



INFORME DEL CONSEJO FISCAL AL ANTEPROYECTO DE LEY ORGÁNICA PARA LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS MENORES DE EDAD EN LOS ENTORNOS DIGITALES

Índice: I. Antecedentes. II. Justificación del anteproyecto. III. Estructura y contenido. IV. El anteproyecto de Ley Orgánica para la protección de las personas menores de edad en los entornos digitales. 1. Consideraciones previas. 2. Exposición de Motivos. 3. Título Preliminar. Disposiciones Generales. 4. Título I. Medidas en el ámbito de la protección de consumidores y usuarios. 5. Título II. Medidas en el ámbito educativo. 6. Título III. Medidas en el ámbito sanitario. 7. Título IV. Medidas en el sector público. 8. Disposiciones derogatorias y finales. 8.1 Disposición derogatoria única. 8.2 Disposiciones finales. V. Propuestas de modificaciones legislativas. 1. En el ámbito procesal internacional. 2. En el Código Penal. 3. En la Ley de Enjuiciamiento Criminal. 4. En la Ley de Responsabilidad Penal del Menor.

I. Antecedentes

En fecha 4 de julio de 2024 tuvo entrada en la Fiscalía General del Estado comunicación del Sr. Secretario de Estado de Justicia remitiendo el texto del Anteproyecto de Ley Orgánica para la protección de las personas menores de edad en los entornos digitales (en adelante APLO), solicitando informe del Consejo Fiscal. El Anteproyecto de Ley se acompaña de su correspondiente memoria de análisis de impacto normativo (en adelante MAIN).

El oficio justifica su remisión en el cumplimiento de lo previsto en el artículo 14.4.j de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, *por la que se aprueba el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal* (en adelante EOMF).

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14.4.j EOMF, corresponde al Consejo Fiscal informar los proyectos de ley o normas reglamentarias que afecten a la estructura, organización y funciones del Ministerio Fiscal.





El Ministerio Fiscal es un órgano de relevancia constitucional que tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de la ciudadanía y del interés público tutelado por la ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los Tribunales y procurar ante éstos la satisfacción del interés social (artículo 124 CE y artículo 1 EOMF).

Para el cumplimiento de esta misión, corresponde al Ministerio Fiscal, entre otras, las funciones recogidas en el artículo 3 EOMF.

No obstante la aludida limitación material de la potestad de informe del Consejo Fiscal, la función consultiva de este órgano viene siendo interpretada en términos amplios, habiéndose expresado en otras ocasiones el Consejo Fiscal en el sentido de entender que, con arreglo al principio de colaboración entre los órganos constitucionales, han de ser expresadas sus consideraciones sobre aspectos que afecten a derechos y libertades fundamentales, así como en relación a cuestiones de técnica legislativa o de orden terminológico, y todo ello con el fin de contribuir a mejorar la corrección de los textos normativos y, por consiguiente, a su efectiva aplicabilidad, una vez aprobados, en los procesos judiciales en los que el Ministerio Fiscal ejercita las funciones que legalmente tiene encomendadas.

Según la exposición de motivos del APLO, «el desarrollo de la tecnología es una constante en nuestra sociedad que genera importantes transformaciones con consecuencias en diversos ámbitos de nuestra vida. Especialmente relevante es el efecto de la digitalización en el desarrollo personal y social de las personas menores de edad, razón por la que deviene crucial contar con herramientas y mecanismos de protección y garantía de sus derechos en los entornos digitales».

El texto propuesto responde a la necesidad de favorecer el acceso y la formación de todos los niños, niñas y adolescentes en el entorno digital, pero dentro de un espacio seguro y positivo en el que se respeten sus derechos y se garantice su





interés superior; es por ello que la norma tiene un carácter transversal y global, de forma que se ven afectadas por su articulado materias y cuerpos normativos de muy diferentes especialidades del derecho, vinculadas casi todas ellas con las funciones del Ministerio Fiscal al afectar a las personas menores de edad.

El APLO sometido a informe incide en las funciones atribuidas al Ministerio Fiscal de velar por el respeto de las instituciones constitucionales y de los derechos fundamentales y libertades públicas con cuantas acciones exija su defensa (artículo 3.3 EOMF); ejercitar las acciones penales y civiles dimanantes de delitos, sin perjuicio de la competencia de la Fiscalía Europea para ejercer la acción penal y solicitar la apertura de juicio oral por los delitos contra los intereses financieros de la Unión que asuma de acuerdo con su normativa, u oponerse a las ejercitadas por otros, cuando proceda (artículo 3.4 EOMF); intervenir en el proceso penal, instando de la autoridad judicial la adopción de las medidas cautelares que procedan y la práctica de las diligencias encaminadas al esclarecimiento de los hechos o instruyendo directamente el procedimiento en el ámbito de lo dispuesto en la Ley Orgánica reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, pudiendo ordenar a la Policía Judicial aquellas diligencias que estime oportunas (artículo 3.5 EOMF); intervenir en los procesos civiles que determine la ley cuando esté comprometido el interés social o cuando puedan afectar a personas menores, incapaces o desvalidas en tanto se provee de los mecanismos ordinarios de representación (artículo 3.7 EOMF); velar por la protección procesal de las víctimas y por la protección de testigos y peritos, promoviendo los mecanismos previstos para que reciban la ayuda y asistencia efectivas (artículo 3.10 EOMF); defender la legalidad en los procesos contencioso-administrativos y laborales que prevén su intervención (artículo 3.14 EOMF).

En consecuencia, la emisión del presente informe entra dentro de las competencias consultivas del Consejo Fiscal, expresa el parecer de dicho órgano colegiado sobre el anteproyecto y da cumplimiento al trámite preceptivo previsto en la legislación orgánica del Ministerio Fiscal.





Atendiendo a lo referido con anterioridad y a las facultades otorgadas al Consejo Fiscal, las consideraciones que contiene el presente informe responden a la intención de cooperar en la mejora técnica de la norma remitida para favorecer la mayor protección del interés de las personas menores de edad.

II. Justificación del anteproyecto

Como se ha señalado en el epígrafe anterior, en la exposición de motivos del APLO se apunta —y así desarrolla en la MAIN— que «el desarrollo de la tecnología es una constante en nuestra sociedad que genera importantes transformaciones con consecuencias en diversos ámbitos de nuestra vida. Especialmente relevante es el efecto de la digitalización en el desarrollo personal y social de las personas menores de edad, razón por la que deviene crucial contar con herramientas y mecanismos de protección y garantía de sus derechos en los entornos digitales».

El texto propuesto parte de un enfoque multidisciplinar destinado a generar un entorno digital seguro y digno de confianza, consagrado a la mayor protección del desarrollo integral de la infancia y la adolescencia, incluyendo medidas de sensibilización, formación y salvaguarda que se encuentran dirigidas a ese fin en diversos ámbitos, tales como el de la protección de consumidores y usuarios, el educativo, el sanitario, el sector público, así como una serie de modificaciones en diversas normas legales previstas en sus disposiciones finales.

Atendiendo a los objetivos perseguidos por el anteproyecto que se informa, la valoración global que se realiza del mismo es positiva, sin perjuicio de las consideraciones que se realizarán al analizar su contenido concreto.

La necesidad de una ley de protección de las personas menores de edad en los entornos digitales se ha hecho patente atendiendo al cambio social que se ha producido y en el que se encuentran inmersos los y las menores, que son





denominados por numerosa doctrina como «nativos digitales», ya que no conocen un mundo sin *Internet*, redes sociales, *smartphones* o cualquier otra forma de acceso rápido al entorno digital. Estos niños, niñas y adolescentes se hallan en pleno desarrollo de su personalidad y no perciben los riesgos que estas nuevas formas de comunicación e interacción pueden suponer, siendo necesaria su protección no solo desde el entorno familiar sino también, y muy especialmente, desde los poderes públicos, con incidencia en los ámbitos que se han ido recogiendo en el anteproyecto remitido y que posteriormente se desarrollarán.

