikastetxeari edo etxeko kontuei buruzko galderak egingo dizkio eta. Harremanaren prestakuntza-fasean, adingabearen eta jazarlearen arteko aitorten pertsonal eta intimoak sartzen dira maiz.

Hirugarren fasea arriskuen ebaluazio fase bezala ezagutzen da. Aldi honetan, delitugileak, elkarrizketen bidez, adingabearen gurasoek edo tutoreek izan dezakeen jokabideari buruzko informazioa jasoko du, era honetara, harrapatua izateko probabilitateak baloratuz.

Behin hau eginik, elkarrizketa pertsonal eta pribatuagoa bihurtzen joango da, fase eskusibo deritzonari hasiera emanez. *Groomerrak* dagoeneko konfiantzazko erlazio bat sortu du adingabearekin. Puntu honetan, haurrak berarekin zenbaterainoko segurtasuna duen neurtuko du, normalean txikienek taktikari erantzuten diotelarik inplizituki fidatzen direla aitortuz.

Jada eremua guztiz prestatuta egongo litzake sexu etapari ekiteko. Elkarrizketak sexu kutsua izango dute jada, erasotzaileak galderak edota eskakizun sexualak egingo baitizkio.

Prozesua kalteen mugaketa antzera ezagutzen den pausoaz amaitzen da. Azken honetan, harremanak isilpean eduki behar direla azpimarratzen du erasotzaileak, oro har, ondoren adingabearen errebelazio arriskua murrizteko.

Iraupenari dagokionez, prestaketa prozesua minututan, ordutan, egunetan edo hilabeteetan neur daiteke, erasotzaileak biktimaren konfiantza lortzen duen bitartean. Baina adingabeen sexu esplotazioaren mehatxua ebaluatzen duten txostenek<sup>23</sup>, azken urteotan mehatxuaren dinamika nabarmen aldatu dela erakusten dute. Hain zuzen ere, erasotzailea biktima potentzialarekin kontaktuan jartzen denetik, erlazioak ondorio iraingarriak sortzen dituen arteko denbora-tartea are eta laburragoa izatearen joera iragartzen da.

---

23 CEOP's annual report on the threat of child abuse (2013) 10 orr. :*"The period of time between initial engagement with a child and an offending outcome is often extremely short"*.

Zenbaitetan, prozesua hemen agortu beharrean, asmo lizunak haratago eraman nahian, *groomerrak* buruz buruko topaketa materializatzea lortzen du. Hain zuzen ere, aurrerago ikusiko dugunez, jurisprudenzian *child groominga* sexu-abusu, pornografia edo antzerako delituez jarraitua joan den kasu anitz topatu daitezke.

## 2.4 Fenomenoaren prebalentzia

Jada “*child grooming*” deritzon jokabideak zertan datzan argi utzita, haren arriskugarritasun eta prebalentzia aztertzeari ekingo zaio jarraian; honen bidez tipifikazioaren beharrezkotasuna analizatu nahian,

Informazio eta komunikazioaren teknologia berriak (IKT antzera ere ezagunak) abantaila handiak dakartzaten arren, delituak burutzeko bitarteko gisa potentzialtasun ukaezina dute. Hain zuzen ere, edozein leku eta orduetan delitu ekintzak burutzeko aukera eskaintzen dute, ustezko identitateak eta nabigazio teknika anonimoak erabil daitezkeelarik. Horrek zaildu egiten du delitu mota hauek ikertzea<sup>24</sup>.

Gainera, *child groomingaren* kasuan, subjektu pasiboaren kalteberatasun berezia kontuan hartzeko ezaugarria da ere; adingabeek helduek baino zailtasun handiagoak baitituzte jokabide arriskutsuak identifikatzeko<sup>25</sup>. Hain zuzen ere, hurrek, berezkotasunez, konfiantza gehiago azaltzen dute inguruarekiko, honek, maiz haien datu pertsonalak erraztasunez eman eta pertsona desegokiekin kontaktuan jartzea daramatzalarik.

Elementu hauen batura, *grooming* eta antzerako fenomenoaren prebalentzia demostratzen duten estatistiketan islatzen da. Besteak beste, Europako Batzordeak sustatutako *EU Kids online II* inkestaren arabera, 12 eta 16 urte bitarteko adingabeen %22ak Internet bidez sexu mezuak jaso dituztela diote<sup>26</sup>. Zehazki *child groomingari* dagokionean, maila nazionalean, ANAR ikerketa zentroak 2013 eta 2018 urteen artean

---

24 PÉREZ VALLEJO A. & PÉREZ FERRER F., *op. cit.*, 13. nota, 3. kap.

25 VILLACAMPA ESTIARTE, C., *op. cit.*, 11. nota., 650. orr.

26 EU Kids Online 2020, ISSN 2045-256X, 72. taula, 83. orr ([www.eukidsonline.net](http://www.eukidsonline.net))

%36,7ko hazkundera islatu zuen haren ikerlanean<sup>27</sup>. Gutxi ez balitz, azken urteotan COVID-19ak ezarritako isolamendu baldintzen ondorioz, adituek aktibitatearen igoera nabarmengarri bat estimatzen dute, zifra ofizialik ez dagoen arren<sup>28</sup>. Datu gabeziari dagokionez, gogoan izateko detaile antzera, Espainian eremu honetan ikerketa lan gutxi dagoela aldarrikatu beharra dago<sup>29</sup>.

Garapen teknologikoa dela medio aipatu berri diren analisiek azaleratzen duten hazkunde esponenzialak, errealitate honen aurka arauz erreakzionatzeko beharra sortu du Estatuengan. Bestek beste, erreakzio honen emaitza dugu *child grooming*aren tipifikazioa.

Baina honek ez du esan nahi *groominga* informazio teknologien garapenak ekarritako fenomeno berria denik<sup>30</sup> edota *online* soilik gertatzen denik. Are gehiago, erasotzaileen perfilak ikertzen dituzten analisi kriminologikoei erreparatuz gero, argi gelditzen da sexu abusu modalitate nagusiena familia barruan gertatutakoa dela; aurrez aurrekoa beraz. Zehazki, hurrengo hau jotzen da adingabeen aurkako sexu abusuko erasotzailearen profiltzat: adin nagusiko gizon bat, familia edo konfiantza zirkulukoa, bakarrik jarduten duena eta eraso adingabearen etxean gauzatzen duena<sup>31</sup>. Haratago joanez, ikerketaren arabera, abusu kasuen % 32an aita biologikoa izan zen erasotzailea.

Ostera, *offline* tipologiak presentzia handia badu ere, munduko zigor kode gehienetan baliabide teknologikoen bitartez bideratutako *groominga* besterik ez da aurreikusten. Aurrerago ikusiko denez, Espainiaren kasua dugu hau.

Hala izanik, doktrinak kexa anitz plazaratu ditu. Zentzu honetan, RAMOS VAZQUEZ sexu delinkuentziaren mitologiaren mintzatzen da. Akatstzat jotzen du legegileak

---

27 ANAR ikerkuntza zentrua «abuso sexual en la infancia y la adolescencia según los afectados y su evolución en España» (2008-2019) 19 orr.

28 MÉNDEZ RODRÍGUEZ, L., & PÉREZ FERNÁNDEZ, F., “El grooming como factor de impacto en tiempo de pandemia”, *Diario La Ley*, ISSN 1989-6913, 9752. zk., 2020.

29 LAMEIRAS FERNÁNDEZ M., & ORTS BERENGUER, E., *Delitos sexuales contra menores abordaje psicológico, jurídico y policial*. Tirant lo Blanch, 2014, 187. orr

30 MIRÓ LLINARES, F., *op. cit.* 7. nota, 99. orr: Internetek groominga egiteko modua aldatu duela dio.

31 ANAR ikerkuntza zentrua «abuso sexual en la infancia y la adolescencia según los afectados y su evolución en España» (2008-2019) 108. orr

arreta guztia txat-gelak erabiliz erasotzen duten pedofiloaren espektroan ipintzea, haurren sexu-abusuaren benetako errealitatean zentratu beharrean, hala nola familia abusuan<sup>32</sup>.

Idea bera adieraziz, VILLACAMPA ESTIARTE-k “*stranger danger*” terminoaz egiten dio erreferentzia arazoari. Autorearen hitzetan, sexu-abusurako prestatzeko prozesu hauek *online* nahiz aurrez aurre gerta daitezke, bai ezezagun edo ezagunen eskutik, bai familia kanpo zein kanpoan,... ostera, legegilea internet bidez adingabeekin harremanetan jartzen den pedofiloaren hipotesia erregulatzera mugatzen da<sup>33</sup>.

Doktrinak ez ezik, tresna juridiko internazionalak ere ingurune zibernetikotik kanpo burutzen den *groominga* errekonozitzen dute. Adibide antzera, egoera honetan erreferentia den 2011/92/EB Zuzentarauak berak, hitzaurrean Internet testuingurutik kanpoko *child grooming*aren aurka borrokatzearen garrantzia aitortzen du<sup>34</sup>.

Ebidentziak gorabehera, Espainiar Zigor Kodeko 183. ter. 1. artikuluan *online* tipologia zigortzen da soilik. Testuingurua hala izanik, zenbait autore *groominga online* eta *offline* modalitatean, bietan, zigortzearen aldeko azaltzen dira. Ni neu ere iritzi honetakoa naiz. Hala eginez gero, SAÑUDO UGARTEren iradokizun gehigarria interesgarria iruditzen zait, zeinak IKTen arriskugarritasuna kontuan izanik, ez-zilegia baliabide hauen bidez egitea inguruabar astungarritzat hartzeko aukera planteatzen duen<sup>35</sup>.

Ostera, beste hainbestek zigorraren beharrezkotasuna zalantzan jartzen dute, besteak beste, praktikan izan duen inpaktu urria argudiotzat harturik.

Nire aburuz, aplikazio tasa baxua izate soila, ezin da zehapen-hutsune bat uzteko aitzakia bezala erabili. Izan ere, Zigor Zuzenbidearen ikuspegitik kaltegarritasun maila

---

32 RAMOS VÁZQUEZ, J. , *op. cit.* ,10. nota, 101. orr

33 VILLACAMPA ESTIARTE C., *op. Cit.*,11. nota, 648. orr.

34 Europako Parlamentuaren eta Kontseiluaren 2011/93/EB Zuzentaraua, adingabeen sexu-abusuen eta sexu-esplotazioaren eta haur-pornografiaren aurkako borrokari buruzkoa, 2011ko abenduaren 13koa, Europar Batasunaren Egunkari Ofiziala L 335/1, hitzaurreko 19. puntua.

35 SAÑUDO UGARTE, M.I., *El grooming (art. 183 ter 1 y 2 CP): análisis típico y propuesta interpretativa*, doktorego-tesia, Euskal Herriko Unibertsitatea, 2016, 429. orr.

jakina duen jokabidea da aztergai duguna. Ikerketak diotenez, sexu ukigabetasunaren aurkako delituek adingabeengan eta biktimengan eragiten dituzten ondorioak suntsitzaileak dira, eta ondorio psikologikoak helduarora arte luzatu ohi dira <sup>36</sup>. *Grooming*aren kasuan, halako gertaera baten ondoren, sozializazio prozesuan besteez fidatzeko arazo handiak agertzeaz gain, sintomatologia depresiboa eta substantzien erabilera handia izateko probabilitateak nabarmen egiten dute gora<sup>37</sup>.

Gainera, kontuan hartu beharra dago fenomenoaren izaerak berarekin dakarrela identifikatzeko zailtasuna. Hain zuzen ere, erasotzaileak adingabea biktima gisa ez identifikatzeko estrategiak erabili ohi dituzte. Dinamika horiek kalte egiten diote haurrak egoeraz jabetzeko eta salatzeko duen gaitasunari. Horren ondorioz, kriminalitate zifra beltz handia estimatzen da; hau da, *grooming*-kasu mordo bistara ezkutatuta egon daitezke oraindik, eta zati txiki bat baino ezin dugu ikusi datu erabilgarrietan<sup>38</sup>.

Esanak esan, *child grooming* portaerak errelebantzia penala izateari ondo deritzot. Hala izanda ere, horretan gelditu beharrean legegile eta instituzio publikoen esfortzuak haratago joan beharko lirатеkeela iruditzen zait: Batetik, jarraian aztertuko diren terminoetan artikuluarren erredakzioa hobetuz eta bestetik, bide penalean ez ezik, prebentzioan zentratuz.

---

36 PEREDA BELTRAN, M. “Consecuencias psicológicas a largo plazo del abuso sexual infantil”, *Papeles del Psicólogo*, 31(2).zk, 2010. 191.orr

37 MONTIEL, I., & CARBONELL, E., & SALOM, M. , “Victimización Infantil Sexual Online: Online Grooming, Ciberabuso y Ciberacoso sexual” LAMEIRAS FERNÁNDEZ M., (Zuz.) & ORTS BERENGUER, E., (Zuz.) *Delitos sexuales contra menores abordaje psicológico, jurídico y policial*. Tirant lo Blanch, 2014, 187. orr

38 DE SANTISTEBAN. P, & GÁMEZ-GUADIX M. , “Online Grooming y Explotación Sexual de Menores a Través de Internet”, *Revista de victimología*, ISSN 2385-779X, 2017, 84. orr



### III. NAZIOARTEKO IKUSPEGIA

Aztergai dugun portaerari erreferentzia egiteko erabiltzen den terminoa ingelesez izateak jada haren jatorriaren pista ematen digu. Zehazki, *groominga* jazartzeko lehen saiakerak Estatu Batuetan kokatzen dira<sup>39</sup>.

Globalizazioa dela eta – fenomeno honek politika kriminalari ere eragiten diolarik noski – borroka azkar zabaldu zen Europan. Zehazki, Erresuma Batua jotzen da lekuko hartzailetzat, zeinak 2003an atxiki zuen delitua haren zigor ordenamenduan<sup>40</sup>.

Aurrerantzean, borroka anglosaxoiaren influentziaz, Europar Batasuneko estatu nahiz organismoek bide berdinari ekingo diote. Jarraian, ibilbidean funtsezkoak izan diren nazioarteko lege tresnen analisisa egingo da.

#### 3.1. Nazioz gaindiko tresnak

Guri dagokigunean, abiada antzera bi tresna juridiko nabarmendu behar dira: Budapesten 2001eko azaroaren 23an onartutako Ziberdelinkuentziari buruzko Europako Kontseiluaren Hitzarmena eta 2004/68/JAI esparru erabakia, 2003ko abenduaren 22koa, haurren sexu-esplotazioaren eta haur-pornografiaren aurkako borrokari buruzkoa.

Budapesteko hitzarmenaz hasiz, *child groominga* esplizituki aipatzen ez badu ere, haren garrantzia azpimarragarria da segurtasun informatikoaren arloan. Hain zuzen ere, hitzaurrean argitzen den antzera, ziberdelinkuentziaren harmonizazioa du helburutzat<sup>41</sup>. Hala izanik, hitzarmenari atxikitzea aurrerapauso handia da delitu informatikoen ikerketaren eremuan, ziberkrimenaren aurka borrokatzen jarraitzeko tresnak eta prozedurak eskaintzea baidakar. Honez gain, sexu ukigabetasunaren aurkako delituen alorrean, haur

---

39 Telecommunications Act of 1996, United States of America, Title V (obscenity and violence)

40 Sexual Offences Act 2003 (c. 42) , Parliament of the United Kingdom, 15 zk. sekzioa

41 Ziberdelinkuentziari buruzko Hitzarmena berresteko tresna, 2001eko azaroaren 23koa, Budapest, BOE, 226 zk., 2010eko irailak 17koa: “*necesidad de aplicar, con carácter prioritario, una política penal común*”

pornografiaren interpretazio autentiko bat eskeitzen du 9.2 artikuluan, parte diren Estatuari hura zigortzeko beharra helaraziz. Era honetara, estatuak Budapesteko hitzarmena erreferentzia gisa hartuta, ziber delituak tipifikatzeari ekingo diote.

