

**Javier Parrilla Vergara**



# **El delito de agresiones sexuales a menores de dieciséis años (Art. 181 CP)**

Prologado por  
**D<sup>a</sup> Antonia Monge Fernández**

**JYB**  
**BOSCH EDITOR**

Pese a que el delito de agresiones sexuales a menores de dieciséis años supone un constante en las experiencias legislativas desde la primitiva codificación del texto punitivo, el tipo se ha visto sujeto a diversos cambios a lo largo de las últimas décadas, en especial, si atendemos a las últimas reformas que han tenido lugar por mor de las recientes Leyes Orgánicas 10/2022, de 6 de septiembre, y 4/2023, de 27 de abril, en la materia.

Con un aparente cambio de paradigma, que trasciende más allá del *nomen iuris*, el legislador ha acometido profundas reformas en el actual artículo 181 del Código Penal, de las que la presente obra da buena cuenta. Partiendo de una revisión de las directrices de política criminal tendentes a la protección de la sexualidad de las personas menores de edad y de una perspectiva de Derecho comparado, se analizan las cuestiones más relevantes del tipo penal en cuestión ofreciendo un análisis dogmático e ilustrado con la jurisprudencia más actualizada en la materia de cuestiones tales que el bien protegido por la tipología –ahora enmarcada en los delitos contra la libertad sexual–, los elementos de su tipo objetivo y subjetivo, a la par que cuestiones concernientes a los tipos agravados que contiene en su seno, la penalidad, o los problemas concursales con otros tipos penales, además de a las novedosas circunstancias agravantes específicas de las contenidas en el artículo 181.5 del Código Penal o al recién inaugurado tipo privilegiado del artículo 181.3 del mismo cuerpo legal.



**Javier Parrilla Vergara**

Abogado. Doctor en Derecho  
Universidad de Sevilla

# **El delito de agresiones sexuales a menores de dieciséis años (Art. 181 CP)**

Prologado por

**D<sup>a</sup> Antonia Monge Fernández**

Catedrática de Derecho Penal  
Universidad de Sevilla

Barcelona  
2024



BOSCH EDITOR

© JULIO 2024 JAVIER PARRILLA VERGARA

© JULIO 2024



**Librería Bosch, S.L.**

<http://www.jmboscheditor.com>

<http://www.libreriabosch.com>

E-mail: [editorial@jmboscheditor.com](mailto:editorial@jmboscheditor.com)

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Dirijase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra ([www.conlicencia.com](http://www.conlicencia.com); 91 702 19 70 / 93 272 04 45).

ISBN papel: 978-84-10044-82-1

ISBN digital: 978-84-10044-83-8

D.L.: B 11563-2024

**Diseño portada y maquetación:** CRISTINA PAYÁ  +34 672 661 611

*Printed in Spain* – Impreso en España



# Índice

Abreviaturas.....	17
Prólogo.....	19
<b>Capítulo I</b>	
La protección de la sexualidad de los menores de dieciséis años en el Código Penal español .....	27
1. El consentimiento sexual del art. 178.1 CP .....	54
<b>Capítulo II</b>	
Derecho comparado.....	73
1. Alemania .....	73
2. Francia .....	75
3. Italia .....	85
4. Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte ....	93
5. Estados Unidos de América .....	103
<b>Capítulo III</b>	
Bien jurídico protegido .....	115
1. Evolución de la tutela penal de la sexualidad de los menores de dieciséis años .....	117
1.1. Honestidad.....	117
1.2. Libertad sexual.....	123

1.3. Indemnidad sexual .....	137
<b>Capítulo IV</b>	
Elementos del tipo objetivo.....	151
1. Sujetos del delito .....	155
1.1. Sujeto activo .....	156
1.2. Sujeto pasivo.....	158
2. Actos de naturaleza sexual (art. 181.1 CP).....	162
2.1 El ¿necesario? contacto corporal (art. 181.1 II CP)	168
3. Concurrencia de las modalidades del art. 178.2 CP (art. 181.2 CP).....	173
3.1. Violencia.....	174
3.2. Intimidación .....	185
3.3. Abuso de superioridad o vulnerabilidad de la víctima.....	200
3.4. Personas privadas de sentido o el abuso de su estado mental.....	210
3.5. Persona con la voluntad anulada por cualquier causa .....	223
4. Tipo agravado por la concurrencia de violencia, intimidación o actos de naturaleza sexual sobre el menor con la voluntad anulada (art. 181.2 CP) .....	225
5. Tipo privilegiado por la menor entidad del hecho (art. 181.3 CP).....	229
6. Acceso carnal por la vía vaginal, anal o bucal (art. 181.4 CP).....	238
7. Introducción de miembros corporales u objetos por alguna de las dos primeras vías (art. 181.4 CP) .....	251