Con esta norma se procede, asimismo, a dar cumplimiento a la previsión establecida en la disposición adicional decimonovena de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de *Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales* (en adelante LOPDPGDG), en la que se recogía expresamente que «en el plazo de un año desde la entrada en vigor de esta ley orgánica, el Gobierno remitirá al Congreso de los Diputados un proyecto de ley dirigido específicamente a garantizar los derechos de los menores ante el impacto de Internet, con el fin de garantizar su seguridad y luchar contra la discriminación y la violencia que sobre los mismos es ejercida mediante las nuevas tecnologías».

Sin embargo, como se expondrá más adelante, se desaprovecha la ocasión para incluir un catálogo adicional de medidas que podrían ser oportunas para dar un cumplimiento efectivo a las propuestas, indicaciones y previsiones legislativas recogidas en el APLO analizado. Así, se pueden señalar algunas de las referidas medidas adicionales, tales como la necesidad de establecer un marco procesal a partir del cual se obtenga el reconocimiento y ejecución transfronteriza de las resoluciones judiciales que se puedan adoptar en territorio español; añadir la prohibición de acudir al entorno digital como medida cautelar, incluyéndolo también dentro de las posibilidades previstas en el artículo 544 bis LECrim; ampliar la relación de delitos a los que se podría aplicar la pena de alejamiento en los entornos digitales; incluir normas de conducta en las suspensiones de





penas relacionadas con el entorno digital y añadirlas al catálogo de medidas de seguridad.

III. Estructura y contenido

El APLO consta de una exposición de motivos y 12 artículos distribuidos en un título preliminar y cuatro títulos, una disposición derogatoria y diez disposiciones finales.

El Título Preliminar establece unas disposiciones generales que precisan el objeto, los derechos de las personas menores de edad y los fines de la ley.

El Título I se refiere a las medidas en el ámbito de la protección de consumidores y usuarios.

El Título II versa sobre las medidas en el ámbito educativo.

El Título III recoge las medidas en el ámbito sanitario.

El Título IV prevé las medidas en el sector público.

La disposición derogatoria única deroga el artículo 13.1 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, *de protección de datos de carácter personal*, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, y cualesquiera otras normas de igual o inferior rango que sean contrarias a lo establecido en el APLO.

Seguidamente, se encuentran las disposiciones finales que ascienden a un número de diez. En ellas se relacionan las modificaciones legislativas necesarias para su acomodación a las exigencias y previsiones de la ley, así como los títulos





competenciales, la naturaleza de la ley, su desarrollo reglamentario y el plazo para su entrada en vigor.

La disposición final primera modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, *del Poder Judicial*.

La disposición final segunda modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, *del Código Penal*.

La disposición final tercera plantea la reforma de la Ley 29/1998, de 13 de julio, *reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa*.

La disposición final cuarta modifica el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre.

La disposición final quinta proyecta modificar la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, *de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales*.

La disposición final sexta reforma la Ley 13/2022, de 7 de julio, *General de Comunicación Audiovisual*.

La disposición final séptima establece los títulos competenciales.

La disposición final octava determina el carácter de ley orgánica de las disposiciones finales primera, segunda y quinta, teniendo el resto de los preceptos naturaleza de ley ordinaria.

La disposición final novena propone el desarrollo reglamentario de la ley.

La disposición final décima establece la fórmula de su entrada en vigor.





IV. El Anteproyecto de Ley Orgánica para la protección de las personas menores de edad en los entornos digitales

1. Consideraciones previas

La norma cuyo análisis se expone en el presente informe deviene necesaria en el contexto del auge de las tecnologías de la información y de las comunicaciones (en adelante TIC) y que está suponiendo una importante transformación en la sociedad y, especialmente, en la vida de las personas menores de edad.

Así se recoge en el apartado relativo a la oportunidad de la norma en la MAIN en la que se dice expresamente que «el desarrollo de la tecnología es una constante en nuestra sociedad que genera importantes transformaciones con consecuencias en diversos ámbitos de nuestra vida. Especialmente relevante es el efecto de la digitalización en el desarrollo personal y social de las personas menores de edad, razón por la que deviene crucial contar con herramientas y mecanismos de protección y garantía de derechos en entornos digitales».

Es evidente que los niños, niñas y adolescentes están inmersos en un mundo globalizado en el que el acceso a la información y al conocimiento es inmediato y casi ilimitado, siendo una circunstancia que conlleva muchos beneficios ya que se favorece el aprendizaje y la socialización. Un buen uso de las redes y del mundo digital ayuda a los menores a adquirir mayores habilidades y técnicas, tanto en el ámbito de la enseñanza como en el de las relaciones con sus iguales, y pueden ejercitar de forma plena derechos como los de información, expresión y participación.

Pero, a su vez, conlleva riesgos para su bienestar, pudiendo generar adicción y acceso a contenidos de carácter violento, sexista, discriminatorio o de naturaleza pornográfica totalmente inadecuados para su edad y madurez, de forma que su





desarrollo y conformación como persona se pueden ver gravemente comprometidos.

Especialmente preocupante se ha tornado el uso de las TIC para la comisión de acciones ilícitas que pueden dañar o lesionar bienes jurídicos de los afectados y sobre todo cuando a personas menores de edad se refiere, tales como su libertad, salud, dignidad e integridad moral, el honor, la intimidad y la propia imagen, así como el derecho a su identidad.

Los niños, niñas y adolescentes por su especial situación de vulnerabilidad tienen menos posibilidades de comprender estos riesgos, puesto que se encuentran faltos de la necesaria madurez y experiencia a partir de las cuales pueden conocer de forma completa, adecuada a la realidad y al entorno virtual en el que se desenvuelven las consecuencias de sus actos y de los peligros a los que se pueden ver expuestos.

La protección jurídica de las personas menores de edad es algo que siempre se ha considerado de singular importancia, pero no es sino hasta la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, *de Protección Jurídica del Menor* (en adelante LOPJM), cuando se intenta abordar desde una perspectiva global y desde la perspectiva de la Convención de Naciones Unidas de los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989 (en adelante CDN).

La necesidad de completar y actualizar el marco establecido por este texto legal dio lugar a la aprobación de la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, *de protección integral de la infancia y la adolescencia frente a la violencia* (en adelante LOPIVI), con la que se pretendía garantizar los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes a su integridad física, psíquica, psicológica y moral frente a cualquier forma de violencia, asegurando el libre desarrollo de su personalidad y disponiendo para ello de medidas de protección integral.





Tal y como se ha hecho constar en el apartado anterior, la disposición adicional decimonovena de la LOPDPGDG establecía la necesidad de que por medio de un texto legal se garantizaran «los derechos de los menores ante el impacto de Internet, con el fin de garantizar su seguridad y luchar contra la discriminación y la violencia que sobre los mismos es ejercida mediante las nuevas tecnologías». Con la entrada en vigor de la LOPIVI se realizaba una primera aproximación a este contenido, pues en la definición que se daba de *violencia* en el apartado segundo de su artículo 1 se incluía aquella que sea cometida por medio de las tecnologías de la información y la comunicación; además, en el Capítulo VIII de su Título III se recogían algunas medidas a desarrollar por las Administraciones públicas en relación con el uso seguro y responsable de *Internet* (artículo 45) y el diagnóstico y control de contenidos (artículo 46).

Sin embargo, las previsiones allí contenidas han devenido totalmente insuficientes, atendiendo al escenario digital actual y su repercusión en la infancia y la juventud, y por ello el Consejo Fiscal valora de forma muy positiva la tramitación del cuerpo legal que se ha sometido a su informe, no solo por dar cumplimiento a aquello que el legislador dispuso sino también por la acuciante necesidad de establecer un marco de protección integral a las personas menores de edad en los entornos digitales y muy especialmente en el uso de las redes sociales.

La Fiscalía General del Estado ya se había hecho eco de la problemática existente y por ello en la Memoria del año 2024, relativa al año memorial 2023, el epígrafe de especial tratamiento se ha dedicado a *Los menores y las redes sociales* con el que se ha intentado dar una visión global y detallada de la situación existente.

2. Exposición de motivos

La exposición de motivos del APLO consta de once secciones.





La sección primera indica los objetivos perseguidos por la norma propuesta y la necesidad de esta. En el resto de las secciones se continúan explicando los fines de la misma, pero adaptado a cada materia que se ha ido desarrollando o a las modificaciones que se han incluido en las disposiciones finales.