Pausu bat haratago joanda, 2004/68/JAI esparru erabakia jada sexu- abusuarekin lotutako jokabideak inkrimintatzeko Batasunaren lehen tresna gisa kalifika daiteke. Hain zuzen ere, tresna honetan, sexu-ukigabetasunean eragiten duten jokabideek izan ditzaketen adierazpenen tratamendu osoagoa ikus dezakegu, gutxieneko komun bat ezartzea helburu izanik <sup>42</sup>. Aurrerapausu garrantzitsua izan bazen ere, prebentzioa edo biktimen babes bezalako alderdiak bigarren maila batean geratzen dira.

Denbora eta garapenaren poderioz, ahotan hartu berri diren bi tresnak gainditu edota ordeztuak izan dira; gaur egun, honako hauek direlarik adingabeen sexu-ukigabetasunaren aurkako delituen orientazio politiko-kriminala gidatzen duten instrumentuak: Lehena, haurrak sexu esplotazioaren eta sexu abusuaren aurka babesteko Europako Kontseiluaren Hitzarmena (edo “Convenio de Lanzarote” antzera ezagutzen dena) 2007ko urriaren 25ekoa, eta bigarrena Europako Parlamentuaren eta Kontseiluaren 2011/93/EB Zuzentaraua, 2011ko abenduaren 13koa, adingabeen sexu-abusuen eta haur-pornografiaren aurkako borrokari buruzkoa.

Aurretiaz indarrean zeuden bi araubideekin alderatuz, azken hauek abordatze biktimozentrikoagoa dute. Egin-eginean ere, lehen planoan kokatzen dituzte biktimen babes eta eskubideak, merezi duten lehentasunezko lekua emanez. Horretarako, 3P politika deritzona – *Prevention, prosecution eta protection*- eta estatuaren arteko koordinazioa jartzen dira martxan<sup>43</sup>.

---

42 Kontseiluaren 2004/68/JAI esparru-erabakia, haurren sexu-esplotazioaren eta haur-pornografiaren aurkako borrokari buruzkoa, 2003ko abenduaren 22koa, 2004ko urtarrilaren 20ko BOE, 3. zk. (derogaturak): “*Es necesario que infracciones penales tan graves como la explotación sexual de los niños y la pornografía infantil se aborden con un planteamiento global, caracterizado por unos elementos de Derecho penal comunes a todos los Estados miembros*”

43 VILLACAMPA ESTIARTE, C., *El delito de online child-grooming o propuesta sexual telemática a menores*, Tirant lo Blanch, Valentzia, 2015, 112. orr

Bai Lanzaroteko Hitzarmenak bere hitzaurrean, bai ondoren 2011/93/EB Zuzentarauak, arazoari biktimen giza eskubideen ikuspegitik heltzeko beharra aldarrikatzen dute; inkriminazioaz gain prebentzio eta babesari garrantzia emanaz.

Honez gain, erasotzailea adingabearen familiakoa den kasuei gehiago erreparatzen zaie, babes-neurri espezifikokoak aurreikusiz halako egoeretarako: hala nola, biktima bere familia inguruetik urruntzeko aukera<sup>44</sup>.

Dokumentuen edukia xehe-xehe aztertzeari ekiteko asmotan, Lanzaroteko Hitzarmenaren kasuan 23. artikuluari erreparatu behar zaio lehenik. Xedapen honek estatu kideei *groomerren* jokabidea inkriminatu dezatela eskatzen die. Jarraian, artikuluan bertan portaera deskribatzen da, honela diolarik: Informazioaren eta komunikazioaren teknologien bidez, sexu-arloan baimena emateko gutxieneko adina lortu ez duen haur bati, harekin elkartzea proposatzea eta proposamena ekintza materialez bultzatzea, 18.1.a edota 20.1.a) artikuluan aipatzen diren helburuetarako<sup>45</sup>. Aipatu berri diren artikulua, sexu-jarduerak egin edota haur-pornografia ekoiztea aipatzen dituzte xedetzat. Era honetara, lehen aldiz Estatu sinatzaileek *online child grooming* jokabidea jazartzeko beharra aurreikusten da.

Baina gogora ekarri berri den antzera, Lanzaroteko Hitzarmenak dakarren berritasun nabarmenena prebentzio eta babesari emandako trataera da. Puntu hauek jorratzen dituzten artikuluek testuan duten kokalekua dagoeneko esandakoaren iragarle da.

Aurre hartze neurriei dagokienez, profesionalen formazioa, balizko biktimen heziketa edota sentsibilizazio kanpainak beharrezkotzat jotzen ditu, arrisku eta babes baliabideen ezagutza helburu izanik<sup>46</sup>.

---

44 Haurrak sexu-esplotazioaren eta sexu-abusuaren aurka babesteko Europako Kontseiluaren Hitzarmena berresteko Tresnaren 14. artikulua, Lanzarote, 2007ko urriaren 25ekoa, BOE, 274. zk., 2010eko azaroaren 12koa, SEC. I. or. 94863

45 *Ibidem*, 94865.orr.

46 Haurrak sexu-esplotazioaren eta sexu-abusuaren aurka babesteko Europako Kontseiluaren Hitzarmena berresteko Tresnaren II. kapitulua, Lanzarote, 2007ko urriaren 25ekoa, BOE, 274. zk., 2010eko azaroaren 12koa, Sc. I. or. 94865. orr.

Bestetik, babes arloan, gizarte programak ezarri eta diziiplina anitzeko egiturak sortzea xedatzen da printzipio erregulatzailerantz. Horretarako, biktimen identifikaziorako oztopoak kendu, azken hauek kontseilatu, edota errehabilitazio fisiko eta psikikoa bultzatzera bideratzen diren neurriak xedatzeko beharra adierazten du hitzarmenak<sup>47</sup>.

Identifikazio arloan, susmo sendoak dituen edozein kasu aztertzeko deia egiten da, haren adinaren gaineko guztizko ziurtasunik ez badago ere. Puntu honen garrantzia berebizikoa da, izan ere, biktimari haren eskubideak aitortzeko bete behar den premisetako lehena hura atzeman eta biktima gisa identifikatzea da<sup>48</sup>.

2011/93/EB Zuzentarauaren kasuan ere – lehen aipatutako 004/68/JAI Esparru Erabakia ordeztu zuena – , Europako parlamentu eta kontseiluak 3P politika hartzen dute ardatzatzat.

Lehenik eta behin, 6. artikuluan, Lanzaroteko hitzarmenaren antzeko terminoetan, *child grooming* delitua aurreikusten da; informazioaren eta komunikazioaren teknologien bidez, adingabearekin sexu-ekintzak egiteko edo haur-pornografia sortzeko, sexu baimena emateko adinera iritsi ez den adingabe batekin egotea proposatzen duen helduaren zehapan kriminalaren beharra aurreikusiz<sup>49</sup>. Dokumentuak kontzeptua sexu-ukigabetasunaren aurkako delitu larriagoen aurrekaritzat jotzen duen arren, ez du konkurtso klausularik aurreikusteko beharrik helarazten.

Adinaz hitz egitean, zuzentarauak 18 urtetik beherako edozein jotzen du adingabetzat (2. a artikulua). Osera, sexu eremuan adostasuna emateko adinari dagokionez, Zuzenbide nazional, hau da, Estatuen esku uzten du hura finkatzeko ahal diskrezionala (2.b artikulua)<sup>50</sup>.

---

47 *Idem*, 94865. orr.

48 VILLACAMPA ESTIARTE, C., *op. cit.*, 43. nota, 120. orr

49 Europako Parlamentuaren eta Kontseiluaren 2011/93/EB Zuzentarauaren 6. artikulua, adingabeen sexu-abusuen eta sexu-esplotazioaren eta haur-pornografiaren aurkako borrokari buruzkoa, 2011ko abenduaren 13koa, Europar Batasunaren Egunkari Ofiziala L 335/1.

50 Europako Parlamentuaren eta Kontseiluaren 2011/93/EB Zuzentarauaren 2.b artikulua, adingabeen sexu-abusuen eta sexu-esplotazioaren eta haur-pornografiaren aurkako borrokari buruzkoa, 2011ko abenduaren 13koa, Europar Batasunaren Egunkari Ofiziala L 335/1: “*Edad de consentimiento sexual*”:

Prebentzio eta babes neurrien arloan ere, aurretiazko tresna juridikoaren bidea jarraitzeko asmoa nabarmena da, inkriminaziotik haratagoko erregulazio bat xedatuz. Ostera, bi instrumentuak edukian alderatuz, Lanzaroteko Hitzarmenenaren gehiago garatzen dira alor hauek; hurbilpen biktimozentrikoagoa duela esan genezake hortaz.

### 3.2 Zuzenbide konparatua

Azterlan honek Espainiar erregulazioa du objektu. Ostera, hobekuntzak proposatze aldera bereziki, aberasgarria suertatzen da beste zenbait herrialdeek jarraitutako traiektoria aztertu eta haien artean konparatzea. Nabarmenki ikusiko den eran, *common law* tradizioak izan du pisu gehien; baina Batasuneko ereduren bat ere aipatuko da, tresna Europarrak barne zuzenbidera egokitzeko molde ezberdinak ikusteko helburuz.

Lehenik eta behin, Estatu Batuetako legeriari buruz jardungo gara, jada agertu gisa, portaera zigortu zuen lehen herrialdea izan baitzen. Estatu Batuetako Kodeak, posta edo antzeko zerbitzuren bat erabiliz, prostituzioan edo edozein sexu jardueretan aritzeko 18 urte bete ez dituen edozein adingabe konbentzitu, induzitu, edo hertsatzen duen pertsona zigortzen du gutxienez 10 urteko kartzelaratzek edo bizitza osorako espetxeratzeaz<sup>51</sup>. Espainiar xedapenarekin alderatuz, zigorra askoz altuagoa da. Subjektu pasiboaren alorrean ere bada desberdintasun nabarmen bat, adingabe oro hartzen baititu babesgaitzat. Ostera, gogoan eduki beharra dago, ondoren Estatu Batuen kasuan ondoren estatu bakoitzak haren legedi propioa duela. Esaterako, Colorado estatua adibidetzat harturik, 15 urtetik beherako adingabeak babestera mugatzen da, baita espetxe zigorra 2 eta 6 urte bitartera jeitsi<sup>52</sup>. Ondorio antzera, *grooming*aren arloan Estatu gehienek araudi laxoagoak dituztela esan daiteke.

Bigarrenik, Australiako araudia hartuko da erreferentziazat. Bertako *Criminal Code*ak 15 urteko espetxe zigorraz zehatzen du, komunikabideen bidez sexu jarduerak izateko helburuz ustez hamasei urtetik beherako batekin harremanetan jartzen denaren

*la edad por debajo de la cual, de conformidad con el Derecho nacional, está prohibido realizar actos de carácter sexual con un menor*”.

51 “United States of American Code”, 18. titulua, I. zatia, 117. kapitulua, 2422.b artikulua

52 “Colorado Revised Statutes Title 18. Criminal Code” § 18-3-305: “Enticement of a child”

portaera<sup>53</sup>. Kasu honetan, alde ikaragarria hautematen da ondorio penaletan: Espainian urte 1 etik 3 urte bitarteko espetxealdia aurreikusten da, Australian aldiz 15 urtekoa.

Kanadako legislazioari aipu egitea ere aberatsgarria suertatzen da Zuzenbide konparatuaren alorrean. Hain zuzen ere, legegileak adin tarte ezberdinak aurreikusten ditu tipoaren baitan. Honez gain, azpimarragarria da ere ez dela beharrezkoa biktima adin txikikoa izatea; laidoztzaileak hala uste hutsarekin portaera tipikoa beteta egongo litzake. 172.1 artikulua hala dio: 18, 16 edo 14 urtetik beherako adintxikiko batekin telematikoki kontaktuan jarritz gero, delitu bat egiteko asmoz (zerbitzu sexualak lortzea haien artean), 10 urte arteko espetxe zigorraz zehatuko da, gutxienekoa ogen kopuruek finkatuko dutelarik<sup>54</sup>.

Europar Batasunaren parte ziren herrialdeei dagokienez, arestian adierazi den bezala, Erresuma Batua izan zen *child grooming* jokabidea inkriminatu zuen lehen Estatuak. Gaur egun, zera zigortzen da bertan: 16 urtetik beherako haur batekin komunikatzea sexu-erantzun bat sorrarazteko xedez<sup>55</sup>. Ofentsa edozein komunikazio-metodori aplikatzen zaio, dela *online*, dela *offline*; besteak beste, sare sozialak, posta elektronikoa, testuak eta gutunak hartzen ditu barne, baina mugatu gabe. Pertsonalki, positiboki baloratzen dut konparatutako legeriarekiko berritasun hau. Zigorrari dagokionez, prozesu motaren arabera, 12 hilabetetik gorakoa ez den epe baterako espetxeratzea nahiz isuna, edo 2 urte gainditzen ez dituen aldi baterako espetxeratzea aurreikusten da. Ikusgai da beraz, gehiago gerturatzen dela Espainiar araura.

Erresuma Batuari Norvegiak jarraituko dio 2007an *grooming*a haren zigor kodearen parte eginez. Manuaren arabera, hamasei urtetik beherako adingaberen batekin sexu-abusuak egiteko edo sexu-jokabideak izateko topaketa bat antolatzen duen pertsonari, beti ere topalekura iritsi bada edo leku hori ikus dezakeen leku batean badago, urtebetera arteko isuna edo espetxe-zigorra ezarriko zaio<sup>56</sup>. Hortaz, Norvegiaren kasuan, adingabearekin topaketa adostez gain, benetako joan-etorria egitea beharrekotzat jotzen da tipoa

---

53 "The Criminal Code of Australia" 1995, 10. kapitulua, 10.6 zatia, 474.27 artikulua

54 "Criminal Code Of Canada" 1985, 5. zatia, 172.1. artikulua

55 "Sexual Offences Act of UK" 2003, 15 A zk. sekzioa

56 "Norway General Civil Penal Code", 201 zk. sekzioa

betetzeko, hitzartze hutsa nahikoa izan gabe. Baliabideei dagokionez, ez da *online* konponenterik galdatzen, beraz, lineaz kanpoko kontaktu eta elkartzeko bat ere xedapenean sar daiteke.

Gerora, Lanzaroteko Hitzarmeneko 23. artikulua oinarritzat harturik, beste hainbat Europar herrialdeek –besteak beste, Frantzia, Holanda, Austria eta Italia – ez erabat homogeneo, baina antzekotasun handiko erregulazio bat arautzeari ekingo diote<sup>57</sup>.

Ikusitakoak ikusita, aztertutako araudi desberdin guztietatik delituari aurre egiteko jarrera bateraturik ez dela ondorioztatu dezakegu.

### **3.3 Tresnen barneratzea Espainiar ordenamenduan: 183. bis artikulua**

Puntu honetan jorratu diren tresna juridikoak dakartzaten obligazioak direla eta, Espainiak ekainak 22ko 1/2010 LO-aren bitartez –1995eko Zigor Kodea erreformatzen duena – *child grooming* delitua aurreikusiko du lehen aldiz Zigor Kodean. Legegileak zioen azalpenetan, 2004/68/JAI esparru erabakiaren baitan bere gain harturiko obligazio internazionalak asetzeko helburutik aparte, adingabeekin sexu xedeetarako teknologien erabileraren hedapena plazaratzen ditu aurreikuspenaren motibotzat<sup>58</sup>.