8.	Circunstancias agravantes específicas del art. 181.5 CP.....	256
8.1.	La actuación conjunta de dos o más personas (art. 181.5 a) CP).....	260
8.2.	Violencia de extrema gravedad o actos particularmente degradantes o vejatorios (art. 181.5 b) CP).....	272
8.3.	Especial vulnerabilidad por razón de su edad, enfermedad, discapacidad o cualquiera otra circunstancia, y en todo caso, cuando sea menor de cuatro años (art. 181.5 c) CP) .....	280
8.4.	Cuando sea o haya sido pareja del autor, con independencia de la convivencia (art. 181.5 d) CP).....	288
8.5.	Prevalimiento por situación de convivencia o relación de superioridad o parentesco con la víctima (art. 181.5 e) CP) .....	298
8.6.	Uso de armas o medios peligrosos, susceptibles de producir la muerte o las lesiones tipificadas en los arts. 149 y 150 CP (art. 181.5 f) CP).....	305
8.7.	Anulación de la voluntad por medio de fármacos o sustancias afines idóneas a tales efectos (art. 181.5 g) CP).....	311
8.8.	Cometido en el seno de organización o grupo criminal dedicado a estos fines (art. 181.5 h) CP)....	315
8.9.	Prevalimiento de la condición de autoridad o funcionario público (art. 181.7 CP) .....	320

**Capítulo V**

	Tipo subjetivo.....	323
1.	La ¿exigencia? de un elemento subjetivo del injusto .	324
2.	Tratamiento de los supuestos de error.....	329

<b>Capítulo VI</b>	
<i>Iter criminis</i> .....	345
<b>Capítulo VII</b>	
Autoría y participación .....	353
<b>Capítulo VIII</b>	
Penalidad.....	357
<b>Capítulo IX</b>	
Problemas concursales (arts. 181.5 <i>in fine</i> y 194 <i>bis</i> CP).....	367
1. La regla concursal del art. 181.5 <i>in fine</i> CP .....	368
2. La regla concursal del art. 194 <i>bis</i> CP .....	369
3. Relaciones concursales con los delitos contra la vida (arts. 138 y ss. CP).....	380
4. Relaciones concursales con el delito de determinar al menor a presenciar actos sexuales (art. 182 CP)...	385
5. Relaciones concursales con el delito ciberacoso (art. 183.1 CP) y el delito de embaucamiento para la obtención de pornografía o su exhibición al menor (art. 183.2 CP).....	387
6. Relaciones concursales con el delito de exhibicionismo (art. 185 CP) y de difusión y exhibición de material pornográfico (art. 186 CP).....	394
7. Relaciones concursales con los delitos de prostitución (art. 188 CP) y de corrupción de menores (art. 189 CP).....	397
8. Continuidad delictiva (art. 74 CP) .....	404

**Capítulo X**

Disposiciones comunes a los delitos contra la libertad sexual .....	419
Conclusiones .....	429
Propuestas de <i>lege ferenda</i> .....	439
Bibliografía .....	443
Anexo jurisprudencial .....	461



## Prólogo

Es para mí un motivo de profunda satisfacción presentar a la comunidad universitaria este trabajo de investigación de mi discípulo JAVIER PARRILLA VERGARA, que se corresponde en parte con el contenido de su Tesis Doctoral titulada “El consentimiento de los menores de dieciséis años en los delitos de agresiones sexuales (análisis de los arts. 181 y 183 bis CP)”, que defendió en la Universidad de Sevilla el pasado 14 de marzo, mereciendo la máxima calificación académica de Sobresaliente *Cum Laude*.

El autor aborda un tema nuclear y clásico –sin embargo, de reciente actualidad– en el Derecho penal sexual como es el relativo a los delitos sexuales que afectan a los menores, especialmente, las agresiones sexuales sobre menores de dieciséis años, a través del análisis del artículo 181 CP.