La sección segunda se circunscribe al título preliminar; la tercera al título I; la cuarta al título II; la quinta al título III; la sexta al título IV; la sección séptima se ciñe a las disposiciones finales primera y tercera; la octava a la disposición final segunda; la novena a la disposición final quinta; la décima a la disposición final sexta y la undécima desarrolla el cumplimiento por la ley de los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia.

En primer lugar, el Consejo Fiscal considera que sería adecuada la rectificación de dos errores que se han observado en cuanto a la determinación de las materias que se valoran en cada sección. Así, en la sección tercera, en su párrafo tercero, se hace constar que son las medidas del capítulo I del título II cuando las mismas se encuentran recogidas en el título I; y, por su parte, la sección quinta se inicia haciendo referencia al capítulo III del título II, pero debería constar el título III.

Como observación general, se sugiere ampliar o desarrollar la sección I de la exposición de motivos, que es aquella en la que se define de forma global la finalidad, sentido y contenido de la totalidad del texto normativo presentado. Dicha sección comienza delimitando la situación en la que se encuentra la sociedad y, más en concreto, la infancia y la juventud con ocasión del extraordinario desarrollo de la tecnología; analiza, además, de forma muy completa y acertada no solo los beneficios que ello puede suponer sino también los riesgos y perjuicios que puede entrañar a las personas menores de edad. Tras ello, se expone el compromiso de España con la protección de los menores y se da una visión global de las normas jurídicas o propuestas relacionadas con ello, sobre todo en el entorno digital, tanto en el ámbito nacional como en el





europeo. Es en este aspecto donde se echa en falta una mayor mención no solo de textos legales en el ámbito nacional sino a algunos principios esenciales que deben guiar cualquier actuación que se realice con respecto de los menores.

Ciertamente, en la MAIN se recogen de forma más amplia los antecedentes jurídicos de la norma, desarrollando el engarce con el Derecho Internacional y de la Unión Europea y posteriormente con el ordenamiento jurídico español, referencias que se sugiere sean recogidas en la exposición de motivos.

Como un primer apunte, en relación con las normas internacionales, se hace constar la Convención sobre los Derechos de Niño y se propone que la misma sea denominada de forma completa: Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989.

En relación con las normas españolas de las que pudiera emanar la ley o con las que pudiera tener vinculación, se aconseja que se incluya en esta primera sección la LOPJM, atendiendo a la especial importancia de su espíritu y contenido.

El APLO viene a desarrollar en parte el contenido de la LOPIVI en cuanto a la protección de los menores frente a la violencia sufrida *a través de las tecnologías de la información y comunicación, especialmente la violencia digital*. (artículo 1 LOPIVI), por lo que sería oportuno incidir en la fuerza vinculativa de sus principios y preceptos.

Se apunta la posibilidad de incluir una mención a la Carta de derechos digitales del Gobierno de España, publicada en el mes de julio de 2021, en cuyo relato se recogen todos esos derechos digitales de los ciudadanos y ciudadanas. En concreto, en su apartado X se desarrolla de forma expresa la *protección de las personas menores de edad en el entorno digital* y en su apartado XVII se incluye el derecho a la educación digital, por lo que su contenido pudiera servir para definir el espacio en el que se ha elaborado este anteproyecto.





Por último, de forma muy significativa, se estima que sería positiva la inclusión, como un elemento esencial de la norma, una referencia al «principio del interés del menor». Este principio se recoge de forma expresa en el apartado c) del artículo 3 del APLO, así como en la MAIN, pero es un criterio que debe guiar toda la actuación relacionada con los menores. En consecuencia, el Consejo Fiscal valora la conveniencia de su inclusión, dada la función hermenéutica que la exposición de motivos tiene asignada.

La especial trascendencia de dicho principio se determina a partir de numerosos instrumentos tanto internacionales como nacionales.

Así, por ejemplo, el artículo 3.1.º CDN recoge que «en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño».

Por su parte, en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, vinculante desde el 1 de diciembre de 2009 al entrar en vigor el Tratado de Lisboa, se determina la necesidad de la aplicación de este principio y el apartado segundo de su artículo 24 dispone que «en todos los actos relativos a los menores llevados a cabo por autoridades públicas o instituciones privadas, el interés superior del menor constituirá una consideración primordial».

En la legislación nacional podemos acudir al artículo 2 LOPJM, que se dedica en su totalidad a este principio, y lo hace en los siguientes términos tras las modificaciones introducidas por la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, *de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia* y por la LOPIVI:

- 1. Todo menor tiene derecho a que su interés superior sea valorado y considerado como primordial en todas las acciones y decisiones que le conciernan, tanto en el*





ámbito público como privado. En la aplicación de la presente ley y demás normas que le afecten, así como en las medidas concernientes a los menores que adopten las instituciones, públicas o privadas, los Tribunales, o los órganos legislativos primará el interés superior de los mismos sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir. Las limitaciones a la capacidad de obrar de los menores se interpretarán de forma restrictiva y, en todo caso, siempre en el interés superior del menor.

2. A efectos de la interpretación y aplicación en cada caso del interés superior del menor, se tendrán en cuenta los siguientes criterios generales, sin perjuicio de los establecidos en la legislación específica aplicable, así como de aquellos otros que puedan estimarse adecuados atendiendo a las circunstancias concretas del supuesto:

a) La protección del derecho a la vida, supervivencia y desarrollo del menor y la satisfacción de sus necesidades básicas, tanto materiales, físicas y educativas como emocionales y afectivas.

b) La consideración de los deseos, sentimientos y opiniones del menor, así como su derecho a participar progresivamente, en función de su edad, madurez, desarrollo y evolución personal, en el proceso de determinación de su interés superior.

c) La conveniencia de que su vida y desarrollo tenga lugar en un entorno familiar adecuado y libre de violencia. Se priorizará la permanencia en su familia de origen y se preservará el mantenimiento de sus relaciones familiares, siempre que sea posible y positivo para el menor. En caso de acordarse una medida de protección, se priorizará el acogimiento familiar frente al residencial. Cuando el menor hubiera sido separado de su núcleo familiar, se valorarán las posibilidades y conveniencia de su retorno, teniendo en cuenta la evolución de la familia desde que se adoptó la medida protectora y primando siempre el interés y las necesidades del menor sobre las de la familia.

d) La preservación de la identidad, cultura, religión, convicciones, orientación e identidad sexual o idioma del menor, así como la no discriminación del mismo por éstas o cualesquiera otras condiciones, incluida la discapacidad, garantizando el desarrollo armónico de su personalidad.





En sus siguientes apartados se especifica la forma en la que ponderar estos criterios (apartado 3), el modo en el que debe primar el interés superior del menor (apartado 4), así como la necesidad de que toda resolución de cualquier orden jurisdicción y toda medida en interés superior de la persona menor de edad sea adoptada respetando las debidas garantías del proceso, desarrollando las mismas (apartado 5).

Numerosas sentencias del Tribunal Supremo hacen referencia a la importancia de este «principio del interés del menor», llegando a definirlo como un principio de orden público. Pueden destacarse, entre otras, las SSTs (Sala Primera) 308/2022, de 19 de abril; 705/2021, de 19 de octubre; 182/2018, de 4 de abril.

Por ello, el Consejo Fiscal considera oportuno que en la sección primera de la exposición de motivos se recoja este principio como un elemento más que justifica la necesidad de la regulación que se desarrolla en el APLO objeto del presente informe.

Con respecto al resto de secciones contenidas en la exposición de motivos, se realizan a continuación algunas precisiones a su contenido por si se entiende adecuada su inclusión o adición.

En la sección segunda, que se centra en el título preliminar, cuando en el párrafo tercero se hace referencia a que «de acuerdo con lo anterior, el artículo 2 reconoce los derechos de las personas menores de edad en este tipo de entornos, entre ellos los derechos a ser protegidas eficazmente ante contenidos digitales que puedan perjudicar su desarrollo, a recibir información suficiente y necesaria en una forma y lenguaje apropiado según la edad sobre el uso de las tecnologías...» se valora que para mantener la concordancia con las previsiones de la LOPIVI, en concreto con su artículo 10, junto a la edad debería hacerse mención al grado de madurez.