Era honetara, 183. bis artikuluan egitura konplexuko delitu-modalitate bat arautu zen Espainian, teknologia berriak erabiltzen dituzten gazteei eragiten diena. Hitzez hitz, honela zioen:

El que a través de Internet, del teléfono o de cualquier otra tecnología de la información y la comunicación contacte con un menor de trece años y proponga concertar un encuentro con el mismo a fin de cometer cualquiera de los delitos descritos en los artículos 178 a 183 y 189, siempre que tal propuesta se acompañe de actos materiales encaminados al acercamiento, será castigado con la pena de uno a

---

57 VILLACAMPA ESTIARTE, C., *op. cit.*, 43. nota, 147. orr

58 5/2010 Lege Organikoa, ekainaren 22koa, Zigor Kodearen azaroaren 23ko 10/1995 Lege Organikoa aldatzen duena. BOE, 152. zk., 2010eko ekainaren 23koa, Sec. I. or. 54817 (atarikoa).

tres años de prisión o multa de doce a veinticuatro meses, sin perjuicio de las penas correspondientes a los delitos en su caso cometidos. Las penas se impondrán en su mitad superior cuando el acercamiento se obtenga mediante coacción, intimidación o engaño (ZK, 2010, 54842. orr.)<sup>59</sup>.

Aztertu berri diren tresna internazionalak oinarri juridiko antzera aipatzen badira ere, zentzu batzuetan Espainiar Legegilea pauso bat haratago joaten da erregulazioaz. Esaterako, konkurtso klausulari dagokionean, ez Lanzaroteko, eta ez 2011/93/EB Zuzentarauean ez da eskatzen halakorik aurreikusteko, baina Espainiar manuak barne hartzen du.

Subjektibotasunari begira, lehen erredakzio honetan artikulua 13 urtera iristen ez diren adingabeak besterik ez zituen babesten. Muga honek Talde Popularraren kritika piztu zuen, haren proposamena adingabe oro barne hartzea baitzen<sup>60</sup>. Ostera, lanean aurrerago aztertuko den moduan, bost urteren barruan sexu baimena emateko adina 16 urtera altxatzen, partidu eta instituzio anitzen eskabideei erantzunez.

#### IV. *CHILD GROOMING* DELITUA ESPAINIAR ZUZENBIDEAN

Orain arte perspektiba orokor eta historiko batekin jardun gara *grooming*az. Puntu honetan jada gaur egun Espainiar Zigor Kodean indarrean dagoen xedapenaren nondik norakoak analizatzean zentratuko gara.

##### **4.1 Babesturiko ondasun juridikoa eta tipoaren izaera juridikoa**

*Child grooming* figuraren analisiari ekin baino lehen, delitu honek babesten duen ondasun juridikoa aztertzea eta zehaztea beharrezkoa dela deritzot. Izan ere, xedapenak, babestu nahi duten ondasun juridikoaren ikuspegitik interpretatu ohi diren heinean, ondoren, eragina izan dezake. Esaterako, honi buruz hartzen dugun jarrerak, artikulua

---

59 *Ibidem*, 54842. orr.

60 350 zk. zuzenketa, Talde Popularra, 2010eko martxoaren 18koa. 156. orr



jasotzen duen konkurtso-klausularen interpretazio edo azalpen desberdina ekar dezake. Inportantzia azpimarraturik, analisiari ekingo zaio.

Alor doktrinalean, berriz ere ahobatasunik lortu gabe, 183. ter .1 artikulua bitartez babestutako ondasun juridikoaren zehaztapenaren inguruan bi jarrera desberdin nagusitzen dira aurrez aurre. Batetik, doktrinaren sektore batek eraso anitzeko delitu baten aurrean gaudela babesten du, hau da, portaerak bi ondasun juridikori eragiten diela. Bestetik, era kontrajarrian, beste hainbat autorek, ondasun juridiko bakarra kaltetzen duen delitu bat baino ez dela baieztatzen dute tinkoki.

Ondasun aniztasunaren alde egiten duten adarrek hasiz, diotenez, aztergai dugun delituak sexu-ukigabetasunari ez ezik, beste ondasun juridiko osagarri bati ere erasotzen dio. Haien artean, DOLZ LAGO-k, banakoaz gaindiko ondasun juridiko bat apreziatzen du orokorki umezaroa babesteari dagokionez<sup>61</sup>. Pluralismoaren barruan baina aldaxka ezberdin bat hartuz, GONZALEZ TASCÓN autoreak IKTen erabileran haurren segurtasuna proposatzen du babesgai gisa<sup>62</sup>; delitua aurreikusteko legegilearen motibazioa adingabeak espazio birtualean babestea izan dela argudio moduan erabiliz.

Ostera, tipo penal hau gauzatu ahal izateko, beharrezko suertatzen da hamasei urtetik beherako adingabe batekin elkarreragitea, berdin diolarik subjektu aktibo bera beste adingabe batzuekin harremanetan jarri den ala ez. Beraz, banan banako harreman bat dagoela esan daiteke, norbanakoaz gaindiko ondasun juridiko bati ateak itxiz. Hain zuzen ere, hala dio RODRÍGUEZ VÁZQUEZ irakasleak:

El tipo no se agota con el uso de las TIC orientado a la comisión de delitos sexuales sobre menores de trece años, ni siquiera se satisface con el contacto con un menor con tales fines, sino que exige que se establezca el contacto a través de las TIC con un concreto menor, que se proponga un encuentro con él, pero todavía más, que se acompañe de actos materiales destinados al acercamiento al citado menor. Por lo

---

61 DOLZ LAGO M. , “Child grooming y *sexting*: anglicismos, sexo y menores en el Código Penal tras la reforma del 2015”, *Diario La ley*, 2015, III. 3. b puntua

62 GONZALEZ TASCÓN, M. “El nuevo delito de acceso a niños con fines sexuales a través de las tic”, *Estudios Penales y Criminológicos*, 31. zk., ISSN 1137-7550, 2011, 242. orr.

tanto, sólo cabe concluir que nos encontramos con un delito uniofensivo. (2014, 9.orr) <sup>63</sup>

Eztabaida honen erdian, Auzitegi Gorena tankerako hitzetan ahoskatu da gaiaren inguruan 692/2017 sententzian:

Ese triple escalonamiento de conductas (contactar, concertar y acercarse), propio de un tipo penal mixto acumulativo, difícilmente se compagina con un bien jurídico supraindividual o colectivo, dada la proximidad y conexión que exige la norma entre el peligro generado por la conducta que describe y el bien jurídico indemnidad sexual. (AG, 2017)<sup>64</sup>

Sala gorenaren ustetan, proposatutako balore kolektiboak, benetako eta garrantzi handiko ondasun indibidualen orokortze edo abstrakzio hutsak baino ez dira.

Honez gain, kontu materialetatik haratago, aipatutako banakoaz gaindiko interes hauek, ez dira tutela objektu formal gisa agertzen indarrean dagoen legerian, hortaz, ukatzea besterik ez dagokigu<sup>65</sup>.

Hala izanik, doktrinaren gehiengoak ondasun juridiko bakarraren ideiarene alde egiten du. Ostera, hura identifikatzeko orduan adostasuna ez da erabatekoa, hainbatek askatasun sexuala jotzen dutelarik babesgaitzat eta beste hainbestek ukigabetasun sexuala.

Zentzu honetan, argitasun eta zehaztasun handiz desberdindu behar dira bi terminoak: Batetik, sexu askatasuna pertsonak bere sexualitatearen esparruan autodeterminatzeko duen ahalmena da; bestalde, sexu ukigabetasuna adingabearen nortasuna eta sexualitatea behar bezala eratzeko interes antzera ulertzen da, edo termino

---

63 RODRÍGUEZ VÁZQUEZ , V., “El embaucamiento de menores con fines sexuales por medio de las tecnologías de la información y la comunicación”, *Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminológica*, ISSN 1695-0194, 2014. 9. orr.

64 AG (Zigor Arloko Bigarren Aretoa), 692/2017 zk., 2017ko otsailaren 22a, F2

65 GÓRRIZ ROYO, E., “Online child grooming en Derecho Penal español”, *Indret*, 2016, 12. orr.

zabalagoetan sexu eremuan kalterik ez jasateko eskubide gisa<sup>66</sup>. Bi ondasun juridikoen artean progresio harreman bat dagoela esan daiteke, adingabeak sexualitatearen esparruan baimena emateko gaitasuna duenean guztiz garatuko dena<sup>67</sup>. Kontzeptuak argi utzirik, zehaztapena besterik ez litzake geldituko.

Autore anitzen aburuz (hala nola, GÓRRIZ ROYO<sup>68</sup> eta FERRANDIS CIPRIÁN<sup>69</sup>), ni neu ere iritzi honetakoa izanez, 16 urtetik beherakoei egindako sexu abusu eta erasoen kasuan sexu ukigabetasunaz hitz egin behar da, adingabe horiei sexu-arloan baimena emateko ahalmena aitortzen ez zaien heinean. Auzitegi Gorenaren jurisprudentzia sendotuak ere hala berresten du, besteak beste, STS 411/2006 sententzian: *“es incapaz para autodeterminarse respecto del ejercicio de su libertad sexual, negándole toda la posibilidad de decidir acerca de su incipiente dimensión sexual y recobrando toda su fuerza el argumento de la intangibilidad o indemnidad como bien jurídico protegido”*<sup>70</sup>.

Baieztapen honetatik abiatuz, sexu ukigabetasunaren aurkako erasoak adingabearen nortasunaren eta sexualitatearen formazio normala zapuzten duten injerentzia antzera defini daitezke. Esku sartze horien artean, *grooming* delituan adin txikikoak pertsona heldu batengan jarritako konfiantza urratzen da, eta horrek etorkizunean harekiko sexu manipulazioa edo abusua egitea errazten du.

Aurrekotik ondorioztatzen da, izaera juridikoari dagokionez, arrisku delitu baten aurrean gaudela; artikulua adingabearen sexu-ukigabetasuna arriskuan jartzen duen portaera zigortzea baitu helburu, lesio erreal baten beharrik gabe. Eremu judizialean kalifikazio hau ontzat jo da 97/2015 zenbakidun sententziaren bitartez, horrela dioelarik: *“la naturaleza de este delito es de peligro por cuanto se configura no atendiendo a la*

---

66 VILLACAMPA ESTIARTE, C., *op. cit.*, 43. nota, 170. orr

67 MONGE FERNÁNDEZ, A., *De los abusos y agresiones sexuales a menores de trece años : (análisis de los artículos 183 y 183 bis cp, conforme a la lo 5-2010*, Bosch penal, 2011, 81. orr

68 GÓRRIZ ROYO, E., *op. cit.*, 65. nota, *Indret*, 12. orr.

69 FERRANDIS CIPRIÁN, D., “El delito de online child grooming (art. 183 bis. CP)”, LAMEIRAS FERNÁNDEZ, M (zuz.) & ORTS BERENGUER, E. (zuz), *Delitos sexuales contra menores abordaje psicológico, jurídico y policial*, Tirant lo Blanch, 2014, 181. orr.

70 AG (Zigor Arloko Bigarren Aretoa), 411/2006 zk., 2006ko apirilaren 18a, F3.

*lesión efectiva del bien jurídico protegido, sino a un comportamiento peligroso para dicho bien*<sup>71</sup>".

Ostera, arriskua abstraktua edo konkretua den zehazteko orduan debatea sortzen da beste behin. Auzitegi Gorenak *groominga* arrisku zehatzekotzat sailkatzen du, tipoak adingabe baten eta benetako hurbilketara bideratutako egintzen existentzia eskatzen dituela argudiatuz<sup>72</sup>. Auzitegi Gorenaren ideiarenean, DOLZ LAGO- ren aburuz, babestutako ondasun juridikoa adingabearen eremu indibidualera mugatuz gero, arrisku konkretuko delitu baten aurrean egongo ginake, baina balore kolektibo batera zabaltzen bada, arrisku abstraktuaren teoria jarraitu beharko litzateke<sup>73</sup>. Kontrara, MUÑOZ CONDE eta LÓPEZ PEREGRÍN-ek abstrakzioaren alde egiten dute, ekintza materialak galdatzen badira ere beti erraza ez den heinean zehaztea zenbateraino egiten den "hurbiltze" hori ondoren delituren bat egiteko. Nik arrisku konkretuaren errelatoarekin egiten dut bat, tipoaren eskakizunak direla eta ondasun juridikoak benetako arriskua jasaten duela ulertzen baitut.

Amaitzeko, ondorio moduan esan genezake tipo honetan, sexu-ukigabetasunaren aurkako beste delitu astunago batzuei dagokienez prestamen-egintza bat izango litzakena zigortzen dela. Baina Auzitegi Gorenak dioenez, naturaz hala bada ere, "*en este caso, el legislador expresamente ha considerado que las conductas de ciberacoso sexual son un acto ejecutivo de un nuevo delito que trasciende al mero acto preparativo*"<sup>74</sup>. *Groomingaren prestamen izaera honek, ondoren helburu delitu antzera aipatzen diren ez-zilegirenbat gauzatuz gero zer gertatuko litzaken galdetzera eraman gaitzake. Galdera honi geroago emango zaio erantzuna.*

---

71 AG (Zigor Arloko Bigarren Sala), 97/2015 zk., 2015eko otsailaren 24koa, F1

72 AG (Zigor Arloko Bigarren Sala), 97/2015 zk., 2015eko otsailaren 24koa, F1: "*En cuanto al tipo exige la existencia de un menor y la de actos materiales encaminados al acercamiento, la tesis del peligro concreto parece la acertada*".

73 DOLZ LAGO M. , *op. cit.*, 61.nota, III. 3. a puntua

74 AG (Zigor Arloko Bigarren Aretoa), 97/2015 zk., 2015eko otsailaren 24a, F1.

#### 4.2. *Lege lata* arauketaren panoramika: 183. ter. 1 artikulua

Gaur egungo 183. ter. 1 artikuluko erredakzioak hala tipifikatzen du *child groominga* hitzez hitz:

El que **a través de** internet, del teléfono o de cualquier otra **tecnología de la información** y la comunicación **contacte** con un **menor de dieciséis años** y **proponga concertar un encuentro** con el mismo **a fin de cometer** cualquiera de los **delitos descritos en los artículos 183 y 189**, siempre que tal propuesta se acompañe de **actos materiales** encaminados al acercamiento, será castigado con la pena de uno a tres años de prisión o multa de doce a veinticuatro meses, sin perjuicio de las penas correspondientes a los delitos en su caso cometidos. Las penas se impondrán en su mitad superior cuando el acercamiento se obtenga mediante coacción, intimidación o engaño. (ZK)<sup>75</sup>

Traietoria murrizteko delitua den arren, egungo erredakziora iritsi arte aldaketa garrantzitsuak jasan ditu tipoak. Zentzu honetan, martxoaren 30eko 1/2015 Lege Organikoari egin behar zaio erreferentzia laburki, Zigor Kodearen 10/1995 Lege Organikoa aldatzen duena. Guri dagokigunean, 183. bis artikulua zena, 183. ter zenbakiduna izatera igaroko da.

Edukiari dagokionez, lehen begi bistaz 183 ter. artikulua lehenengo zenbakia bat dator, funtsean, aurreko 183 bis artikuluekin. Ostera, ondorio praktikoetarako axola handiko bi salbuespen azpimarratu behar dira. Batetik, soilik 13 urte arteko haurrak babestu beharrean, orain 16 urte arteko adingabe oro estalpetuko ditu artikulua. Hortaz, hemendik aurrera azterlan honetan adintxikiko terminoa erabiltzean, 16 urte arteko haur eta gazteei egingo zaie erreferentzia. Bigarren modifikazioari dagokionez, “*delitos fin*” deritzenak murrizten dira, delitugilearen helburu zehazki 183. (adingabeen aurkako sexu abusuak) edo 189. (haur pornografia produzitzea besteak beste) artikuluetako delitu bat egitea izan behar delarik.

---

75 10/1995 Lege Organikoa, azaroaren 23koa, Zigor Kodeari buruzkoa, «BOE» 281. zk., 183. ter .1 art.