Los vaivenes que han caracterizado a la reforma de los delitos sexuales han desembocado en una profunda modificación en virtud de la LO 10/2022, de 6 de septiembre de Garantía Integral de la Libertad Sexual no exenta de severas críticas, modificando el Título VIII del Libro II del Código Penal. La alarma social ocasionada por los beneficios penológicos para los agresores sexuales derivados de esta reforma propició una “Contrarreforma” por LO 4/2023, de 28 de abril, orientada a soslayar los defectos técnicos detectados, corrigiendo nuevamente la tipificación de los delitos contra la libertad sexual.

Como principal novedad se unifican los delitos de agresiones y abusos sexuales en una única modalidad (artículos 178 a 180 CP) incorporando una “novedosa” definición del consentimiento. En coherencia con lo anterior, se transforma la rúbrica del Título VIII que

ahora reza “*Delitos contra la libertad sexual*”, suprimiendo la referencia a la indemnidad sexual y se incide en el Capítulo relativo a las agresiones sexuales a menores de 16 años (artículos 181 a 183 bis del Código Penal). En tercer lugar, se amplía el ámbito típico del delito de acoso sexual añadiendo un tipo específico en centros de custodia, detención o guarda de personas, castigado con una pena más severa que el tipo básico (artículo 184 CP). Además, se prevé la responsabilidad penal de las personas jurídicas cuando sean responsables por el delito de acoso sexual, con las correspondientes penas de multa. Excepcionalmente, los delitos de exhibicionismo y provocación sexual no son objeto de modificación tras las reformas de 2022 y 2023 (artículos 185 y 186 CP). En cuarto lugar, en el ámbito de los delitos relativos a la explotación sexual y corrupción de menores (artículos 187 a 189 *ter* del Código Penal) se modifica el artículo 189 *ter* del Código Penal, tipificando penas aplicables a las personas jurídicas responsables de delitos de prostitución, explotación sexual o corrupción de menores, añadiendo expresamente la condena de disolución de la persona jurídica.

Y desde luego, las sucesivas reformas reseñadas en el ámbito de los delitos sexuales son síntoma del carácter controvertido y polémico de esta tipología delictiva que cuestiona tanto la forma en la que el Derecho penal debe intervenir, así como los límites de su castigo. Consecuentemente cabe preguntarse lo siguiente: *¿han supuesto estas reformas un verdadero cambio de paradigma en el tratamiento que ha de dispensarse a los delitos contra la libertad sexual?*

Tratando de dar respuesta al interrogante formulado, el Doctor PARRILLA VERGARA analiza de una manera minuciosa, con bisturí de cirujano, el delito de agresiones sexuales sobre menores de dieciséis años (artículo 181 CP), reflejando en cada página su tenacidad y rigor en el abordaje de cada uno de sus elementos típicos.

A modo de preámbulo, examina la cuestión de la *protección de la libertad sexual de los menores de dieciséis años* recorriendo la evolución legislativa de esta tutela, comentando las diferentes reformas

que sobre esta materia se han practicado. Seguidamente, enfatiza sobre la “nueva” regulación del consentimiento en el artículo 178.1 CP, como principal novedad de la reforma por LO 10/2022.

Desde una perspectiva político-criminal, en segundo lugar dedica un Capítulo al *Derecho comparado*, prestando especial atención a los Códigos penales de países de nuestro ámbito cultural tales como Alemania, Francia, Italia, incluso el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y los Estados Unidos de América, ofreciendo una culminación al contexto en que se ha gestado el actual delito de agresión sexual a menores de dieciséis años, equiparando la protección de la sexualidad de éstos tanto en el ámbito propio del Derecho continental (y comunitario) como en el de otros sistemas legales v.gr. *Common Law*, máxime si atendemos a como el legislador intenta justificar en diversas ocasiones sus reformas del texto punitivo en el manido argumento del Derecho comparado.

Sin solución de continuidad, el Doctor PARRILLA VERGARA aborda como tercer punto de estudio un tema nuclear en los delitos sexuales, particularmente cuando afectan a los menores, como es el del *bien jurídico protegido* tomando en consideración la existencia de un cambio de paradigma en la protección de la sexualidad de los menores de dieciséis años. Para ello, expone la evolución de la tutela penal de la sexualidad de los menores de dieciséis años, desde la honestidad, la libertad sexual, la indemnidad sexual, tomando posición a favor de que los menores de edad gozan de libertad sexual, pues en puridad, no se puede decir que hay capacidad para ser libre pero no la ha para consentir. Consecuentemente, consentimiento y libertad conforman un concepto atómico: eterno, indivisible y más que incompresible, de difícil comprensión. el objeto de protección del Derecho penal sexual contemporáneo no es la facultar de ejercer una determinada sexualidad, sino de hacerlo en libertad, sin perjuicio de que se pudiera considerar acertada la tipificación autónoma de los delitos contra estos sujetos apoyados en criterios político-criminales. En su opinión, la indemnidad se configura como un término caduco que no encuentra motivos para recibir una protección añadida a la libertad sexual.