En la sección tercera, relativa a las medidas previstas para la protección de los consumidores y usuarios, se recoge a modo de ejemplo como consumos con un potencial perjudicial los mecanismos aleatorios de recompensa (cajas botín o *lootboxes*), que sin el debido control de acceso en su activación pueden suponer un riesgo para las personas vulnerables, en especial para las más jóvenes a quienes van dirigidas, que son los principales consumidores de este tipo de productos y servicios.

Finalmente, se sugiere añadir en este epígrafe los contenidos pornográficos, ya que el acceso de las personas menores de edad a pornografía *online*, de forma anónima, a bajo coste o incluso gratis es una de las preocupaciones más habituales para las familias y la sociedad en general por los daños que efectivamente provoca en los y las menores, en su bienestar y desarrollo emocional, afectivo y sexual, por lo que tendrían un claro potencial perjudicial.

3. Título preliminar. Disposiciones generales

Artículo 1. Objeto

El artículo 1 del APLO dispone que la ley tiene por objeto «establecer medidas con la finalidad de garantizar la protección de las personas menores de edad en los entornos digitales».

En este punto conviene acudir a las directrices de técnica normativa, aprobadas por Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005, en cuyo apartado I.b) establece en su punto 7 que «el nombre de la disposición es la parte del título que indica el contenido y objeto de aquella, la que permite identificarla y describir su contenido esencial. La redacción del nombre deberá ser clara y concisa y evitará la inclusión de descripciones propias de la parte dispositiva. Deberá reflejar con exactitud y precisión la materia regulada, de modo que permita hacerse una idea de su contenido y diferenciarlo del de cualquier otra disposición».





En su apartado 17 también determina que «las disposiciones generales son aquellas que fijan el objeto y ámbito de aplicación de la norma, así como las definiciones necesarias para una mejor comprensión de algunos de los términos en ella empleados. Deberán figurar en los primeros artículos de la disposición y son directamente aplicables, en cuanto forman parte de la parte dispositiva de la norma».

Si bien el objeto definido en este artículo 1 es claro e identificativo, debe señalarse que casi coincide en su totalidad con el título que se ha dado al APLO y, por ello, se sugiere que se adapte a las directrices anteriormente referidas y, en consecuencia, no solo debería delimitarse el objeto de forma más amplia sino también su ámbito de aplicación, definiendo algunos términos como el «entorno digital» o «personas menores de edad», hayan tenido o no acceso al instituto de la emancipación legal.

Artículo 2. *Derechos de las personas menores de edad*

El catálogo de derechos que ha sido incluido parece incompleto en relación con otras normas destinadas a la protección de los menores, tales como la LOPJM y la LOPIVI.

Por ello, podrían incluirse otros derechos como el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen, el derecho a un uso crítico, seguro y responsable de las tecnologías, así como que se defina con mayor claridad y amplitud los derechos que aquí han sido incluidos.

Se aconseja que en el apartado 1 en el que se refiere que «las personas menores de edad tienen derecho a ser protegidas eficazmente ante contenidos digitales que puedan perjudicar su desarrollo» se evalúe la oportunidad de incluir que puedan perjudicar a su desarrollo, así como a su salud tanto física como mental.





Sería conveniente, conforme al parecer del Consejo Fiscal, hacer constar que los y las menores gozarán de esos derechos sin discriminación alguna por razón de nacimiento, nacionalidad, raza, sexo, discapacidad, enfermedad, religión, lengua, cultura, opinión o cualquier otra circunstancia personal, familiar o social o administrativa.

La razón de incluir la acepción «administrativa» reside en la oportunidad de mantener la concordancia de la redacción con la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, *de protección integral a la infancia y adolescencia frente a la violencia*, donde se protege expresamente al menor con independencia de su situación administrativa de residencia.

Como se ha reseñado *supra*, al objeto de mantener la concordancia con las previsiones de la LOPIVI (artículo 10), se sugiere que en el apartado 3 del artículo 2 del APLO se haga referencia al grado de madurez junto a la edad.

Artículo 3. Fines

El Pleno del Consejo Fiscal valora positivamente la redacción de los fines que se ha hecho constar en este precepto, aunque se sugiere se complete añadiendo en la letra c) la perspectiva de género, junto al interés superior del menor.

4. Título I. Medidas en el ámbito de la protección de consumidores y usuarios

Artículo 4. Obligaciones de los fabricantes de dispositivos digitales con conexión a internet

El apartado segundo de este precepto hace constar que «en todo caso se tendrá en cuenta la adaptación del lenguaje y elementos visuales a las necesidades de las personas con discapacidad y de las personas con trastorno de espectro autista».





Sería conveniente adaptar la redacción para que las personas con trastorno del espectro autista quedasen comprendidas en la categoría de personas con discapacidad necesitadas de especial protección, siguiendo así las indicaciones de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad de 13 de diciembre de 2006 y las previsiones de la Ley 8/2021, de 2 de junio, *por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica*, ya que no se explica en el precepto el porqué de su diferenciación respecto a las personas con discapacidad.

En el apartado cuarto se sugiere incluir, después de «comercializadores», el término «vendedores» con el fin de adaptar la terminología a la Ley de Industria 21/1992, de 16 de julio, a la que hace referencia el propio precepto y en la que se diferencia la comercialización de la venta [entre otros, arts. 31.2 a), 32.1 a)...].

Artículo 5. Regulación del acceso y activación de los mecanismos aleatorios de recompensa

Se sugiere redactar el precepto de la siguiente manera: «Queda prohibido proporcionar el acceso a los mecanismos...».

Conforman este título las obligaciones que pesan sobre los fabricantes y el resto de agentes del sector de los consumidores y usuarios para garantizar la protección del menor. Sin embargo, este artículo está redactado desde la perspectiva exclusiva de la prohibición de los menores, sin incluir la obligación que pesa sobre el fabricante para posibilitar esa restricción. El término sugerido, pues, manteniendo el contenido y razón de ser del precepto, pone el acento en la obligación del fabricante más allá del veto al menor.





5. Título II. *Medidas en el ámbito educativo*

Tras una detenida lectura tanto de la exposición de motivos del APLO como de su articulado, resulta evidente que se torna imprescindible desarrollar unas medidas rigurosas y serias en el ámbito de la educación de los niños, niñas y adolescentes para un correcto uso de las redes sociales al encontrarnos ante un colectivo vulnerable tanto por su edad, como por su falta de madurez, experiencia y conocimientos.

Dentro de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de Naciones Unidas, el Objetivo cuatro se centra en garantizar una educación de calidad y de acceso igualitario, y así poder lograr, entre otros propósitos, que se evite la brecha digital, de forma que el aprendizaje a través de las TIC pueda llegar a todos los menores.

En el mismo sentido se encuentra la Carta derechos digitales del Gobierno de España, publicada en julio 2021, a la que ya se ha hecho referencia, en cuyo apartado 17 se recoge el derecho a la educación digital.

Artículo 6. Actividades de formación en los centros de educación infantil, primaria, secundaria obligatoria y secundaria postobligatoria

El artículo 6 del APLO determina que las diferentes Administraciones educativas «fomentarán» el desarrollo de actividades encaminadas a la mejora de la competencia digital con el fin de garantizar la plena inserción del alumnado en la sociedad digital y el aprendizaje de un uso seguro, saludable, sostenible, crítico y responsable de las tecnologías digitales para el aprendizaje, el trabajo y la participación en la sociedad, así como la interacción con estas.

El Consejo Fiscal considera que la aspiración del prelegislador en esta materia no se ve colmada con el mero «fomento» de las actividades reseñadas *supra*, por lo que se sugiere que el verbo rector de este precepto se sustituya por el de





«asegurar» a fin de que las Administraciones competentes en materia educativa se vean compelidas por la norma a desarrollar tales actividades.

Asimismo, se entiende que no es suficiente con «fomentar» las actividades encaminadas a la mejora de la competencia digital, por lo que se propone que se establezca, de modo obligatorio que las Administraciones educativas en el ámbito de sus respectivas competencias desarrollen dentro de los contenidos curriculares, adaptados a primaria, secundaria y secundaria postobligatoria, formación específica sobre un uso crítico, seguro y responsable de dichas tecnologías, sobre buen uso y los riesgos y peligros de los medios digitales y se prevea una sanción en caso de incumplimiento.