Aditzera emandakoaz gain, osoki berria den bigarren apartatu bat gehitzen zaio 183 ter zenbakidun xedapenari, adingabeekin, sexuarekin eta Internetekin lotutako jokabide bat ex novo sartzea dakarrena: *sextinga*. Ostera, lan honek 183 ter. artikuluko lehen paragrafoko delitua du aztergai.

Balorazio orokor bat egiteko asmotan, guri dagokigunean 2015. urteko erreforma honek hobekuntza teknikoak dakartzala esan daiteke. Ostera, doktrinak aldarrikatutako beste hainbat lege ferenda modifikazio ez dira legegilearengandik entzunak izan. Haien artean, konkurtso klausularen auzia da beharbada azpimarratuena.

#### **4.2.1 Delitu misto metagarria: ekintzak banan-banan**

Jada gaur egungo artikulua xehatzeari ekinez, 2 ekintza bereizi ditzakegu: Lehena, 16 urtetik beherako adingabe batekin kontaktuan jartzea, eta horren ondorioz, bigarrenik, harekin elkartzea proposatzea. Honez gain, proposamenaren ekintzaren osagarri moduan, hurbiltzeko ekintza materialak burutu izana galdatzen du manuak tipikotasunerako.

Tipo objektiboan, ikusgai den bezala, ZKren 183 ter 1. artikuluko delitua baldintza tipiko anitzek osatzen dute, guztiak batera frogatu behar direlarik. Hala izanik, delitu misto metagarri gisa sailkatzen du doktrinaren gehiengoak<sup>76</sup>. Jurisprudentziak argitzen duen moduan, egintza aniztasun hau balorazio-unitate tipiko gisa ulertu behar da, delitu ez-jarraitu bati dagokiona<sup>77</sup>.

Segidan, ekintza tipikoak banan-banan aztertuko dira, bakoitzak sortzen dituen konplexutasun edo buru-hausteen baitan: hala nola, ea aurrez aurreko *grooming* kasuetan 183. ter. 1 artikulua aplikatzerik dagoen edota burutzapenerako adingabearen erantzun nahiz adostasuna beharrezkoa den ala ez erantzuten saiatuko gara.

---

76 FERRANDIS CIPRIÁN, D., *op. cit.* 69. nota, 195. orr

77 AG (Zigor Arloko Bigarren Aretoa), 4403/2021 zk., 2021eko azaroaren 24a, F2.

Lehen ekintzak 16 urtetik beherako pertsona batekin baliabide teknologikoen bidez izandako kontaktu telematikoari egiten dio erreferentzia. Hortaz, kontaktuak medio zehatz batzuk erabiltzen burutua behar du izan. Elementu honi dagokionean zalantzarria suertatu daiteke zer gertatzen den egile eta adingabearen arteko harremana aurrez aurre garatuz gero. 97/2015 zenbakidun sententzian Auzitegi Gorenak erantzuna ematen dio galdera honi, bitarteko teknologikoak alde batera uzten badira artikulua aplikaezina dela ondorioztatuz<sup>78</sup>. Ostera, hasierako kontaktu pertsonal batzuen ondoren, baliabide teknologikoen bidez jarraituz gero, aplikagarritasunaren alde egiten du.

“Kontaktuaren” ekintzan fokua jarrita, norbaitekin harremanetan jarri edo komunikatze antzera defini daiteke<sup>79</sup>. Gauzak horrela, adingabearen erantzunaren beharrezkotasunaren inguruko zalantza sortzen da. Adituen gehiengoak kontaktuak adingabearen erantzuna inplikatzeko duela ulertzen du, biktimaren erreakzioak sortzen baitu sexu ukigabetasuna kaltetua suertatzeko aukera<sup>80</sup>.

Bigarren ekintza tipikoak, 183 eta 189 artikuluetako edozein delitu egiteko asmoz topaketa bat proposatzea du oinarri. Oro har, elkartzeko fisikorako leku eta orduaren zehaztapenaz egongo da osatua. Atal honek hurrengo galdera planteatzera eramaten gaitu: Beharrezkoa al da adingabeak topaketa onartzea?

Sektore doktrinal nagusienak tipoa burututzat jotzeko onarpenik behar ez dela argudiatzen du<sup>81</sup>. Ostera, badira proposamenaren onarpena beharrezkotzat jotzen duten zenbait autore<sup>82</sup>. Jurisprudentziak lehen jarrerarekin egiten du bat, hala adieraziz argi eta garbi: *"se produciría por la mera concertación de la cita sin que sea necesaria la aceptación de la misma y menos aun su verificación"*<sup>83</sup>. Laburbilduz, tipikotasunerako ez da

---

78 AG (Zigor Arloko Bigarren Aretoa), 97/2015 zk., 2015eko otsailaren 24a, F1.

79 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: Espainierazko hiztegia (23.5 bertsioa) , <<https://dle.rae.es>>

80 VILLACAMPA ESTIARTE, C., *op. cit.*, 43. nota, 164. orr.

81 GONZALEZ TASCÓN, M. ,*op.cit.*, 65. nota, , 246 orr

82 QUINTERO OLIVARES, G. ,*Comentario a la reforma penal de 2015. Parte Especial*, Thomson Reuters Aranzadi, 2015, 440. orr

83 AG (Zigor Arloko Bigarren aretoa) 97/2015 zk., 2015eko otsailaren 24koa, F1.

beharrezkoa izango proposamenaren hartzailearekin akordio bat egotea, ez baita gauza bera topaketa bat proposatzea edo benetan hitzartzea<sup>84</sup>.

Azkenik, proposamenaren ekintza osagarri moduan, hurbiltzera bideratutako ekintza materialen egikaritzea errekeritzen du tipoak. Eskakizun honek itxiera funtzioa duela esan daiteke. Horrela, bada, manuaren aplikagarritasuna elkartzeko proposamen serio bat dagoen kasuetara mugatzen da<sup>85</sup>. Elementu honen baitan bi alor korapilatsu jorratuko dira: Bata, ekintza materialen gabezia kasuan eman beharreko erantzun juridikoa eta bestea ekintza materialen edukiaren zehazgabetasuna.

Lehen problematikari dagokionez, elkartze proposamen bat egiaztatu bada ere, ekintza materialik ez badago edota frogatzerik ez badago, atipikotasun edo, hala badagokio, beste delitu batzuetara jotzearen alde egin izan da. Ostera, azkenaldian ekintza materialen gabezia *grooming*a saiakera fasean zigortzea aurkeztu da ebazpen moduan. Hain zuzen ere, hala egin zuen Auzitegi Gorenak 4403/2021 zenbakiko sententzia berri honetan<sup>86</sup>.

Bigarrenik, ekintza materialen edukiaren inguruan, artikuluan ez da zerrenda itxirik ezarri, eta adibide paradigmatikorenbat aipatu ere ez. GORRIZ ROYO autoreak *lege ferenda* modifikazio gisa, diskrezionalitate zabala murrizteko asmotan, adibiderenbat ematea iradokitzen du, antzeko kasuak onartzen dituen klausularekin batera<sup>87</sup>.

Baina legegilearen aukera hori izan ez denez, Auzitegien kasuistika hartu beharko da kontuan kontzeptua argitzeko:

Adibide gisa, hainbat ebazpenei erreparatuz, honako hauek aipatu ditzakegu: hitzorduaren tokira joatea dagokion orduan<sup>88</sup>, normalean adingabea joaten den leku batera

---

84 FERRANDIS CIPRIÁN, D., *op. cit.* 69. nota, 196. orr.

85 Cadizeko AP (8. atala), 2223/2014 zk., 2014ko maiatzaren 30ekoa, F1.

86 AG (Zigor Arloko Bigarren Aretoa), 4403/2021 zk., 2021eko azaroaren 24a, F2.

87 GÓRRIZ ROYO, E., *op. cit.*, 68. nota, 30. orr

88 Albaceteko AP, 776/2015 zk., 2015eko irailaren 22koa, HP b)



joatea eta itxarotea<sup>89</sup>, adingabeari tren txartela erosteko diru kopuru bat helaraztea<sup>90</sup>,... Ondorio antzera esan genezake ekintzak hautemangarriak izan behar direla, normalean, jarduketa fisikoa edo hurbilketa presentziala eskatuko dutelarik<sup>91</sup>.

Aztertu berri diren ekintza tipikoen batura honek *grooming*aren tipoa osatzen dute. Baina 183. ter. 1 artikuluko paragrafoaren azken zatiak azpimota bat aurreikusten du, adingabearekiko hurbilketa hertsapenaren, larderiaren edo engainuaren bidez lortzen denerako. Erredakzio honek zenbait pilaketa arazo dakartza. Izan ere, oro har, larderia mehatxuen bidez egiaztatuko da, nekeza bihurtuz azpitipo astundua mehatxu-delituetatik bereiztea. Hertsapenezko delituei dagokienez ere, horrelako arazoak sor daitezke. Ebazpen moduan, doktrinak arau pilaketaren arauetara jotzea planteatzen du, zehazki berezitasun printzipioa erregulatzen duen 8.1 manura, *grooming*aren alde eginez<sup>92</sup>.

#### **4.2.2 183 eta 189. artikuluetako delituak burutzeko helburua**

Eremu subjektiboan, 183. ter .1 artikuluan barne asmo bat eskatzen du legegileak; proposamena Zigor Kodearen 183. eta 189. artikuluetan deskribatutako delituetako edozein burutzeko egin dadila zehazki. Honez gain, egilearen doloak adingabearen adina jaso beharko du beti.

Horrela uler dadin, subjektu aktiboaren berariazko asmoa frogatu beharko da. Pentsatzekoa den moduan, honek froga arazo larriak planteatzen ditu, zantzuaren bidez baino ezingo baita egiaztatu (egilearen konfesio espresuaren kasuak salbu)<sup>93</sup>. Esaterako, Bartzelonako Audientziak aztertutako kasu batean, enkausatuen adingabearekin

---

89 Bartzelonako AP (8. atala), 6056/2015 zk., 2015eko ekainaren 23koa, HP c)

90 MENDOZA CALDERÓN, S., *El derecho penal frente a las formas de acoso a menores: bullying, cyberbullying, grooming y sexting*, Tirant lo Blanch, Valentzia, 2014, 155. orr.

91 VILLACAMPA ESTIARTE, C. *op. cit.*, 43. nota, 165. orr

92 Haien artean: NÚÑEZ FERNÁNDEZ, J., “Presente y futuro del mal llamado delito de ciberacoso a menores: análisis del artículo 183 bis CP y de las versiones del Anteproyecto de Reforma de Código penal de 2012 y 2013”, *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 65.zk., ISSN 0210-3001, 2012, 208. orr.

93 DOLZ LAGO M. , *op. cit.*, 61. nota, III. 3. a puntua

harremanak izana ukatzen zuen eta hortaz mezuen edukia bera aztertu zen elementu subjektiboa frogatzeko<sup>94</sup>.

Asmoaren eduki zehatzari dagokionez, 183 eta 189 zenbakidun manuek 16 urtetik beherakoan aurkako sexu-abusu edo -erasoak, eta adingabeak helburu exhibizionista edo pornografikoekin erabiltzeko delituak zigortzen dituzte.

Lehenago aurreratu den moduan, 2015. urteko erreformak ekarritako aldaketa bat dugu hau. Izan ere, aurretiazko erredakzioan aipamen orokorra egiten zitzaion 178.etik 183.era bitarteko edota 189. artikuluan deskribatutako delituetako edozeini.

Helburu delituen murrizketa hau, doktrinak behin eta berriz eskaturiko aldaketa dela azpimarratu behar da. Izan ere, egilearen asmo subjektiboak xedetzat izan behar dituen delituen aurretiazko zehaztapena inkongruentea izanagatik kritikatzeko zen.

Ostera, kritikak gori-gorian daude oraindik; erreformak hobekuntzak ekarri baditu ere zentzu honetan motz gelditu baita. Beste hainbesteren artean RAMOS VÁZQUEZ adituari deigarri suertatzen zaio, erredakzio berriak 189. artikuluari egiten zaion erreferentzia bere horretan utzi izana<sup>95</sup>. Hain zuzen ere, 189. artikulua haur pornografiaren ekoizpenaz bestelako jokabideak zigortzen ditu (materialaren edukitza esaterako), eta gatazkatsua bihurtzen da manuek artikulua honetako jokabideetatik zein aipatzen dituen argitzea.

Argudio hauetan oinarrituz, arau igorpena 189 artikuluko lehen zenbakira mugatzea iradokitzen da. Horrela, adingabearen agresiora, abusura edo material pornografikoa egin nahiz ikuskizun exhibizionistetan edo parte hartzeko kaptaziora bideratutako ekintzak baino ez lirateke tipoaren helburu delituen barruan sartuko.

---

94 Bartzelonako APa (7. atala), 15072/2014 zk. 2014ko abenduaren 22a: *“ese problema se resuelve sin duda para este Tribunal acudiendo el propio contenido de los mensajes; donde el acusado se refiere a la menor como cariño, se despide con un beso, le pregunta cosas tales como que le gusta hacer con los chicos o donde la va a llevar con la duda de que la dejen entrar en un hotel visto lo joven que es”*

95 RAMOS VÁZQUEZ, J., *op. cit.*, 10. nota, 160 orr.

### 4.2.3. Delituaren subjektuak

Subjektu aktiboarekin hasiz, manu penalari erreparatuz, “el que” adierazpen generikoa erabiltzen du deskribapenean<sup>96</sup>. Hala izanik, *child groominga* delitu arruntzat sailka genezake, kualifikazio berezirik galdatzen ez den heinean, edozein pertsonak egin dezakeelako<sup>97</sup>.

Elementu pertsonal honen gaineko polemikei dagokionez, adingabe bat egile izan ote daitekeen eztabaidatu du doktrinak sarritan. Ostera, gaur egun ez du errelebantzia handirik 183. quater artikuluko klausula dela eta, zeinak hain justu nerabeen arteko sexu-harreman baimenduen zigorgarritasuna saihestea duen helburu.

Bestalde, subjektu pasiboan fokua jarritz, artikulua hitzez hitzeko testuak argi uzten du gaurkotasunean 16 urte arteko adingabeak dituela babesgai. Aurretiaz aipatu den antzera, 2015 urteaz geroztik da hala, sexu baimena emateko adinaren igoera dela medio.

Erreforma baina lehenago, Espainian sexu adostasunaren adina Europar Batasuneko txikiena zen. Hala izanik, 2007an Haurren Eskubideen Komiteak egoerarekiko kezka azaleratu zuen, adina igotzeko gomendioa luzatuz<sup>98</sup>. Hala eginik, sexu ukigabetasuna kaltetzen duten delituen aurka babes handigoa eskaintzen dute zigor manuek. Gainera, *child groomingaren* arloan errelebantzia berezia du, 13 urtetik 16 urte arteko gazteak dituzten ohitura teknologikoak kontuan hartuz.

Subjektu pasiboari buruzko lehen problematika haren adinaren gaineko akatsa da. Hain zuzen ere, ohikoa da horrelako arau hausteetan adina ez jakitearen alegazioa aurkeztea defentsa argudio gisa<sup>99</sup>.

---

96 10/1995 Lege Organikoa, azaroaren 23koa, Zigor Kodeari buruzkoa, «BOE» 281. zk., 183. ter .1 art.

97 PÉREZ VALLEJO, A. & PÉREZ FERRER, F. ,*op. cit*, 13. nota, 3. Kap.

98 Haurren eskubideen Batzordea, 46. saio-aldia, azken oharra, 24. puntua.

99 Estatuko Fiskaltza Orokorren doktrina, 1/2017 Zirkularra, ekainaren 6koa, Zigor Kodeko 183 quater artikulua interpretazioaren ingurukoa, 9. orr

Subjektua delituaren tipo objektiboa osatzen duen elementu bat izanik, irudikapen oker batek Zigor Kodeko 14.1 artikuluko tipo errorea taxutu dezake. Beti ere, onartua izan dadin, behar bezala egiaztatu behar da, errorean erortzea arrazoizkoa izan dela frogatuz. Eraginei dagokienez, jakina den moduan, arrazoizkotasun mailaren arabera, errorea gaindiezina edo gaindigarria izan daiteke, bata edo bestearen ondorio juridikoak ezberdinak direlarik: lehenak salbustea eta bigarrenak efektu aringarria. Baina Jurisprudentziak argitu zuen eran, *“en el caso de que concurriera un error vencible de tipo no cabría atenuar la responsabilidad, sino que habría que declarar la conducta como atípica dado que el delito de abusos sexuales no contempla la modalidad culposa”*<sup>100</sup>. Hortaz, bereizketak ez du axola, bi modalitateek erantzukizun penaletik salbustea baidakarte.