En cuarto lugar, examina los elementos del tipo objetivo del delito de agresiones sexuales sobre menores de dieciséis años, comenzando por los *sujetos del delito* y la *conducta típica* caracterizada por los “actos de naturaleza sexual”, planteando la tradicional cuestión relativa a la necesidad o no del *contacto corporal* como requisito inherente a los delitos sexuales. En este contexto, reflexiona sobre el atentado sexual que se realiza empleando *violencia, intimidación o abuso de una situación de superioridad o de vulnerabilidad de la víctima*, así como los que se ejecuten sobre personas que *se hallen privadas de sentido o de cuya situación mental se abusare* y los que se realicen *cuando la víctima tenga anulada por cualquier causa su voluntad*

Continuando con el análisis sistemático del delito de agresiones sexuales a menores de dieciséis años, se refiere al *tipo privilegiado del artículo 181.3 CP*, castigado con una pena más leve, en virtud de la menor entidad del hecho y valorando todas las circunstancias concurrentes, incluyendo las circunstancias personales del culpable, novedad introducida por la Reforma.

A partir del tipo básico, JAVIER PARRILLA indaga sobre los tipos cualificados de *acceso carnal e introducción de miembros corporales u objetos* (art. 181.4 CP), además de las *agravaciones específicas* del artículo 181.5 CP, tratando de buscar un fundamento que justifique el incremento de pena, dada la exasperación punitiva que tales agravaciones conllevan. Siguiendo el esquema secuencial de la teoría del delito, se analiza el *iter criminis*, la autoría y participación y los problemas concursales, respectivamente.

Y desde luego, entre las múltiples virtudes que atesora Javier Parrilla, cabe resaltar su valentía en este trabajo, que no representa solo una investigación destacada en la disciplina del Derecho penal, sino que, como un moderno *Prometeo*, desafía los límites y cuestiona la actual regulación del delito de agresiones sexuales sobre menores de dieciséis años, aportando cinco decididas propuestas *de lege ferenda*.

En su opinión, con relación a la tutela de la sexualidad de los menores de dieciséis años con el firme convencimiento de que las

mismas supondrían un acercamiento más respetuoso para con el ejercicio de la determinación sexual de estas personas a la par que la constitución de un marco de protección coherente con los principios inspiradores del Derecho penal sexual contemporáneo.

En primer lugar, propone una *modificación del concepto de consentimiento sexual* ex artículo 178.1 CP, presentando una nueva dicción conforme a la cual, “será castigado con la pena de prisión de uno a cuatro años, como responsable de agresión sexual, el que realice cualquier acto que atente contra la libertad sexual de otra persona sin su consentimiento. Se entenderá que hay consentimiento cuando se haya manifestado libremente mediante actos concluyentes”.

Como segunda propuesta, sugiere la recalificación del *nomen iuris* del tipo del artículo 181 CP. Una de las principales críticas que se han de esgrimir a la reforma operada por la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre es el mantenimiento del *nomen iuris* de agresión sexual. A nuestro juicio existen diversas opciones que cohonestan con mayor facilidad con la opción legislativa de dotar a cualesquiera ataques a la libertad sexual de una respuesta punitiva similar (v.gr. equiparando la penas a imponer con independencia del medio comisivo, al menos en el caso de los menores de dieciséis años), y de igual manera, reflejar un mayor desvalor (siquiera, semántico) que cohoneste con la concepción social de estas tipologías delictivas. Nos referimos al término atentado sexual. Luego, las rúbricas del Capítulo I y el Capítulo II del Título VIII del Libro II de nuestro Código Penal entendemos debieran decir: De los atentados sexuales y De los atentados sexuales a menores de dieciséis años, respectivamente.