Artículo 7. Regulación del uso de dispositivos en los centros de educación infantil, primaria, secundaria obligatoria y secundaria postobligatoria

Nada que oponer a este precepto, valorándose de forma positiva la utilización del término «regularán», puesto que del mismo se desprende una exigencia para los centros de educación infantil, primaria, secundaria obligatoria y secundaria postobligatoria, independientemente de su titularidad.

6. Título III. Medidas en el ámbito sanitario

Artículo 8. Prevención y promoción de la salud

La propuesta que realiza el artículo 8 del APLO en cuanto a las medidas para la protección y promoción de la salud de las personas menores de edad en relación con el uso de las TIC deberá ser desarrollada por las Administraciones públicas, sobre todo, en relación con las guías y protocolos que se han hecho constar en el propio precepto.

El apartado 5 del artículo 8 hace constar que «se facilitará la formación y la sensibilización sobre las consecuencias en la salud del uso excesivo de las





tecnologías de la información y comunicación, de los y las profesionales de la salud que atienden a esta población». Se sugiere nuevamente que se sustituya el verbo rector de este precepto («facilitar») por el de «garantizar» a fin de introducir una exigencia a las Administraciones competentes en el ámbito sanitario.

Esta formación destinada a los profesionales de la salud, cuya concienciación en relación con los riesgos y perjuicios que el uso de las nuevas tecnologías puede generar en la infancia y adolescencia, es esencial al efecto de poder desarrollar su labor profesional de forma óptima para preservar la salud de los menores de edad.

Como simple errata, en el apartado 5 del texto prelegislativo procedería eliminar la coma después de «comunicación».

Artículo 9. Atención especializada

Nada que objetar respecto a este precepto.

7. Título IV. Medidas en el sector público

Artículo 10. Participación, información y sensibilización

El apartado 6 *in fine* del artículo 10 hace constar que «en todo caso se tendrá en cuenta la adaptación del lenguaje y elementos visuales a las necesidades de las personas con discapacidad y de las personas con trastorno de espectro autista».

Al igual que se hizo constar en relación con el artículo 4 del APLO, se considera que sería conveniente adaptar la redacción para que las personas con trastorno del espectro autista quedasen claramente comprendidas en la categoría de personas con discapacidad necesitadas de especial protección, remitiéndonos a las explicaciones realizadas en el epígrafe relativo a dicho precepto.





Artículo 11. *Fomento de la colaboración público-privada, la correulación y la estandarización*

Nada que objetar al contenido de este precepto.

Artículo 12. *Estrategia Nacional sobre la protección de la infancia y la adolescencia en el entorno digital*

En el párrafo primero de este precepto se sugiere que se incluya que la estrategia nacional sobre protección de la infancia y adolescencia tenga en cuenta la perspectiva de género e interseccional, con el impulso de medidas dirigidas a erradicar los estereotipos de género y actitudes sexistas.

8. Disposición derogatoria única y disposiciones finales

8.1 Disposición derogatoria única. *Derogación de normas*

Valora el Consejo Fiscal que no procedería la derogación del artículo 13.1 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, y a tal efecto sugiere que se modifique su contenido para elevar la edad de catorce años a dieciséis, tal y como se ha efectuado en la disposición final quinta con el art. 7 de la LO 3/2018.

De optarse por la simple derogación, los apartados siguientes del precepto (arts. 13.2 a 13.4) quedan sin la contextualización que les otorga ese primer párrafo, a partir del cual se realizan las sucesivas acotaciones (no poder extenderse el tratamiento consentido de los datos del menor a los de sus familiares...).





8.2 Disposiciones finales

Disposición final primera. Modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, *del Poder Judicial*

Disposición final tercera. Modificación de la Ley 29/1998, de 13 de julio, *reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa*

En aras de dar una visión global de los cambios a las modificaciones previstas en estas dos disposiciones finales, se considera oportuno proceder a un estudio conjunto de ambas, por las evidentes conexiones que tienen no solo en cuanto al espíritu que las guía sino también en relación con su propio contenido y origen, siguiendo además la propia organización que a tal efecto se ha realizado en el anteproyecto objeto de informe al refundir en la sección VII de la exposición de motivos los razonamientos que han llevado al legislador a incluir estas reformas en el APLO para la protección de las personas menores de edad en los entornos digitales.

En la disposición final primera se modifica el artículo 90.5 LOPJ y en la disposición final tercera los artículos 9.2 y 122 bis LRJCA.

Estas modificaciones se han realizado para adecuar la normativa legal a las necesidades de actuación de las autoridades administrativas competentes cuando impliquen restricciones en la prestación de servicios de la sociedad de la información.

Dicha posibilidad se encuentra prevista legalmente en los artículos 8 a 11 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, *de servicios de la sociedad de la información y del comercio electrónico*, en la que se prevé la adopción de determinadas medidas restrictivas de la difusión de contenidos, cuando en la prestación de dichos servicios se afecte o puedan verse afectados alguno de los principios y valores esenciales para el funcionamiento del orden jurídico y social que se enumeran





en el artículo 8 de la citada norma legal.

Las indicadas medidas se concretan en la retirada de contenidos, la interrupción de servicios que ofrecen preferentemente dichos contenidos o el bloqueo de unos y otros cuando radiquen en el extranjero y, en atención a la naturaleza de dichas medidas y la posible afectación en su adopción a derechos y libertades fundamentales, el propio artículo 8.1 establece claramente la necesidad de autorización judicial en aquellos casos en los que *la Constitución y las leyes reguladoras de los respectivos derechos y libertades así lo prevean de forma excluyente*. Esta exigencia de autorización judicial se completa, en el apartado segundo del mismo precepto, al establecerse que si las autoridades competentes para la adopción de dichas medidas necesitaran la previa identificación del prestador responsable de la conducta vulneradora podrán requerir la cesión de los datos necesarios para ello, si bien en este caso «tal requerimiento exigirá la previa autorización judicial de acuerdo con lo previsto en el apartado primero del artículo 122 bis de la Ley reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa. Una vez obtenida la autorización, los prestadores estarán obligados a facilitar los datos necesarios para llevar a cabo la identificación».

Esta previsión legal para hacer efectiva la adopción de las indicadas medidas de carácter restrictivo por parte de autoridades administrativas únicamente ha sido desarrollada por la disposición final cuadragésimo-tercera de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, *de Economía Sostenible*, como consecuencia de las decisiones adoptadas por la Sección Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual con el objetivo de impedir el acceso a contenidos vulneradores de derechos de propiedad intelectual. De hecho, esta carencia regulatoria ya había sido puesta de manifiesto por la Sala Tercera Tribunal Supremo (*vid.* STS 1231/2022, de 3 de octubre).

La conveniencia y oportunidad de abordar un tratamiento legal adecuado en esta materia es cada día más evidente como consecuencia de la profunda





digitalización de nuestra sociedad y los complejos y peligrosos efectos que de ello se derivan, a los que venimos haciendo referencia de forma reiterada en este informe. Pero, además, concurren otras dos circunstancias que, desde nuestro punto de vista, hacen todavía más acuciante esa necesidad de regulación. En primer lugar, la entrada en vigor el pasado mes de febrero del Reglamento (UE) 2022/2065 del Parlamento Europeo y del Consejo *sobre Mercado Único Servicios Digitales*, cuyo artículo 51.3 confiere a las autoridades encargadas de la coordinación de servicios digitales determinadas facultades para adoptar, en su caso previa autorización judicial, medidas de inspección y/o restrictivas y de limitación temporal de acceso a sus servicios respecto de aquellos proveedores que estén relacionados con determinadas infracciones. En segundo término, la atribución a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) en el artículo 93.4 de la Ley 13/2022 de 7 de julio, *General de Comunicación Audiovisual*, de importantes competencias vinculadas a su vez a las nuevas obligaciones que se establecen para determinados servicios de la sociedad de la información en el artículo 89.1.e) y f) de la misma disposición legal, según redacción propuesta en el texto del APLO. De aprobarse la redacción propuesta para ambos preceptos correspondería a la CNMC, en su calidad de Coordinador Nacional de Servicios Digitales, adoptar cualquiera de las medidas establecidas en los artículos 8 a 11 de la citada Ley 34/2002, de 11 de julio, cuando por parte de los prestadores de servicios se incumplan las obligaciones previstas en el artículo 89.1 relativas al establecimiento de sistemas de verificación de edad para el acceso a determinados contenidos en servicios *online*, siempre que dicho incumplimiento afecte a los principios cuya protección se proclama en el artículo 8 de la Ley 34/2002.