Bada ere pisu handiko bigarren eztabaida doktrinal bat. Zuzenbide Konparatuaren esparruan “Romeo eta Julietaren klausula” antzera ezagutzen den xedapenaren inguruan<sup>101</sup>. Halako klausulen bitartez subjektu aktiboa adinez edota heldutasun mailan adingabearen hurbilekoa den kasuak Zigor Zuzenbidetik at bidaltzen dira. Espainiaren kasuan, jada iruzkindu den moduan, 183. quater artikuluan jasotzen da orain aztergai dugun desenkusa absolbitzailea<sup>102</sup>.

Halako kasuetan 16 urtetik beherakoaren baimenari eraginkortasuna emateko legegileak irizpide misto bat aukeratu du, bi parametrotan oinarrituz: bata kronologikoa (antzeko adina) eta bestea biopsikosoziala (antzeko garapen- edo heldutasun-maila)<sup>103</sup>. Aukeraketa honen atzean, egintzen ondorioak ulertzeko gaitasuna eta adin kronologikoa erabat lotuta ez daudelakoaren ideia nabarmentzen da<sup>104</sup>.

---

100 AG (Zigor Arloko Bigarren Aretoa), 183/2016 zk., 2016ko martxoaren 4a, F6

101 JAMES, S.: “Romeo and Juliet were sex offenders: an analysis of the age of consent and a call for reform”, *University of Missouri-Kansas City Law review*, 78.zk., 2009-2010, 241.orr.

102 10/1995 Lege Organikoa, azaroaren 23koa, Zigor Kodeari buruzkoa, «BOE» 281. zk.,183 quater. art

103 Estatuko Fiskaltza Orokorraren doktrina, 1/2017 Zirkularra, ekainaren 6koa, Zigor Kodeko 183 quater artikuluaaren interpretazioaren ingurukoa, 11. orr

104 *Idem*

Aipatutako bi baldintzen konkurrentziaz gain, adingabearen adostasuna funtsezko osagaia da desenkusa aplikagarri izan dadin. Hala izanik, salbuespena oinarrizko tipolari dagokionez estimatu daiteke soilik, modalitate indartuak indarkeria, larderia edo engainua eskatzen baititu, onespenearekin bateraezin eginez<sup>105</sup>.

Adinaren konponenteari dagokionez, 183 quaterak ez du adin-tarte zehatzik definitzen, Zuzenbide konparatuan hainbat Estatuk egiten duten bezala.

Espaniar legegileak jarraitutako irizpideak baditu bere alde onak eta ez hain onak. Puntu positibo bezala, kasu zehatz bakoitzera egokitzeko aukera eskeitzen duela esan daiteke, baina txanponaren beste aldeari begiratuz, segurtasun juridiko eza ekar dezake ondorioztat.

Hala izanik, jarraian zenbait kasu erreal aipatuko dira, argibide funtzioa izan dezaten:

Aplikazioaren ukapenaren adibide gisa, Auzitegi Gorenaren 946/2016 epaiak 11 urteko eta bera baino 8 urte zaharragoa den beste pertsona baten arteko harreman baimendu bat aztertzen du, azkenik, haien arteko adin tarte mugetatik kanpo zegoela estimatuz<sup>106</sup>.

Ostera, Nafarroako Audientzia Probintzialak, 229/2018 zenbakidun kasuan, egilea 21 urtekoa eta adingabea 13koa izanik, desenkusa absolbiltzailearen aplikazioaren alde egin zuen<sup>107</sup>. Horretarako, besteak beste deklarazioetan oinarritzen dira, akusatuak, ez itxura fisikoagatik, ez erantzunengatik, subjektu pasiboak baino heldutasun handiagoa ez zuela ondorioztatuz. Hortaz, 183 quater artikuluko kondizioak betetzen direla egiaztatuta, artxibatzea da ondorio PKL-ko 637. artikulua baitan.

Azken detaile gisa, aipagarri da baldintzak partzialki biltzen diren kasuetan, bai jurisprudentzia eta baita doktrinak aringarri analogiko bat aplikatzeko aukera onartzen

---

105 “Análisis del artículo 183 quáter del código penal”, *Revista medico jurídica*, 2019 (<https://revistamedicojuridica.com>)

106 AG (Zigor Arloko Bigarren Sala), 946/2016 zk., 2016ko abenduaren 15a.

107 Nafarroako AP (1. sekzioa), 229/2018 zk., 2018ko irailaren 26koa

dutela. Hala egin zuen esaterako Euskal Herriko Auzitegi Nagusiak 9/2019. kasuan, biktimaren adostasunaren aringarri analogikoa hautemanetz<sup>108</sup>.

### 4.3 *Ad hoc* konkurtso klausula

Lanean zehar aurreratu den gisa, 183. ter .1 artikulua pilaketa afera mordoa sortzen ditu. Hala izanik, jarraian puntu bereizi bat eskainiko zaio auzi hau jorratzeari. Batez ere, *grooming*aren tipo arrunta eta 183. nahiz 189. artikuluko delituen konkurrentzia kasuetan jarriko da fokua, supostu korapilatsuenak diren heinean.

#### 4.3.1 Klausularen interpretazioa

Aurretiaz azaldu den antzera, portaera jakin bat *child grooming*tzat zigortua izan dadin 183 edo 189. artikuluetako delituren bat burutzeko asmoa galdatzen du manuak elementu subjektibo moduan. Ostera, kasu errealei erreparatuz gero, ohikoa suertatzen da, asmotik haratago joanez, haurraren konfiantza lortu ondoren sexu abusu edo haur pornografia delituak burutzea. Jakina denez, akumulazio fenomeno honi konkurtso edota pilaketa deritzo Zigor Zuzenbidean, bi modalitatetan gerta daitezke larrik: delitu pilaketa edo lege pilaketa. Iruzkindu beharra dago, konkurtso arazo baten aurrean egongo garela, bai aurreikusitako delitua gauzatzen denean, baina baita gauzatu ez arren betearazpen puntu nahikoa lortu bada saiakera kasuetan.

Delitu pilaketan, akusatua jokabidearen balio galera guztia behar bezala zigortzeko bi tipo penal edo gehiago aplikatu behar dira, horietako bakarraz zigortzea ez baita nahikoa izango gaitzespen osoa barne hartzeko.

Hari beretik, lege pilaketa delitu pilaketatik bereiztea komeni da, ez baitira gauza bera. Auzitegi Gorenaren 342/2013 epaiak gogorarazten duen bezala, definizioz lege pilaketak gertaeren aurrean balorazio unitatea du oinarri<sup>109</sup>. Hala izanik, konkurtsoan bat

---

108 Euskal Autonomia Erkidegoko Auzitegi Nagusia (Zibileko eta Zigor-arloko Sala, 1. Sekzioa), 9/2019 zk., 2019ko otsailaren 4koa.

109 AG (Zigor Arloko Bigarren Sala), 342/2013 zk., 2013ko apirilaren 17koa

egiten duten tipoetako bakarra aplikatzea nahikoa izango da arau hausteari eman dakioken desbalio juridiko-penal guztia agortzeko. Izan ere, ZK-ko 8. artikuluan aurreikusitako arauak jarraitzen ez badira, egitatea bi aldiz inkriminatzeke arriskua egongo litzake, legalitate printzipio nahiz Konstituzioko 25. artikulua ondo den *non bis in idem* printzipioa hautsiz.

Jakina da printzipio honek, bere alderdi substantiboan, zigor penal bikoitza saihestu nahi duela. Epailleek hiru oinarrien arteko bat-etortze kasuetan hartu beharko dute kontuan hastapena; zehazkiro, portaera tipiko anitzen egitatezko identitatea, subjektua eta funtsa berdinak direnean<sup>110</sup>. Kasu bakoitzaren aurrean elementu hauek zehatz-mehatz aztertu beharko dira bikoiztasuna gertatzen den ala ez erabakitzeke.

Gure kasura ekarriz, 183. ter 1. artikulua berak berariaz konkurtso klausula bat ezartzen du, zigorraren aplikazioa “*sin perjuicio de las penas correspondientes a los delitos cometidos*” ahalbideratuz. Erredakzioari erreparatuz, legegileak delitu pilaketa bat aurreikusteko asmoa zuela dirudi, Zigor Kodeak delitu konkurtsoen kasuan erregulatzeko erabili ohi duen formula baita<sup>111</sup>.

Adituen zati adigarri batek kritikak egin dizkio erregulazio honi, zentzugabekotzat joz arrisku delitu bat zigortzea lesio delitua ere egiten bada. Esaterako, beste hainbesteren artean VILLACAMPA ESTIARTE eta GORRIZ ROYO iritzi honetakoak dira, *child grooming*a prestakuntza delitua izanik eta bi delituetan babesturiko ondasun juridikoa berdina izanik, delitu konkurtsoa zigortzea, neurrigabeaz gain, pilaketen teoria orokorraren aurkakoa dela argudiatzen dutelarik<sup>112</sup>.

Aitzitik, beste doktrina sektore baten aburuz guztiz bateragarria da arrisku eta lesio delitu bat batera zigortzea. Baina delitu pilaketaren alde egiten duten egileen artean,

---

110 AG (Zigor Arloko Bigarren Sala), 2/2003 zk., 2003ko urtarrilaren 16koa.

111 SÁNCHEZ ESCRIBANO, M. “Propuesta para la interpretación de la cláusula concursal recogida en el artículo 183 ter 1 (delito de online child grooming)”, *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad (REDS)*, 12 zk., 2018, 142. orr

112 VILLACAMPA ESTIARTE, C., *op. cit.*, 43. nota, 166. orr eta GÓRRIZ ROYO, E., *op. cit.*, 65. nota, 34. orr.

modalitatearen inguruan pentsamoldeak sakabanatu egiten dira. Batetik, FERRANDIS CIPRIAN-ek hurbiltzearen ondoren sexu-egintza bat gauzatzen den kasuetan pilaketa medialaren arauak aplikatzea jotzen du egokitza<sup>113</sup>. Ostera, beste batzuen arabera, ZKren 183 ter 1. eta sexu-ukigabetasunaren aurkako beste hainbat delitu zigortzen dituzten 183. eta 189. artikuluen artean delitu konkurtso erreala da aplikagarri. Besteak beste, DOLZ LAGO-k *child groominga* delitu pluriofentsiboa dela plazaratzen du motibo eran, eta hortaz, tipoek ondasun juridiko desberdinak babesten dituzten heinean delituak era sakabanatuan zigortu behar direla<sup>114</sup>.

Alor doktrinalean ez ezik, jurisprudenzian ere konkurtso klausularen interpretazioan norabide ezberdinak jarraitu dira *child groominga* tipifikatu zenetik egunerarte.

Lege pilaketaren alde egindako sententziei dagokienez, Sevillako Audientzia Probintzialeko 465/2013 sententzia izango dugu lehen aipagai. Kasu honetan, Internet bidez izandako aldez aurreko harremanen ondoren, sexu harremanak izateko topaketa pertsonal bat gauzatzen da, non eduki sexualeko ukitzeak gertatzen diren. Balioespen judizialari dagokionez, delitu- progresio modalitate bat apreziatzen du epaitegiak, bere garapenean ondasun juridiko berari eragiten dioten larritasun txikiagoko agindu penalak urratzen dituenak, eta beraz, jokabidearen desbalio handiagoak xurgatzen dituenak<sup>115</sup>. Horrenbestez, akusatua sexu abusu delitu batengatik zigortzea erabakitzen da epaiean, *child grooming* delituarengatik zigorra bertan behera utziz.

Ildo beretik, Auzitegi Gorenaren 864/2015 sententziak, Zigor Kodearen 183 ter. 1 eta 183. artikuluek ondasun juridiko bera babesten duten bi jokabide jasotzen dituztela defendatzen du. Auzitegiaren aburuz, egiaztapen hau delitu konkurtsoetik kanpo geratzeko adierazle argia da. Sententzian ez da ukatzen 183. ter .1 artikuluan xedatzen den berariazko klausula delitu pilaketaren aldeko pisuzko argumentua dela, baina horrek ez du erabat eztabaidazin bilakatzen. Hain zuzen ere, xedapenak “*bis in idem*” delakoaren debeku konstituzional ( 25. art EK) inplizituaren baitako irakurketa harmonikoago bat

113 FERRANDIS CIPRIÁN, D., *op. cit.*, 69. nota, 198. orr.

114 DOLZ LAGO M. , *op. cit.* ,61. nota, III. 3. a puntua.

115 Sevillako AP (1. atala), 465/2013 zk., 2013ko urriaren 3koa, F2.



ahalbideratzen duela baieztatzen da. Azken argudio hauetan oinarrituz, magistratuek azkenik arau pilaketaren alde egiten dute, emaitza delituak (sexu abusua kasu honetan) arrisku delitua (*groominga*) xurgatzen duela ulertuz<sup>116</sup>.

Aurrekoekin harmonian, 692/2017 zenbakidun kasazio errekurtsioan, Auzitegi Gorenak zehaztasun handiz aztertzen du konkurtsoaren gatazka. Aipatu berri den epai honetan egitateek 183. artikuluko sexu abusu eta 183. ter 1. artikuluko *child grooming* delituaren osagarri dira, non autoreak 12 urteko adingabearen konfiantza lortu ondoren, zita bat hitzartu eta koitua egiten duen harekin.

Instantziako Auzitegiak era bananduan Internet bidezko sexu-abusuzko delitu baten eta hamahiru urtetik beherako adingabe bati sexu-abusua egitearen erantzule penal izateagatik kondenatzea erabaki zuen; Auzitegi Gorenaren jurisprudentziak bi figuren konkurtsoari eragiten dioten mugei buruzko interpretazioa aintzat hartu gabe. Hala izanik, kasua kasazio gortera iristean Auzitegiak azterketa detailatu bati ekiten dio.

Lehenik, aplikatutako bi tipo penalek babesten duten ondasun juridikoa bera den ala bi artikulua aplikatzea justifikatzen duen beste ondasun juridiko bat dagoen aztertzeari ekiten dio. Eta hala argitzen da beste behin: “*La atribución de un bien jurídico autónomo supraindividual o colectivo (la seguridad de la infancia) a ese tipo penal de peligro, cuya conducta aparece integrada por actos preparatorios de otras figuras delictivas de lesión, se contradice notablemente con la descripción fáctica que contiene el referido precepto*”<sup>117</sup>. Auzitegiaren hitzetan, artikuluan deskribatzen diren jokabideen mailakatze hirukoitza (kontaktatzea, hitzartzea eta hurbiltzea) nekez uztartzen da norbanakoaz gaindiko ondasun juridiko batekin, arauak eskatzen duen hurbiltasun eta lotura direla eta.

Bigarrenik, delituaren izaera juridikoa jartzen da agerian argudiotzat: “*La naturaleza de actos preparatorios de los delitos-fin que señala el precepto, lo que concuerda con el concepto de progresión hacia las fases de tentativa y consumación*

---

116 AG (Zigor Arloko Bigarren Aretoa), 864/2015 zk., 2015eko abenduaren 10a, F1.

117 Auzitegi Gorena (Zigor Arloko Bigarren Sala), 692/2017 zk., 2017ko otsailaren 22koa, F2.

*cuando los abusos sexuales se materializan*<sup>118</sup>. Hala izanik, Auzitegiaren ustetan, akusatuak programatuta zuen helburua lortzera bideratutako prestamen egintzak azkenean gauzatutako sexu abusu delituan irentsita geratzen dira.