En tercer lugar, insinúa la *inclusión de los medios comisivos* en la redacción del artículo 181.2 CP. Quizás una mera cuestión estilística pero no por ello de menor relevancia, la inclusión de los medios comisivos recogidos en el art. 178.2 CP y a los que el tenor del art. 181.2 CP simplemente remite, suponen a nuestro juicio un indicio inefable de una laxa técnica legislativa. La taxatividad del texto punitivo es de obligado cumplimiento para nuestro le-

gislador; cuanto más clara es la redacción del texto, mayor es la certidumbre y la seguridad jurídica. No advertimos cuáles son las razones que llevaron al legislador a omitir una somera mención a los medios comisivos de las agresiones sexuales contra los menores e igualmente a remitir al tenor del art. 178.3 CP (lo que resulta redundante). Por ello, entendemos que la presente redacción requiere de matización, proponiéndose la siguiente redacción: “Si las conductas del apartado anterior se cometieran empleando violencia, intimidación o abuso de una situación de superioridad o de vulnerabilidad de la víctima, así como aquellas ejecutadas sobre personas que se hallen privadas de sentido o de cuya situación mental se abusare y las realizadas cuando la víctima tenga anulada por cualquier causa su voluntad, se impondrá una pena de prisión de cinco a diez años”.

Como cuarta propuesta, indica la exclusión de la circunstancia *agravante específica de especial vulnerabilidad por razón de edad* [art. 181. 5c)]. Tal y como se mantiene, si el fundamento de la protección autónoma de los atentados sexuales contra los menores de edad reside en la existencia de una vulnerabilidad, no cabría constituir una circunstancia agravante por tal razón; en otras palabras, la vulnerabilidad no puede ser fundamento y agravante de forma simultánea.

Finalmente, plantea la *eliminación de la cláusula contenida en el artículo 192 bis CP* resultando más coherente mantener un concepto de funcionalidad estricta que salvaguarde en última instancia una aplicación racional del Derecho y en cualquier caso, respetuoso con el principio *ne bis in idem*.

En palabras del Profesor KARL-HEINZ GÖSSEL, la tesis Doctoral es “un pecado de juventud”, que como tal lleva consigo la pasión, la incertidumbre y la valentía de explorar lo desconocido, la audacia de cuestionar y la osadía de proponer.

Sin duda, el talante investigador y la perseverancia del Doctor PARRILLA VERGARA en este trabajo doctoral son dignos de admira-

ción. La dedicación y el compromiso que ha demostrado al abordar un tema tan complejo y relevante como es el delito de agresiones sexuales a menores de dieciséis años merecen un reconocimiento en el contexto actual que rodea a la Universidad española.

En síntesis, con la presentación de esta publicación deseo al autor una exitosa carrera académica, celebrando este logro como su primer trabajo relevante que por seguro vendrá seguido de muchos otros.

En Sevilla, a 24 de junio 2024.

## **CAPÍTULO I**

La protección de la sexualidad de los menores de dieciséis años en el Código Penal español

## **CAPÍTULO II**

Derecho comparado

## **CAPÍTULO III**

Bien jurídico protegido

## **CAPÍTULO IV**

Elementos del tipo objetivo

## **CAPÍTULO V**

Tipo subjetivo

## **CAPÍTULO VI**

*Iter criminis*

## **CAPÍTULO VII**

Autoría y participación

## **CAPÍTULO VIII**

Penalidad

## **CAPÍTULO IX**

Problemas concursales (arts. 181.5 *in fine* y 194 *bis* CP)

## **CAPÍTULO X**

Disposiciones comunes a los delitos contra la libertad sexual

## **JAVIER PARRILLA VERGARA**

Graduado en Derecho por la Universidad de Sevilla (2013-2017). Egresado del Máster en Abogacía por la Universidad de Sevilla (2017-2019) y del Máster en Derecho penal económico por la Universidad Internacional de La Rioja (2022-2023). Doctor por la Universidad de Sevilla (2019-2024) con la tesis doctoral titulada «El consentimiento de los menores de dieciséis años en los delitos de agresiones sexuales (análisis de los arts. 181 y 183 bis CP)» calificada con Sobresaliente cum laude por unanimidad.

Componente del Grupo Andaluz de Investigación Jurídica SEJ 145 y Asistente Honorario del Departamento de Derecho Penal y Ciencias Criminales de la Universidad de Sevilla.

Actualmente Letrado del Ilustre Colegio de Abogados de Sevilla, desarrollando principalmente su actividad laboral en el campo del Derecho penal y penitenciario.