Por ello, en el APLO se abordan las modificaciones que se estiman oportunas, tanto en la LRJCA como en la LOPJ a fin de dar cobertura legal a unas y otras situaciones y hacer posible el ejercicio de estas atribuciones por parte de las autoridades competentes.





La regulación que aborda el APLO en esta materia resulta adecuada y necesaria, dada la frecuencia con la que se prevé que se plantee la conveniencia de adoptar medidas de retirada de contenidos, interrupción de servicios o bloqueo en ámbitos diversos que no revistan carácter delictivo pero que sí que puedan constituir una infracción de carácter administrativo (contenidos de intolerancia en el deporte, discriminatorios, de desinformación, etc.), puesto que con la regulación actual resulta de especial complejidad la posibilidad de adoptar las medidas necesarias para evitar que dichos materiales permanezcan accesibles en la red, a la vista de las deficiencias de la regulación legal sobre esta materia, salvo las excepciones existentes en materia de protección de los derechos de propiedad intelectual.

Son puntuales las modificaciones introducidas en la LOPJ y en la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa que, sin perjuicio del desarrollo complementario que corresponda en los distintos ámbitos administrativos de actuación, constituyen la regulación básica e imprescindible respecto a la tramitación y obtención de la correspondiente autorización judicial cuando la misma resulte necesaria, por lo que el Consejo Fiscal muestra su conformidad con las mismas.

Disposición final segunda. *Modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal*

En esta disposición final se recoge la reforma del Código Penal que se considera necesaria para proteger eficazmente a los y las menores ante contenidos digitales que puedan perjudicar su desarrollo, incidiendo en aquellas situaciones directamente relacionadas con el acceso seguro.

A tal fin, ya se habían realizado algunas modificaciones incorporando nuevos delitos tecnológicos en el Código Penal o medidas de investigación tecnológica de los delitos cometidos a través de instrumentos informáticos o de cualquier otra





tecnología de la información o la comunicación o servicios de comunicación en la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Tal y como se recoge en la exposición de motivos del APLO, concurren otra serie de «situaciones directamente relacionadas con el acceso seguro de los menores a internet que tienen que ver no solo con la modificación o creaciones de figuras específicamente destinadas a la tutela de personas menores, sino también con los problemas que se derivan de una falta de adaptación de la normativa vigente a los nuevos avances tecnológicos».

Es esta la razón por la que el legislador ha entendido que son necesarias algunas modificaciones en el Código Penal, que se pasan a exponer a continuación.

Modificación de los artículos 33, 39, 40, 48, 56, 70 y 83 del Código Penal

La modificación de todos estos preceptos obedece a una misma finalidad: incluir en la relación de penas la prohibición de acceso o de comunicación a través de redes sociales, foros, plataformas de comunicación o cualquier otro lugar en el espacio virtual, cuando el delito se comete en su seno.

Esta propuesta se valora muy positivamente ante la evidencia de que actualmente muchas de las actividades delictivas se planifican y ejecutan *online*, por lo que con frecuencia es el entorno virtual el lugar de desarrollo y ejecución del *iter criminis*, siendo una circunstancia que ya se había recogido por la Sala Segunda del Tribunal Supremo (*vid.* STS 547/2022 de 2 junio).

La inclusión de esta pena se ha realizado de forma acertada, ya que solo puede acordarse cuando tenga relación directa con el delito cometido y, además, deberá concretarse y razonarse de forma expresa tanto su contenido como su alcance, debiendo ajustarse a las circunstancias del delito cometido y al riesgo existente.





En cuatro de los preceptos propuestos el Consejo Fiscal realiza puntuales matizaciones:

i) Artículo 48 CP: Se valora la posibilidad de introducir en su apartado segundo la especificación de que la prohibición de aproximarse a la víctima, o a aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, impida al penado acercarse a ellos en cualquier lugar donde se encuentren, así como acercarse a su domicilio, a sus lugares de trabajo y a cualquier otro que sea frecuentado por ellos, *aun cuando no se hallaren en ellos*, para evitar espacios de impunidad. Con este objetivo se hizo constar la propuesta que ahora se realiza en las Conclusiones de Violencia sobre la Mujer de 2023, aprobadas por el Fiscal General del Estado, en las que se acordó solicitar de tal manera las penas de prohibición de aproximación (artículo 57 CP) en los escritos de calificación provisional del Ministerio Fiscal.

Dado que se incluye una nueva medida (art 48.5), el apartado cuarto del precepto, que regula la posibilidad de control del juez, debería ir en último lugar, de manera que abarcara todo el contenido anterior. De esa manera, se sugiere que el art. 48.4 y el nuevo art. 48.5 inviertan su orden.

En lo referente a este último, y dado que se hace referencia a los espacios virtuales, se sugiere la clarificación y simplificación de la redacción del primer párrafo, de manera que se ajustara a la siguiente: «La prohibición de acceso o de comunicación a través de redes sociales, foros, plataformas de comunicación o cualquier otro lugar en el espacio virtual priva a la persona penada de la facultad de acceso o de comunicación durante el tiempo de la condena a los espacios virtuales que tengan relación directa con el delito cometido».

Tal y como se ha expuesto, el ámbito objetivo de prohibición de este nuevo apartado son los distintos espacios virtuales, con independencia de los dispositivos digitales a través de los cuales se acceda a la red (teléfono, mp4, tabletas...), por lo que equiparar, en esta esfera, internet con el teléfono supone





equiparar el medio donde navega el espacio virtual (Internet) con la tecnología material que se utiliza para acceder al mismo (teléfono). Esta redacción sí está en otros preceptos del Código Penal donde es perfectamente oportuna (*vid.* art. 183), debido a que en ellos se hace referencia a cualquier tecnología de la información y comunicación (sms, llamadas, internet...) y no exclusivamente a los espacios virtuales.

ii) Se sugiere que el art. 56.1.3.º CP quede modificado del mismo modo que el art. 45 CP: «Inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión, oficio, industria, comercio, incluidos los que se desarrollen o exploten en espacios virtuales, ejercicio de la patria...».

iii) Se sugiere que la reforma penal auspiciada por el APLO introdujese, además, en los casos a que se refiere el artículo 57.2 CP, el carácter imperativo, no solo de la pena de prohibición de aproximación prevista en el apartado 2 del artículo 48 del Código Penal, sino también de la prohibición de comunicación por cualquier medio previsto en el apartado 3 del mismo precepto, y, en coherencia, la prevista en el nuevo apartado quinto (que sería cuarto, según la propuesta del Consejo Fiscal antes expuesta).

En la actualidad en la mayoría de las sentencias condenatorias se impone conjuntamente y por igual tiempo la pena de prohibición de aproximación y la de comunicación con las víctimas, pues la experiencia nos dice que los agresores de violencia de género tienden a procurar el contacto con sus parejas o exparejas con el objetivo de mantener su posición de dominio y de control, por lo que no quedan efectivamente protegidas con sola imposición de la prohibición de aproximación. Esta imposición, por otra parte, es coherente con la previsión contenida en el artículo 83.2 CP, que establece la imposición imperativa como normas de conducta de las prohibiciones y deberes indicados en las reglas primera, cuarta y sexta del artículo 83.1 CP y, por tanto, la prohibición de aproximarse a la víctima o a aquéllos de sus familiares u otras personas que se determine por el juez o tribunal, a sus domicilios, a sus lugares de trabajo o a





otros lugares habitualmente frecuentados por ellos, o de comunicarse con los mismos por cualquier medio.

iv) Artículo 83 CP: Se propone añadir a la modificación que se plantea en el APLO otra nueva regla de conducta, numerada como 11.^a, del siguiente tenor: «Adoptar las medidas necesarias para la retirada de la Red de aquellos contenidos ilícitos digitales sobre los que haya quedado acreditado que tiene capacidad de disposición y que constituyan el objeto de la actividad delictiva por la que ha sido condenado, cuando se trate de ilícitos cometidos a través de internet o de cualquier tecnología de información y la comunicación».