Ondorioz, tipo penala arrisku delitu gisa hartuta eta ondasun juridiko babestua jada hautatuta, indibidualizatuta eta biktima jakin batean zehaztuta badago, delitu pilaketa bati eustea arrazoigabekotzat jotzen da.

Aurreko arrazoibide guztietan sostengatuz, konsuntzio-printzipioaren (ZKren 8.3 art.) baitako lege pilaketa bat estimatzen da, sexu abusuaren zigorra bakarrik aplikatuz ebazten dena.

Baina esan bezala epaile orok ez du interpretazio hau partekatu eta hortaz, kontrako norabidean doazen sententziak ere aurki ditzakegu historia jurisprudenzialean, hala nola: Albaceteko Audientziaren 776/2015 zenbakidun sententzia, zeinetan *grooming* delituagatik eta sexu-abusuagatik pilatutako kondena aplikatu zen. Honako esaldi hau besterik ez du adierazten pilaketari buruz: *“Tampoco hay ninguna dificultad en penar separadamente las dos conductas, pues así lo prevé expresamente el art. 183 bis del Código Penal”*<sup>119</sup>.

Ostera, ziurgabetasunezko panorama honetan, 2017an Auzitegi Gorenaren Bigarren Salako Osoko Bilkurak erabaki ez-jurisdikzional bat xedatu zuen, *child grooming* delakoaren konkurtso-tratamenduari buruzkoa. Honekin, erantzun bateratu bat eman nahi izan zaie kontaktuaren ondoren, sexu ukigabetasunaren lesio eraginkor bat burutzen den kasuei.

Akordioak irizpide hau hartzen du: *“el delito de ciberacoso sexual infantil previsto en el artículo 183 Ter.1 del Código Penal, puede conformar un concurso real de delitos con las conductas contempladas en los artículos 183 y 189”*<sup>120</sup>.

---

118 Auzitegi Gorena (Zigor Arloko Bigarren Sala), 692/2017 zk., 2017ko otsailaren 22koa, F2.

119 Albaceteko AP (1. sekzioa), 776/2015 zk., 2015eko irailaren 22koa, F5.

120 Auzitegi Goreneko bigarren salako osoko bilkuraren erabaki ez-jurisdikzionala, 2017ko azaroaren 8koa.

Gerora, besteak beste, Auzitegi Gorenaren azaroaren 30eko 777/2017 Epaiak — akordioa aplikatuz ematen den lehena — erabaki hau berretsi du. Epai honetan, Auzitegiak 183.ter.1 artikuluko delitua eta 183. eta 189. artikuluetako delituak guztiz bateragarriak direla defendatzen du, argudio hauen bitartez: “ *al añadir a las conductas de agresión, abuso sexual o creación de pornografía infantil, un indudable grado de desvalor, precisamente por servirse de ese medio comisivo*”<sup>121</sup>. Hortaz, gure hitzetara ekarriz, magistratuen aburuz komisio bideak (IKTak zehazki) balio galera nabarmen areagotzen dute, konkurtso erreala posible eginez. Honez gain, artikulua eduki bera eta Akordio ez-jurisdikzionalari egiten dio erreferentzia erabakia motibatzeke.

Bederen, epaian bi magistraturen boto partikular aipagarri bat aurki dezakegu, arau pilaketaren irizpidea berreskuratzearen aldekoa. Horretarako, lan honetan aurretiaz aztertu den 629/2017 sententziari egiten diote aipu, antzeko argudioak erabiliz. Lehenik, delitua lehiaketa erreal edo idealean zigortzeko asmotan irizpide hermeneutikoetara jo nahi izan dela kritikatzeko dute, artifizialki beste ondasun juridiko kolektibo edo supraindividual batzuk sortuz. Hortaz, babestutako ondasun juridikoak berdinak diren heinean jada aipatu den delituzko progresioaren ideia ekartzen dute gogora. Arrazoi hauetan oinarrituz, boto partikularrean lege konkurtsoa jotzen da ebazpen egokitzat.

Jada aztertutzat jo daiteke doktrinak eta jurisprudentziak konkurtso klausularen inguruan egiten duten interpretazioa. Jarraian, aztertutakoari balioespen bat eman nahian, analisi pertsonalari ekingo zaio.

“*Bis in idem*” debekuaren bortxapenaren aurkako bikoiztasun kasu baten aurrean gauden erabakitzeko, konkurtsoan dauden delituen hiru oinarri hauek aztertu beharko dira xehetasunez: identitate faktikoa, subjektua eta fundamentua. Hain zuzen ere, delituen artean oinarri guzti hauen konkurrentzia emanez gero sartuko da jokoan printzipioa; hau da, kaltetutako subjektua berbera bada. epaitutako egitateek berberak badira eta ondasun juridiko babestua berdina izatearen kasuan. Subjektu pasiboa berdina dela aintzat emanez, beste bi elementuak etsaminatzea dagokigu.

---

121 AG (Zigor Arloko Bigarren Sala), 4479/2017 zk., 2017ko azaroaren 30a, F3.

Egitatezko identitatearekin hasiz, hura zehazteko bi irizpide nagusitzen dira: Batetik, araugintzako balioespenik erabiltzen ez duen kriterio naturalista eta bestetik, egitatea arauzko balorazioekin zehazten duen irizpide normatibo edo material deritzona. Azken honek, PEREZ MANZANO-k azaltzen duen eran, egitatea arau juridikoak ezarritako egitatezko kasuarekin parekatzen du<sup>122</sup>. Beste hainbesteren artean, SEGRELLES DE ARENAZA doktorea, irizpide normatiboaren alde azaltzen da hala adieraziz: “*el enjuiciamiento (criminal) implica la aplicación de normas jurídicas que moldean la realidad fáctica dándole una forma jurídica, que es la que en definitiva tiene valor en el Estado de Derecho*”<sup>123</sup>. Ni neu ere iritzi honetakoa naiz.

Azterketa egiteko kriterio normatiboa oinarriztat hartuta, *grooming*aren izaera juridikoa kontuan hartzekoa da. Hain zuzen ere, arriskuzko prestakuntza delitua izateak badu zer esan gai honetan. Horrela, *online child grooming* delitua 183 eta 189. artikuluek inkriminatzen dituzten jokabideen atari moduko bat dela esan daiteke, haren egileak bilatzen duen helburua eta emaitza baitira.

Hala izanik, ekintza bien artean lotura zuzena dago. Literatura espezializatuan, delitu-progresioa deritzo harreman honi<sup>124</sup>. Horrela defendatzen du SÁNCHEZ ESCRIBANO-k bere lanean oso hitz egokiez:

Es pues, un delito de tránsito, un paso previo a la comisión del delito fin. Desde la perspectiva del bien jurídico, se establece entre estos delitos una línea de progresión —intensificación cuantitativa— en la afectación de un mismo bien jurídico perteneciente a un mismo sujeto. Se trata, por tanto, de diversas afectaciones del bien jurídico que solo difieren en su intensidad, una más alejada (peligro) y otra más próxima (lesión) a su menoscabo. (145. orr)<sup>125</sup>

---

122 PÉREZ MANZANO, M., *La prohibición constitucional de incurrir en bis in idem*, Tirant lo Blanch, Valentzia, 2002, 101 orr.

123 SEGRELLES DE ARENAZA, I., “Non bis in idem: revisión de un derecho fundamental descafeinado”, *Economic Jurist*, 2015, III. 2 puntua ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es).)

124 AG (Zigor Arloko Bigarren Aretoa), 692/2017 zk., 2017ko otsailaren 22a, F2: “*el delito del art. 183 bis (actual 183 ter) es un delito de riesgo que quedará absorbido cuando el resultado que se pretende prevenir se alcanza efectivamente: es un caso de progresión delictiva*”.

125 SÁNCHEZ ESCRIBANO, M., *op. cit.* 111. nota, 145. orr

Esanak esan, beharbada zentzu naturalean unitate faktikoa ez da erabatekoa, baina irizpide normatiboa oinarritzat hartuz, unitate arauemailea egon badago. Era honetara, egitatezko identitatearen elementua betetzat jotzen da.

Azken oinarriari dagokionez, hots arauen fundamentuaren arteko konkurrentzia, babesturiko ondasun juridikoari erreparatu behar zaio. Azterketa hau burutu da jada aurretiaz; analisi sakon bat eta gero 183. ter .1 artikulua babesturiko ondasuna ukigabetasun sexuala dela ondorioztatuz. 183 eta 189. artikuluek tipifikatzen dituzten portaerei dagokienez, adituen gehiengo handi batek sexu ukigabetasuna jotzen dute ere ondasun juridiko babestutzat<sup>126</sup>. Hortaz, laburki esanda *grooming* delituaren eta 183. nahiz 189. artikuluko tipoen antzean babesten den balorea bera izanik eskakizun hau betetzat jo dezakegu.

Esanak esan, 183. ter. 1 eta 183. edo 189. artikuluen pilaketa kasuetan 3 oinarri hauen konkurrentzia garbia da. Hala izanik, “*bis in idem*” debekua aplikagarri izateko ukanbeharrak argiki betetzen dira. Zera dakar honek; subjektu aktibo batek espazio- eta denbora-eremu berdinean eta pertsona beraren aurka bi delitu hauek burutuz gero, bakarra zigortu beharko dela duplizidade debekuaren aurka joan ez nahi bada.

Behin konfliktua eta analisisia plazaratuta, puntu garrantzitsuenari eutsi behar zaio; arazoaren ebazpenari noski.

Nire aburuz, 183 ter 1 artikuluan aipatutako adingabearen sexu-ukigabetasunaren aurkako delituen bat eta *online child grooming* delituaren arteko pilaketak, arau nagusi antzera, berekin ekarri beharko luke arau pilaketaren arauak aplikatzea.

Auzitegi Gorenaren akordio ez- jurisdikzionalak kontrako norabidea jarraitzen du bai, baina gogoan eduki beharra dago, TAPIA FERNANDEZ-ek dioen antzera, ebazpen judizial bat ez den heinean, arau-baliorik edo jurisprudentzia-doktrinaren baliorik ere ez

---

126 Adibidez, 183. artikuluari dagokionez: MONGE FERNANDEZ, A. *op. cit.* 67. nota, 88. orr.; Eta 189. artikuluari dagokionez: ESTATUKO FISKALITZA NAGUSIA, 3/2006 zk. kontsulta, azaroaren 29koa, haur-pornografiarekin lotutako delituei buruzko zenbait gairi buruzkoa. 24. orr.

duela<sup>127</sup>. Hala izanik, SANCHEZ ESCRIBANO autorearen ustea partekatuz, akordioaren gomendio balio soila kontuan hartuta, organo jurisdikzionalak hura inaplikatu eta Auzitegi Gorenak azkenaldian hartutako irizpidetik erabat aldendu daitezke <sup>128</sup>.

Jada konkurrentzia ebazteko 8. artikuluko zein arau erabili beharko litzaken baino ez da geratzen zehazteke. Jakinaenez, lege konkurtsoen kasuan Zigor Kodeko 8. artikulua printzipio anitz konfiguratzeko zigorren aplikaziorako. Bata edo bestea aukeratzeak eraginak dakartza zigorra zehazteko orduan. Ostera, kasu honetan ere, adituak ez dira adostasun batera iristen. Irakurzaie erreparatuz gero, isilbidezko subsidiariotasun-printzipioa<sup>129</sup> edo konsumzio-printzipioa<sup>130</sup> dira irizpide babestuenak. Batetik, isilbidezko subsidiariotasuna aurkezten da, manuak berariaz zehazten ez badu ere, zigor-legeen izaera eta edukiaren interpretaziotik tipo penalaren izaera subsidiarioa ondorioztatzen denean (ZK-ko 8.2 artikulua). Bestetik, konsumzio edo absorzio antzera ezagutzen den printzipioaren baitan, manu penal zabal eta konplexuenak hartan kontsumitutako arau-hausteak xurgatuko ditu (ZK-ko 8.3 artikulua). Oro har, arrisku zehatz eta lesio delituen pilaketa kasuak azken irizpide hau aplikatuz ebazten dira. Hain zuzen ere, Auzitegi Gorenak hala egin zuen *child grooming*az erreferentziaz hartu dugun kasu ospetsua<sup>131</sup>. Beraz, era honetara *child grooming* delituaren berezko bidegabea (*lex consumpta*) kontsumituta geratzen da gertakariak sexu-abusu gisa kalifikatzean (*lex consumens*).

Laburbilduz, lan honetan kontsumizio printzipioaren baitako lege-pilaketa iradokitzen da ebazpen proposamen nagusitzat. Ostera, arau pilotzearen alde egin izanak ez dakar berekin delitu konkurtsoa aplikatu behar den kasuak ez daudela uste denik.

---

127 TAPIA FERNÁNDEZ, I. “¿El Tribunal Supremo legislador? (El valor normativo de la Jurisprudencia y de los Acuerdos no jurisdiccionales de la Sala Primera)”, *Revista de Derecho Procesal J.M. Bosch Editor*, 2/2017 zk., 2017, 62. orr.

128 SÁNCHEZ ESCRIBANO, M. *op. Cit.*, 111. nota, 148. orr.

129 SERRANO GONZALEZ, J. , “La regla concursal expresa en el delito de asechanza telemática”, *Estudios Penales Y Criminológicos*, 32. zk., 2012, 411.orr; edo DÍAZ CAPPA, J. , “Problemas concursales más habituales en la nueva regulación del denominado delito de child grooming (art. 183 ter 1 código penal)”, *Jornadas de especialistas en criminalidad informática*, 2017, 6. orr

130 TAMARIT SUMALLA, J. , *Comentarios al Código Penal Español. Tomo I, Aranzadi- Thomson Reuters*, 2011. 1186. orr.

131 AG (Zigor Arloko Bigarren Sala), 692/2017 zk., 2017ko otsailaren 22a, F2: “*aplicándose así el principio de consunción, sin excluir tampoco el de subsidiariedad tácita*”.

Hain zuzen ere, bigarren delitua 183. ter .1 artikulua aipatzen dituen helburuzko delituez bestelakoa baldin bada, delitu pilaketaren arauak aplikatu beharko lirateke. Izan ere, kasu horretan ez da batasun faktikorik apreziatzen eta hortaz “*non bis in idem*” printzipioa jokoan sartzeko ukanbeharrak ez dira betetzen. Zentzu honetan, intimitatearen aurkako delituak (Zigor Kodearen 197. artikulua), osotasun moralaren aurkako delituak (173.1 artikulua), eta haur-pornografiako delitu jakin batzuk (188. eta 189.2 artikulua) aipatu ohi dira. Are gehiago, doktrinak 189. artikuluko jokabideen baitan eskatzen duen murrizketa kontuan hartuta, 189.1 a) artikuluko jokabideaz bakarrik aplikatuko litzake arau pilaketa, gainerakoekin delitu konkurtsoaren alde eginez<sup>132</sup>.

Era berean, subjektu pasibo anitzen kasuan ere arau hausteen konkurtsoa izango litzake trataera egokia. Hau da, subjektu aktiboak hainbat adintxikikoekin kontaktatu baina azkenik 183 edo 189. artikuluetako delitua bakarrarekin burutzen duenean<sup>133</sup>.

Honez gain, kasu jakin batean, exekuziorako forma edo inguruabar espezifiko batzuk erabili izanagatik, beste ondasun juridiko batzuei kalte eginez gero, delitu pilaketaren aukera ere aipagarria da. Ondorioz, kasu zehatzaren inguruabarrei erreparatzea garrantzitsua izango da ere. Iritzi honen alde azaltzen da DE LA MATA BARRANCO aditua, hala adieraziz:

Será en mi opinión el análisis de cada supuesto concreto a enjuiciar el que permita decidir qué sanción se necesita para abarcar su total desvalor, respetando tanto la prohibición de bis in idem como el mandato del principio de legalidad, pero sin el automatismo de entender ni que en los tipos de intención la consecución de la finalidad pretendida debe necesariamente impedir la aplicación del delito medio ni que la referencia legal obliga a aplicar las penas del delito medio y del delito fin. (2017)<sup>134</sup>

---

132 SAÑUDO UGARTE, M.I., *op. cit.* 35. nota, 386. orr.

133 GORRIZ ROYO, E., *op. cit.* 65. nota, 36. orr

134 DE LA MATA BARRANCO, N.J., “Child grooming (y III) ¿Qué ocurre si al delito de child grooming le sigue un abuso o una agresión sexual?”, *Almacen de Derecho*, 2017 (<https://almacenederecho.org/>).

Azkenik, azterketa honek, dagokion *lege ferenda* proposamena egitera eramaten gaitu. 183. ter. 1. artikuluan aurreikusten den konkurtso klausula aipatu berri diren supostuetarako erreserbatuz gero, arazoa behin-behineko ebatzita egongo litzakela esan daiteke. Ostera, klausula bere horretan mantentzeak nahasmendua sor dezake. Horregatik, *lege ferenda* modifikazio moduan “*sin perjuicio de las penas correspondientes a los delitos cometidos*” esamoldea erretiratzearen alde egiten da lan honetan. Izan ere, ez da beharrezkoa klausula batek delitu bat beste delitu batzuekin batera egitea posible dela gogoraraztea, egoera hauek ebazteko arau orokorrak horretarako baitaude jada<sup>135</sup>.

#### **4.3.2 183. ter. 1. eta 183 nahiz 189. artikuluko saiakeraren arteko harremanari aipamen berezia**

Kalifikazio prozesuan, konplexua suertatu daiteke lan honen aztergai den prestamen egintza eta 183. artikuluko delituaren saiakera ekintzen arteko alegiazko banaketa lerroa finkatzea. Hitz sinpleagoetan esanda, ekintzak oraindik 183. ter. 1 artikuluko aplikazio eremuan dauden edo, aldiz, jada hura gainditu eta 183 edo 189. artikuluko delituen saiakera fasea integra dezaketen bereizterako orduan zailtasunak sortzen dira.

Autore batzuen ustetan, *child groominga* arautzen duen 183. ter. 1 artikulua, funtsean, haur sexu-abusu edo pornografiaren delituaren saiakeraren tipifikazioa besterik ez da<sup>136</sup>. Hala defendatuz gero, subjektu aktiboaren jokabideak bi tipoak beteko lituzke beti, arau lehiaketa bat konfiguraturaz. Zehazki, ideia honen alde egiten duen autoreek, alternatibotasun printzipioa aplikatzea jotzen dute ebazpen egokitzat.

Baina gai guztiekin gertatzen den moduan, kontrako iritziak ere aurki ditzakegu. Besteak beste, RODRÍGUEZ VÁZQUEZ adituak ezberdintasun nabarmenak balioesten ditu *child grooming* eta haur sexu abusu saiakeraren artean. Esaterako, abusu delituaren saialdi bat dagoela ikusteko, gutxienez, autorea egintza betearazleak gauzatzen hasia izan

---

135 VILLACAMPA ESTIARTE, C., *op. cit.*, 42. nota, 166. orr.

136 GÓMEZ TOMILLO, M. , *Comentarios al Código Penal*, Lex Nova, Madril, 2010, 731. orr.



beharko dela ulertzen du<sup>137</sup>. Hortaz, halakoak gertatzen ez badira, ezinezkotzat jotzen du sexu-abusu saiakeragatiko kondena bat ezartzea; baina bai *grooming* delituagatikoa.

Azken iritzi honekin bat datorren jurisprudenzia aurkitu daiteke, hala nola, Bartzelonako Audientzia Probintzialak emandako 15072/2014 zenbakidun sententzia. Aipatu berri den epai honetan, akusazio partikularrak, *grooming* delituaz gain, sexu-abusuaren delituagatiko kondena eskatzen zuen, saiakuntza graduan gutxienez. Egitateei dagokienez, ahotan dugun kasuan harreman telematiko baten ondoren akusatua eta adingabea buruz buruka elkartu ziren, baina une horretan adingabearen gurasoak agertu eta topaketa moztu zuten. Hala izanik, auzitegiak autorea *grooming* arau hauste penalagatik besterik ez zuen zigortu, egintza exekutiborik egin ez zuela argudiatuz<sup>138</sup>.

Erabaki honen aurrean, akusazio partikularrak errekurtsua tarteratu zuen. Ostera, Auzitegi Gorenak audientziak harturiko erabakia berretsi zuen, hurrengo argudio hauen bitartez:

El acusado realiza un acto de aproximación y contacto con la menor pero ese contacto no llega a materializarse porque los padres de la menor se personaron en la estación de trenes donde no llegó a dar inicio la ejecución de los actos de abuso y de prostitución de la menor que el acusado había proyectado realizar y que no se dio comienzo a la ejecución. (AG, 2015)<sup>139</sup>

Auzitegiak kasu honetan jarraituriko irizpidearekin adostasuna adierazten dut.

---

137 RODRÍGUEZ VÁZQUEZ, V., *op. cit.*, 66. nota, 10-11. orr.

138 Bartzelonako APa (7. atala), 15072/2014 zk., 2014ko abenduaren 22koa : “no cabe aplicar la regla concursal que el propio precepto prevé para el caso de que alguno de estos delitos se hubiesen cometido; tampoco creemos que lo hayan sido siquiera en grado de tentativa al no haberse realizado actos propiamente ejecutivos.”

139 AG (Zigor Arloko Bigarren Aretoa), 527/2015 zk., 2015eko irailaren 22koa.

Baina zein irtenbide jarraitu beharko da ordea, subjektu aktiboak ekintza exekutiboak gauzatu eta prestakuntza egintzen mugak gaindituz gero?

Galdera honi erantzuna emateko, SAÑUDO UGARTE idazleak haren tesi lanean emandako argudioetan oinarrituko naiz. Hain zuzen ere, adituaren ustetan — nik bat egiten dudalarik — abusu bat gauzatzeko asmotan adintxikiko batekin harremanetan jartzean datzan ekintzaren balio galera, abusuaren jokabide exekutiboek merezi duten balio galerak erabat xurgatuta geratzen da. Hortaz, aplikatu beharko litzaketen irtenbidea Zigor Kodeko 8.3 artikuluan arautzen den kontsunzio printzipioaren baitako penalizazioa da<sup>140</sup>.

## V. AZKEN ARAUZKO AURRERAPENAK: PREBENTZIOARI GARRANTZIA

Lan honekin amaitu baina lehen, indarreran sartu berri eta etorkizunari begira aurreikusten diren lege tresnei aipamen labur bat egin behar zaie. Izan ere, ez dira garrantzia gutxikoak guri dagokigunean. Zehazki, sexu askatasunaren lege integralaren proiektu eta haurrak eta nerabeak indarkeriaren aurrean osorik babesteko lege organikoaz arituko gara jarraian.

### 5.1 Sexu askatasunaren lege integralaren proiektua

2021eko uztailean Ministroen Kontseiluak, sexu askatasunaren berme integralari buruzko Lege Organikoaren proiektua Gorteetara bidaltzea onartu zuen. Proiektu honek, zehazki, genero perspektibaz lantzen du sexu askatasunaren gaia.

Halaber, adingabeen aurkako indarkeriari dagokionez, inportantzia jakineko proiektua dugu. Hitzaurrean bertan, beste arauen bitartez adingabeen aurka egindako sexu-indarkeriaren aurrean babes generiko bat lortu bada ere, eraso horien aurkako lanketa integrala egiteke dagoen gaia dela sinalatzen da<sup>141</sup>. Hala izanik, proiektu honek estaldura

---

140 SAÑUDO UGARTE, M.I., *op. cit.* 35. nota, 387. orr.

141 Sexu-askatasunaren berme integralari buruzko Lege Organikoaren proiektua. 2021eko uztailearen 26koa, ZK. 62-1, hitzaurrea.

eman nahi dio gabeziari. Gainera, garrantzia berezikotzat jotzen du, zehazki, eremu digitalean gertatzen den sexu indarkeriari erantzutea.

Helburu hau lortzearren, prebentzio eta babes neurri anitz aurreikusten dira. Prebentzioarekin hasiz, xeheki, 10. artikuluan eremu teknologikoko arriskuen sentsibilizazio eta formazioan jartzen du fokua. Bigarrenik, proiektuak biktimei babes nahiz erreparazio duin bat emateko bermeak nabarmendu behar dira. Gainera, biktimen artean, adingabeei trataera berezia ematen zaie (48.5. artikulua).

Detalle antzera aipagarria da, zehazki, lan honen aztergai den delituari dagokionean, zenbakeka aldaketa bat proposatzen dela: 183 ter artikulua ordez, 183. bilakatuz.

## **5.2. Haurrak eta nerabeak indarkeriaren aurrean babesteko lege organiko berria**

Aipatutakoaz gain, era bananduan, Haurrak eta nerabeak indarkeriaren aurrean osorik babesteko lege organikoa aipatu behar dugu, Ministro Kontseiluak 2020ko ekainaren 9an onetsia. “Rhodes Lege” antzera ezagutzen den honek<sup>142</sup>. Besteak beste, Lanzaroteko Hitzarmena Espainiako Zuzenbidean osoki sartzearen beharrari erantzuten dio.

Lege integrala eta disziplina anitzekoa den heinean, ikuspegi penaletik delituaren jazarpenean zentratzeaz gain, indarkeriaren inguruko puntu guztiak hartzen ditu kontuan, hala nola; sentsibilizazioa, prebentzioa, identifikazioa, eta kaltearen tratamendua eta konponketa<sup>143</sup>.

Guri dagokigunean, bereziki garrantzitsua dela esan daiteke, internet bidez gertatzen diren erasoen aurrean axola handia erakusten baitu. 1. artikuluan bertan, indarkeria definitzeko orduan, keinu egiten zaio jada:

---

142 DÍEZ GUTIÉRREZ, E. J. , & MUÑIZ CORTIJO, L.M. , “Educación Social en el Ámbito Escolar y la Ley Rhodes”, *Revista Iberoamericana Sobre Calidad, Eficacia Y Cambio En Educación REICE.*, 20(1). zk., 2022.

143 TORRES LÓPEZ, P., “Luces y sombras del anteproyecto de Ley Orgánica de Protección Integral a la Infancia y a la Adolescencia frente a la violencia”, *En la calle* aldizkaria, 47. zk., 2020, 28. orr.

Se entiende por violencia toda acción, omisión o trato negligente que priva a las personas menores de edad de sus derechos y bienestar, que amenaza o interfiere su ordenado desarrollo físico, psíquico o social, con independencia de su forma y medio de comisión, incluida la realizada a través de las tecnologías de la información y la comunicación, especialmente la violencia digital.<sup>144</sup>

Are gehiago, kapitulu bereizi eskaintzen zaie indarkeria digitalari aurre egiteko neurriei. Besteak beste, administrazioei publikoei nerabe, familia eta hezitzaileentzat Interneten erabilera seguru eta arduratsuari buruzko sentsibilizazio kanpainak egiteko betebeharra ezartzen zaie (45.1 artikulua). Honekin bat, aholkularitza zerbitzu espezifiko bat jarriko da eskuragarri erabiltzaileei laguntza eskainiko diena Interneten izan ditzaketen arrisku eta larrialdi-egoeren aurrean (45.2 artikulua).

Baina administrazio publikoak ez ezik, enpresa eta hiritarrei ere haien zereginak ezartzen zaizkie. Batetik, enpresen erantzukizun soziala sustatzen du lege honek, adinaren araberako sailkapena hobetu eta nerabeei zuzendutako produktuak eta zerbitzuak garatzen dituen industrian erregulazio kodeak sortzea bultzatuz (46. artikulua). Bestetik, gizartea haurren indarkeriaren aurkako borrokan inplikatu nahi izan da, alegia, edozein indarkeria zantzuren aurrean berehala berri emateko betebeharr generikoa gogoratuz (15. artikulua).

Formazio eta prebentzioaz gain, biktimen babes arloan ere aurrepausu handiak dakartza. Zehazki, indarkeriaren biktima diren adingabeei arreta emateko unitate eta protokolo espezializatuak izango dira, bai osasun sektorean, bai segurtasun sektorean.

Alor juridikoari dagokionez, indarkeria delitu batengatik prozedura judizial batean biktima edo lekuko gisa parte hartu behar duten 14 urtetik beherako haurren alde aurretiko deklarazioak, orokorki, froga gisa balioko dute (50. artikulua). Era honetara, epaiketan errepikatu behar izatea ekidin nahi da, gertaera berpiztea sor liezaiekeen kaltea dela eta.

---

144 8/2021 Lege Organikoa, ekainaren 4koa, haurrak eta nerabeak indarkeriaren aurka erabat babesteari buruzkoa, BOE», 134. zk., 1. art.

Honez gain, Lege Organiko honen bitartez adingabeen aurka egindako delitu larrienen preskripzio epea luzatzen da, baita epea zenbatzeko eguna aldatu ere. Zehazki, biktimak hogeita hamabost urte betetzen dituenetik aurrera kontatuko da. Zabaltze hau aurrerapauso handia da, frogatuta baitago delitu hauen biktimek denbora behar dutela zenbait gertakari prozesatzeko, eta sarritan urteak behar izaten dituztela salatzeko<sup>145</sup>. Hala izanik, biktimari epe mugatu batean salaketa egiteko presioa kentzen zaio.

Gainera, etorkizunean organo judizialen espezializaziorako BJLO-aren erreforma bat bultzatzen, hurrei eta nerabeei buruzko gaiak sakon ezagutzen dituzten talde prestatuak sortu daitezzen (azken xedapenetako hogeigarrena).

## VI. ONDORIOAK

Aurreko lerroetan islatu den moduan, egunetik egunera ugariagoak dira sare sozial, adintxiki eta sexu kutsua osagai moduan dituzten zigor prozedurak. Izan ere, IKTek izugarrizko potentzialtasuna dute gizabanakoen egunerokoa errazte aldera; baina baita delitu tresna gisa erabiltze aldera ere. Tankera honetako arau hausteen kriminalitate tasaren hazkunde esponentzialak, arauz erreakzionatzeko behar funtsatua sortu du Estatuengan. Hain zuzen ere, azterlan honen objektu den *child grooming* delitua, legegintza-erantzun honen emaitza dugu.

*Grooming* terminoak, adigabe batekin sexu-izaerako jokabide kaltegarriak burutzeko helburuz, haren konfiantza erabat lortzera bideratutako ekintzei egiten die erreferentzia. Kontrol emozionala bereganatzeko prozesu hau, astez edo hilabetez luza daiteke.

Ikusi denez, fenomenologia kriminal zabaleko arau haustea da, modalitate ezberdinetan agertu daitekalarik. Egiazki, *groomerrak* teknika eboluzionatu bat aurkitu dute teknologietan — fenomenoaren prebalentzia areagotzea ekarri duena —, baina halaber, *offline* erako sexu-zirikatzeta bertan dagoen afera da. Hala bada ere, Espainiar

---

145 UNICEF España, “Ley de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia, Guía para familias”, 2021.

Zuzenbide positiboa *online* modalitatea zigortzera mugatzen da; auzia era mugatuan aboratu dela esan daiteke beraz.