La modificación planteada por el APLO de añadir al artículo 83 CP la regla de conducta 10.^a se valora positivamente, pero se considera que sería también oportuno, a fin de evitar los efectos lesivos de este tipo de conductas *online* y la accesibilidad en el entorno virtual de contenidos gravemente lesivos para las víctimas o el interés general, que se incluyera otra regla de conducta adicional en el sentido que se ha recogido en el párrafo anterior. Ciertamente, no cabría establecer una obligación general y omnicomprendiva de retirada de la red de todos los contenidos relacionados con la actividad delictiva atribuida al condenado, atendiendo a la extraordinaria potencialidad de *Internet* para la difusión expansiva de todo tipo de contenidos y la dificultad de control posterior de los mismos, pero sí que debiera exigirse la adopción de dicha conducta respecto de aquellas publicaciones que estén o puedan estar bajo su control.

De esta forma, se contribuiría a lograr, al menos en parte, la justa demanda de las víctimas: evitar que se encuentren disponibles para terceros aquellos materiales o archivos objeto de la actividad delictiva cuya permanencia en la Red perjudica y lesiona gravemente sus libertades, derechos e intereses.

Con ello se reforzarían las previsiones recogidas en el Reglamento (UE) 2022/2065, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de octubre de 2022, de servicios digitales, que regula específicamente en su artículo 9 las





obligaciones de los proveedores de servicios de *Internet* de atender las órdenes de retirada de contenidos ilícitos emanadas de las autoridades judiciales o administrativas competentes.

Para completar la regulación, se sugiere la reforma del artículo 106 CP, relativo a la medida de seguridad de libertad vigilada, en la que podría incluirse como medida adicional a las ya previstas la de prohibición de acceso a redes sociales, foros, plataformas de comunicación o cualquier otro lugar en el espacio virtual cuando el delito esté vinculado al uso de estas tecnologías.

Modificación del artículo 173 bis del Código Penal

El precepto aborda específicamente el tratamiento penal de la difusión, cesión o exhibición de determinadas *ultrafalsificaciones* y, en particular, de imágenes corporales o audios de voz relativos a una persona concreta que hayan sido elaborados o manipulados artificialmente a través de procedimientos automatizados, herramientas tecnológicas o sistemas de inteligencia artificial y que representen de forma realista situaciones simuladas de contenido sexual o gravemente vejatorias para la víctima.

En el precepto se sanciona la puesta a disposición de terceros de dichos contenidos visuales o auditivos, concretándola en las conductas típicas de cesión, difusión y exhibición, cuando dichos comportamientos se realizan sin autorización de la víctima y con ánimo de menoscabar su integridad moral.

La tipificación de la conducta que realiza el APLO resulta adecuada en la medida en que ofrece una respuesta penal efectiva frente a situaciones que ya se están produciendo en la realidad social.

Se estima, asimismo, que es oportuna su inclusión en sede de delitos contra la integridad moral, puesto que es un tipo delictivo que lesiona, tal y como recoge la exposición de motivos, «la integridad moral y los ataques contra el honor, pues





ha de tomarse en cuenta no solo la afectación a la autoestima y la heteroestima, sino también la cosificación e instrumentalización que se produce sobre el sujeto pasivo, generalmente mujeres y niñas, niños y jóvenes que son tratados como objetos de consumo».

También merece una valoración positiva la inclusión, entre los contenidos simulados objeto de la actividad delictiva, no solo de las imágenes sino también los de carácter auditivo, ya que lo importante en este tipo de nuevo cuño es que se lleve a efecto una transmisión o difusión deliberada y no autorizada de voces o imágenes humillantes o degradantes simulando pertenecer a una persona realmente existente, cuyo conocimiento por terceros puede implicar un grave atentado contra su dignidad o integridad moral.

Igualmente, se da esa misma consideración favorable a la inclusión de una agravación relativa a que el material *ultrafalsificado* se difunda a través de un medio de comunicación social, por medio de *Internet* o mediante el uso de tecnologías, de modo que aquel se haga accesible a un elevado número de personas en el espacio virtual, ya que existe un incremento lesivo de la conducta cuando el contenido íntimo, ofensivo o humillante queda a disposición de una multiplicidad de personas.

Sin embargo, en relación con este precepto, el Consejo Fiscal sugiere una serie de apreciaciones que podrían ser incluidas para completar el alcance y la finalidad del tipo y que pueden concretarse en los siguientes aspectos:

i) En relación con los supuestos de lesión de la dignidad de las personas, se propone incluir que las situaciones que se simulen puedan ser gravemente discriminatorias, ya que con el uso de la IA también pueden difundirse imágenes de personas modificadas con el fin de humillarlas con una motivación discriminatoria, siendo necesaria su protección frente a este tipo de ataques. En consecuencia, se propone que el primer inciso del artículo 173 bis propuesto abarque de manera expresa los supuestos de lesión de la dignidad de las





personas susceptibles de sufrir discriminación y que pueden verse afectadas por este tipo de comportamientos con una motivación racista.

Por tanto, se sugiere que el citado primer inciso concluya de la siguiente manera: «simulando situaciones de contenido sexual o gravemente vejatorias y/o gravemente discriminatorias».

ii) En aras a la protección de la infancia y siguiendo el objetivo que se pretende con la disposición legislativa objeto de estudio, se considera que debiera preverse una agravación específica cuando el material elaborado o manipulado artificialmente afecte a una persona menor de edad.

iii) En relación con el apartado anterior es preciso reseñar que cuando el contenido elaborado o manipulado artificialmente se refiera a una persona menor de edad y por sus características y connotaciones sexuales merezca la consideración de material de abuso sexual infantil, en atención a lo establecido en el artículo 189.1 CP, la aplicación de esta nueva figura delictiva entraría en concurso con los delitos de elaboración y/o distribución de material pornográfico infantil de carácter virtual —material de abuso sexual infantil—, previstos y penados en el citado precepto, siendo de interés que el texto legal efectuara la precisión correspondiente en relación con este particular, mediante la expresión de que en los supuestos de material elaborado o manipulado artificialmente que afecte a una persona menor de edad las penas se impondrán sin perjuicio de las que correspondan, en su caso, en el tipo previsto en el artículo 189 CP.

iv) En cuanto a los supuestos de agravación aplicables cuando el material ultrafalsificado se haya difundido a través de un medio de comunicación social, *Internet* o mediante el uso de tecnologías, sería oportuno incorporar la fórmula ya prevista en otros preceptos que contemplan situaciones similares (artículos 143 bis, 156 ter; 189 bis o 361 bis CP) a cuyo tenor «las autoridades judiciales ordenaran la adopción de las medidas necesarias para la retirada de los





contenidos (...) para la interrupción de los servicios que ofrezcan predominantemente dichos contenidos o para el bloqueo de unos u otros cuando radiquen en el extranjero». El objetivo de esa sugerencia es reforzar las medidas para evitar que esos contenidos, gravemente lesivos para las víctimas e, incluso, para el interés general, permanezcan indefinidamente accesibles en la Red.

Modificación de los artículos 181.5, 182.3, 183, 185, 186, 188.1 y 4, y 189.3 del Código Penal

La modificación plantea una agravación específica en los supuestos de comisión de los delitos tipificados en los preceptos referidos mediante enmascaramiento por agresor de su propia identidad mediante la atribución de identidades ficticias o imaginarias o de circunstancias personales diferentes para facilitar la ejecución de actividades delictivas contra la libertad sexual de personas menores de edad.

De esta manera, el legislador introduce de nuevo el engaño como modalidad comisiva en los delitos contra la libertad sexual cuando la víctima sea menor de dieciséis años en los casos de delitos de agresión sexual. Su inclusión constituye una novedad en el ámbito de los delitos de exhibicionismo, prostitución, explotación sexual y corrupción de menores o personas con discapacidad.

El Consejo Fiscal considera adecuada la inclusión de esta circunstancia como agravante específica, pero propone que se incluyan también las suplantaciones de identidad de persona realmente existente.