*Child grooming*aren figura tipifikatzen duen 183. ter .1 artikuluaen analisi xehea egin ondoren, babesturiko ondasun juridiko bakarra sexu- ukigabetasuna dela baieztatu daiteke, eremu sexualean kalterik ez jasateko eskubide gisa ulertuta. Honekin bat, izaera juridikoari dagokionean, aztergai den tipoa arrisku delitu bezala definitu da, adingabearekin benetako kontaktua izatera bideratuta dauden prestamen-ekintzak zigortzen dituen heinean. Ostera prestamen izaera badu ere, ikerketa psikologikoez islatzen duten moduan kaltegarritasun maila adigarria duen jokabidea da; sozializazio eta afektibitate arazoez gain, antsietate eta depresio pairamenak sorrarazi ohi dituen haurrengan. Beste hainbat ebidentziekin bat, azken honek *groomerren* portaera inkriminatzeko beharra uzten du agerian. Hala izanik, legegileak hautatutako bidearen aldeko agertzen gara.

Ostera, gainontzeko delitu moten arteko konkurrentzia kasuen traraera juridikoa eztabaidagarria da. Zentzu honetan, artikulua erreformatu eta *ad hoc* konkurtso klausula kanporatzea beharrezkotzat jotzen da; argi gera dadin, asmotik haratago joan eta 183. eta 189. artikuluetako delituak burutuz gero, lege pilaketaren arauak aplikatu behar direla. Hain zuzen ere, konkurtso klausulak iradokitzen duen delitu pilaketa, bigarren arau haustea 183. ter .1 artikulua aipatzen dituen helburuzko delituez bestelakoa izan, edo sexu-ukigabetasunaz bestelako ondasun juridikoen lesioa eragin duen inguruabarren bat gertatu den kasuetarako erreserbatu behar da.

Konkurtso klausula eta baliabide telematikoen mugapenaz ez ezik, helburu delituei edo ekintza materialei egiten zaien erreferentziei dagokienean, artikuluaen erredakzioa hobetzeko modukoa suertatzen da etorkizuneko erreformei begira.

Zigor Zuzenbideak esku hartzearen aldeko agertu bagara ere, arazoari aurre egin eta adingabeei babesa eskeintzeko modua hemen azaldutako jokabidea tipifikatzen haratago doala uste da. Idazle honen aburuz, prebentzioa dugu arma eraginkorrena; epaileak zigor legea aplikatzen duenerako kaltea jada egina baitago. Horretarako, arriskuen inguruko sensibilizazio eta kontzientziazioan ardaztu behar dira familia, eskola nahiz erakunde publikoen saiakerak. haur eta gazteei jarrera kritikoa izaten irakatsiz.

## VII. BIBLIOGRAFIA

- ANAR ikerkuntza zentrua «*abuso sexual en la infancia y la adolescencia según los afectados y su evolución en España*» (2008-2019) <https://www.anar.org>
- “Análisis del artículo 183 quáter del código penal”, *Revista medico jurídica*, 2019 (<https://revistamedicojuridica.com>)
- Cambridge hiztegia ([www.dictionary.cambridge.org/es](http://www.dictionary.cambridge.org/es)).
- CEOP “Annual report on the threat of child abuse (2013), *infosecurity magazine* (<https://www.infosecurity-magazine.com>)
- Child Advocacy Centres of Alberta, “stages of grooming” 2020 (<https://www.albertacacs.ca/blog/stages-of-grooming>).
- CRAVEN, S. & BROWN, S. & GILCHRIST, E., “Sexual grooming of Children: Review of the Literature and Theoretical Considerations” *Journal of Sexual Aggression*, 12:3 zk.
- DE LA MATA BARRANCO, N.J., “Child grooming (y III) ¿Qué ocurre si al delito de child grooming le sigue un abuso o una agresión sexual?”, *Almacen de Derecho*, 2017 (<https://almacenederecho.org/>).
- DE SANTISTEBAN. P, & GÁMEZ-GUADIX M. , “Online Grooming y Explotación Sexual de Menores a Través de Internet”, *Revista de victimología*, ISSN 2385-779X, 2017.
- DÍAZ CAPPA, J. , “Problemas concursales más habituales en la nueva regulación del denominado delito de child grooming (art. 183 ter 1 código penal)”, *Jornadas de especialistas en criminalidad informática*, 2017.
- DÍEZ GUTIÉRREZ, E. J. ., & MUÑIZ CORTIJO, L.M. , “Educación Social en el Ámbito Escolar y la Ley Rhodes”, *Revista Iberoamericana Sobre Calidad, Eficacia Y Cambio En Educación REICE.*, 20(1). zk., 2022.
- DOLZ LAGO M. , “Child grooming y sexting: anglicismos, sexo y menores en el Código Penal tras la reforma del 2015”, *Diario La ley*, 2015.
- Espainiako ziberkriminalitateari buruzko txostena, 2020( <http://www.interior.gob.es/web/archivos-y-documentacion/informe-sobre-la-cibercriminalidad-en-espana>)
- ESTATUKO FISKALTZA NAGUSIA, 3/2006 zk. kotsulta, azaroaren 29koa, haur-pornografiarekin lotutako delituei buruzko zenbait gairi buruzkoa.
- Estatuko Fiskaltza Orokorraren doktrina, 1/2017 Zirkularra, ekainaren 6koa, Zigor Kodeko 183 quater artikulua interpretazioaren ingurukoa
- EU Kids Online 2020, ISSN 2045-256X, 72. taula, 83. orr ([www.eukidsonline.net](http://www.eukidsonline.net))

- FERRANDIS CIPRIÁN, D., “El delito de online child grooming (art. 183 bis. CP)”, LAMEIRAS FERNÁNDEZ, M (zuz.)& ORTS BERENGUER, E. (zuz) *Delitos sexuales contra menores abordaje psicológico, jurídico y policial*, Tirant lo Blanch, 2014.
- GARCÍA LÁZARO, I. , “¿Quiénes son los nativos digitales?, *Blog Universidad Isabel I*, 2021.
- GILLESPIE, A.A., “Child Protection on the Internet-Challenges for Criminal Law”, *Child and Family Law Quarterly*, 14.zk., 2002.
- GÓMEZ TOMILLO, M. , *Comentarios al Código Penal*, Lex Nova, Madril, 2010.
- GONZALEZ TASCÓN, M. “El nuevo delito de acceso a niños con fines sexuales a través de las tic”, *Estudios Penales y Criminológicos*, 31. zk., 2011.
- GÓRRIZ ROYO, E., “Online child grooming en Derecho Penal español”, *Indret*, 2016.
- HOWITT, D., *Paedophiles and Sexual Offenders against Children*, John Wiley & Sons , 1995.
- JAMES, S.: “Romeo and Juliet were sex offenders: an analysis of the age of consent and a call for reform”, *University of Missouri-Kansas City Law review*, 78.zk., 2009-2010.
- “IKT produktuen erabilera 10-15 urte bitarteko haurren artean” , Estatistikako Institutu Nazionala (www.ine.es)
- KIERKEGAARD, S., “Cybering, Online Grooming and Ageplay”, *Computer. Law and Security Report*, 24. zk., 2008.
- LAMEIRAS FERNÁNDEZ M., & ORTS BERENGUER, E., *Delitos sexuales contra menores abordaje psicológico, jurídico y policial*. Tirant lo Blanch, 2014.
- MÉNDEZ RODRÍGUEZ, L., & PÉREZ FERNÁNDEZ,F., “El grooming como factor de impacto en tiempo de pandemia”, *Diario La Ley*, ISSN 1989-6913, 9752. zk., 2020.
- MENDOZA CALDERÓN, S., *El derecho penal frente a las formas de acoso a menores: bullying, cyberbullying, grooming y sexting*, Tirant lo Blanch, Valentzia, 2014.
- MIRÓ LLINARES, F. *El cibercrimen. Fenomenología y criminología de la delincuencia en el ciberespacio*, Madrid, Marcial Pons, 2012.
- MONGE FERNÁNDEZ, A., *De los abusos y agresiones sexuales a menores de trece años : (análisis de los artículos 183 y 183 bis cp, conforme a la lo 5-2010, Bosch penal*, 2011.



- MONTIEL, I., & CARBONELL, E., & SALOM, M. , “Victimización Infantil Sexual Online: Online Grooming, Ciberabuso y Ciberacoso sexual” LAMEIRAS FERNÁNDEZ M., (Zuz.) & ORTS BERENGUER, E., (Zuz.) *Delitos sexuales contra menores abordaje psicológico, jurídico y policial*. Tirant lo Blanch, 2014.
- NÚÑEZ FERNÁNDEZ, J., “Presente y futuro del mal llamado delito de ciberacoso a menores: análisis del artículo 183 bis CP y de las versiones del Anteproyecto de Reforma de Código penal de 2012 y 2013”, *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 65.zk., ISSN 0210-3001, 2012.
- O’CONNEL R. , ”A typology of child cybersexexploitation and online grooming practices”, *Cyberspace Research Unit*, 2003, 8. orr. eta hurr.
- Paediatric Environmental Health Speciality Unit Murcia, “Vulnerabilidad de la infancia”, (<https://pehsu.org/wp/>).
- PEREDA BELTRAN, M. “Consecuencias psicológicas a largo plazo del abuso sexual infantil”, *Papeles del Psicólogo*, 31(2).zk, 2010.
- PÉREZ MANZANO, M., *La prohibición constitucional de incurrir en bis in idem*, Tirant lo Blanch, Valentzia, 2002.
- PÈREZ VALLEJO A., & PÈREZ FERRER, F. ,*Bullying, cyberbullying y acoso con elementos sexuales*, Dykinson, 2016, 3. kap.
- PRENSKY, M., "Digital Natives, Digital Immigrants Part 1", *On the Horizon* aldizkaria, 2001.
- QUINTERO OLIVARES, G. ,*Comentario a la reforma penal de 2015. Parte Especial*, Thomson Reuters Aranzadi, 2015.
- RAMOS VAZQUEZ, J. , *Política criminal, cultura y abuso sexual de menores: un estudio sobre los artículos 183 y siguientes del código penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: Espainierazko hiztegia (23.5 bertsioa) , <<https://dle.rae.es>>
- RODRÍGUEZ VÁZQUEZ , V., “El embaucamiento de menores con fines sexuales por medio de las tecnologías de la información y la comunicación”, *Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminológica*, ISSN 1695-0194, 2014.
- SALTER, A., *Transforming Trauma: A Guide to Understanding and Treating Adult Survivors of Child Sexual Abuse*, Sage, California, 1995.
- SÁNCHEZ ESCRIBANO, M. “Propuesta para la interpretación de la cláusula concursal recogida en el artículo 183 ter 1 (delito de online child grooming)”, *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad (REDS)* ,12 zk., 2018.
- SAÑUDO UGARTE, M.I., *El grooming (art. 183 ter 1 y 2 CP): análisis típico y propuesta interpretativa*, doktorego-tesia, Euskal Herriko Unibertsitatea, 2016.

- SEGRELLES DE ARENAZA, I. ,“Non bis in idem: revisión de un derecho fundamental descafeinado”, *Economic Jurist*, 2015, III.. 2 puntua ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es).)
- SERRANO GONZALEZ, J. , “La regla concursal expresa en el delito de asechanza telemática”, *Estudios Penales Y Criminológicos*, 32. zk., 2012.
- TAMARIT SUMALLA, J, *Comentarios al Código Penal Español. Tomo I*, Aranzadi- Thomson Reuters, 2011.
- TAPIA FERNÁNDEZ, I. “¿El Tribunal Supremo legislador? (El valor normativo de la Jurisprudencia y de los Acuerdos no jurisdiccionales de la Sala Primera)”, *Revista de Derecho Procesal J.M. Bosch Editor*, 2/2017 zk., 2017.
- TORRES LÓPEZ, P., “Luces y sombras del anteproyecto de Ley Orgánica de Protección Integral a la Infancia y a la Adolescencia frente a la violencia”, *En la calle aldizkaria*, 47. zk., 2020.
- UNICEF España, “Ley de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia, Guía para familias”, 2021.
- VILLACAMPA ESTIARTE, C., *El delito de online child-grooming o propuesta sexual telemática a menores*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.
- VILLACAMPA ESTIARTE, C. , “Propuesta sexual telemática a menores u online child grooming: configuración presente del delito y perspectivas de modificación”, *Estudios penales y criminológicos*, 34. zk.

#### ERREFERENTZIA LEGALAK

- 10/1995 Lege Organikoa, azaroaren 23koa, Zigor Kodeari buruzkoa, «BOE» 281. zk.
- 5/2010 Lege Organikoaren atarikoak, ekainaren 22koa, Zigor Kodearen azaroaren 23ko 10/1995 Lege Organikoa aldatzen duena. BOE, 152. zk., 2010eko ekainaren 23koa.
- 8/2021 Lege Organikoa, ekainaren 4koa, haurrak eta nerabeak indarkeriaren aurka erabat babestari buruzkoa, BOE», 134. zk..
- Europako Parlamentuaren eta Kontseiluaren 2011/93/EB Zuzentaraua, adingabeen sexu-abusuen eta sexu-esplotazioaren eta haur-pornografiaren aurkako borrokari buruzkoa, 2011ko abenduaren 13koa, Europar Batasunaren Egunkari Ofiziala L

335/1

- Haurrak sexu-esplotazioaren eta sexu-abusuaren aurka babesteko Europako Kontseiluaren Hitzarmena berresteko Tresna, Lanzarote, 2007ko urriaren 25ekoa, BOE, 274. zk., 2010eko azaroaren 12koa.
- Kontseiluaren 2004/68/JAI esparru-erabakia, haurren sexu-esplotazioaren eta haur-pornografiaren aurkako borrokari buruzkoa, 2003ko abenduaren 22koa, 2004ko urtarrilaren 20ko BOE, 3. zk. (derogatua).
- Sexu-askatasunaren berme integralari buruzko Lege Organikoaren proiektua. 2021eko uztailaren 26koa, zk. 62-1.
- Ziberdelinkuentziari buruzko Hitzarmena berresteko tresna, 2001eko azaroaren 23koa, Budapest, BOE, 226 zk., 2010eko irailak 17koa.

#### JURISPRUDENTZIA

- AG (Zigor Arloko Bigarren Sala), 2/2003 zk., 2003ko urtarrilaren 16koa
- AG (Zigor Arloko Bigarren Aretoa), 411/2006 zk., 2006ko apirilaren 18a.
- AG (Zigor Arloko Bigarren Sala), 342/2013 zk., 2013ko apirilaren 17koa.
- Sevillako AP (1. atala), 465/2013 zk., 2013ko urriaren 3koa.
- Cadizeko AP (8. atala), 2223/2014 zk., 2014ko maiatzaren 30ekoa.
- Bartzelonako APa (7. atala), 15072/2014 zk. 2014ko abenduaren 22a.
- AG (Zigor Arloko Bigarren Sala), 97/2015 zk., 2015eko otsailaren 24koa.
- Bartzelonako AP (8. atala), 6056/2015 zk., 2015eko ekainaren 23koa.
- Albaceteko AP, 776/2015 zk., 2015eko irailaren 22koa.
- AG (Bigarren Aretoa, zigor-arlokoa), zk 527/2015, 2015eko irailak 22.
- AG (Zigor Arloko Bigarren Aretoa), 864/2015 zk., 2015eko abenduaren 10a.
- AG (Zigor Arloko Bigarren Aretoa), 183/2016 zk., 2016ko martxoaren 4a.

- AG (Zigor Arloko Bigarren Sala), 946/2016 zk., 2016ko abenduaren 15a.
- AG (Zigor Arloko Bigarren Aretoa), 692/2017 zk., 2017ko otsailaren 22a.
- AGko bigarren salako osoko bilkuraren erabaki ez-jurisdikzionala, 2017ko azaroaren 8.
- AG (Zigor Arloko Bigarren Sala), 4479/2017 zk., 2017ko azaroaren 30a.
- Nafarroako AP (1. sekzioa), 229/2018 zk., 2018ko irailaren 26koa.
- EAeko Auzitegi Nagusia (Zibileko eta Zigor-arloko Sala, 1. Sekzioa), 9/2019 zk., 2019ko otsailaren 4koa.
- AG (Zigor Arloko Bigarren Aretoa), 4403/2021 zk., 2021eko azaroaren 24a.