Modificación del artículo 186 del Código Penal

Las modificaciones que se proponen en este precepto son esencialmente tres:

- i) Supresión del término *directo* que cualifica la referencia al medio de transmisión, ya se trate de venta, difusión o exhibición.
- ii) Incorporación de la acción de *puesta a disposición* como conducta típica.





iii) Incorporación como elemento subjetivo del tipo de la expresión *a sabiendas*.

Con el objetivo de mejorar la efectividad de la actuación penal frente a las conductas de distribución/difusión *online* deliberada entre menores de edad de material pornográfico, la propuesta amplía las posibilidades de aplicación de esta figura delictiva suprimiendo la limitación derivada de la actual exigencia legal de que la transmisión se dirija directamente a uno o más menores e incluyendo como conducta típica la de puesta a disposición, al tiempo que se conjura el riesgo de una interpretación excesivamente abierta del tipo penal al exigir que se actúe a sabiendas de que en el colectivo a cuya disposición se ponen los contenidos se encuentran personas menores de edad.

Se estima por el Consejo Fiscal que la reforma prevista por el legislador es adecuada, ya que con ella será posible la actuación penal frente a la difusión a través de la Red de este tipo de contenidos sin necesidad de acreditar que están dirigidos específicamente a una o más personas determinadas, exigiéndose además en el autor del hecho un dolo específico integrado por la clara conciencia de que el material que se difunde o pone a disposición de terceros va a llegar a conocimiento de menores de edad.

Disposición final cuarta. *Modificación del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre*

En esta disposición final se prevé la modificación de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y, en concreto, afecta a los artículos 8, 47.1, 48.2.a), 62.1, 98.2 y 115 ter.

Se estima que sería proporcionado a su entidad que, por lo menos cuando se trata de contenidos sexuales explícitos o pornográficos, el incumplimiento por parte del empresario de las obligaciones de verificación y comprobación de edad





en la contratación de bienes o servicios destinados a personas mayores de edad, constituya directamente una infracción grave, sin que sea necesario aplicar la agravación prevista en el artículo 48.3 b) del mismo texto, ya que en el supuesto de estos contenidos es más que probable que concurra la circunstancia de *haberse realizado explotando la especial inferioridad, subordinación o indefensión de determinados consumidores o grupos de ellos* cuando no se hayan tomado las medidas necesarias para evitar el acceso de personas menores de edad a estos contenidos.

Se aprecia una errata en el apartado 1 de esta disposición final en el que se refiere expresamente que «Se añade un nuevo párrafo g) al artículo 8, con el siguiente contenido: f) La protección de las personas menores de edad, como personas consumidoras vulnerables, en relación con los bienes o servicios digitales», debiendo adecuarse las letras de los dos párrafos, siendo la correcta la g).

En relación con ese apartado g) se sugiere darle una nueva redacción, que quedaría en los siguientes términos: «la protección de las personas consumidoras vulnerables en relación con los bienes o servicios digitales».

El Consejo Fiscal considera que, de limitar el apartado a los menores de edad en tanto que personas vulnerables, se desprotege al resto de colectivos vulnerables en esta esfera digital; cosa que no tiene lugar en los restantes apartados del precepto.

En relación con el artículo 98.2.º donde la ley habla de «consumidores o usuarios» con la reforma se pasa a hablar de «consumidor y usuario», si bien se considera preferente la actual fórmula disyuntiva.





Disposición final quinta. *Modificación de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales*

Se valora muy positivamente la modificación que se propone de los artículos 7 y 12 de Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, *de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales*, en orden a la elevación a los 16 años de la edad mínima para prestar consentimiento a efectos del tratamiento de datos de carácter personal.

El Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, prevé que cuando el consentimiento sea la base legal para el tratamiento de datos en servicios de la sociedad de la información, dicho consentimiento podrá ser otorgado por un menor si éste cuenta como mínimo con 16 años de edad, pero su propio articulado permite que los países puedan reducir el límite hasta un mínimo de 13 años.

Dentro de esta horquilla de edad permitida, la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, establecía la edad mínima de 14 años para el consentimiento de los menores.

Se ha valorado en este APLO que la edad mínima de 14 años no es adecuada a los efectos de la prestación del consentimiento por las personas menores de edad en el tratamiento de los datos personales, ya que nos encontramos con que los menores son personas en situación de especial vulnerabilidad, sobre todo cuando se refiere al entorno digital atendiendo a los riesgos y peligros para su salud y seguridad que se pueden generar en las redes y que se han expuesto en este informe.





Debe señalarse expresamente que, además, el manejo de servicios *online* y el consentimiento en el tratamiento de los datos, pueden comprometer gravemente derechos de la personalidad, como el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen (artículo 18 de la Constitución).

Atendiendo a esta exposición, se considera necesaria y positiva la elevación de la edad mínima para que las personas menores de edad puedan otorgar su consentimiento, ya que por esa situación de especial vulnerabilidad y riesgo en la que los menores se pueden colocar en el uso de las TIC se estima que es a los 16 años cuando se puede predicar que el menor tiene condiciones de madurez suficiente para esa actuación en concreto.

La necesidad de velar por el desarrollo integral del menor, en tanto sujeto en tránsito hacia la plena madurez, hace que el ordenamiento deba otorgarle una protección de especial intensidad para hacer factible el desarrollo de su personalidad y, en definitiva, para que pueda ejercer con plenitud sus derechos en el futuro. Es por ello que el Consejo Fiscal estima que la modificación contenida en esta disposición final quinta es adecuada y congruente con el espíritu de este anteproyecto.

Disposición final sexta. *Modificación de la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual*

Con esta disposición final se procede a modificar cinco artículos de la Ley 13/2022, de 7 de julio: artículos 42.b), 89, 93.4, 94.1, y 160.1.c) de ese texto legal.

La modificación del artículo 94.1 se considera insuficiente. El precepto se refiere de forma expresa a los «usuarios de especial relevancia», siendo aquellos que cumplen una serie de requisitos que se encuentran recogidos en el Real Decreto 444/2024, de 30 de abril, *por el que se regulan los requisitos a efectos de ser considerado usuario de especial relevancia de los servicios de intercambio de*





vídeos a través de plataforma, en desarrollo del artículo 94 de la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual. En concreto, en sus artículos 3 y 4 se establece la exigencia de unos ingresos brutos anuales iguales o superiores a 300.000 euros, así como una audiencia significativa que se computa por número de seguidores de 1.000.000 o 2.000.000, según los casos, requisito cumulativo al número de vídeos compartidos o publicados, igual o superior a 24.

Establecer las medidas y obligaciones previstas en el artículo 94.1 LGCA solo a los «usuarios de especial relevancia» restaría eficacia a la reforma planteada en cuanto a su función protectora de las personas menores de edad, puesto que la calificación de *influencer* para ellos no está vinculada al concepto legal de «usuario de especial relevancia», sino que lo relevante para la persona menor de edad es que lo que aquel viralice va a ser visto y cuanto haga o difunda va a ser imitado por los niños, niñas y adolescentes, por su déficit madurativo, como ídolo de referencia; pero este *influencer*, si no tiene el número de seguidores o de ingresos reflejados en el Real Decreto, quedará fuera de estas obligaciones legales, pese a que tenga un número de visualizaciones muy elevado y a la influencia que sobre el comportamiento de los menores pueda tener.

Por ello, se sugiere que se valore incorporar algún compromiso adicional a los «usuarios de especial relevancia» en el referido artículo 94, en línea con la protección pretendida por el APLO y exigida por la LOPIVI en aras de garantizar la protección integral del menor frente a toda clase de violencia, en este caso, violencia digital.

Disposición final séptima. *Títulos competenciales*

Nada que oponer al contenido de esta disposición final.





Disposición final octava. *Carácter de ley orgánica*

Conforme con la misma al adaptar el carácter de cada disposición final a la norma específica que se propone modificar.

Disposición final novena. *Desarrollo reglamentario*

Nada se objeta al respecto.

Disposición final décima. *Entrada en vigor*

Según esta disposición final, «la presente ley orgánica entrará en vigor a los veinte días de su publicación en el Boletín Oficial del Estado. No obstante, las obligaciones previstas en el artículo 4 entrarán en vigor al año de la publicación de esta ley orgánica en el Boletín Oficial del Estado».

El Consejo Fiscal considera adecuado el plazo establecido, siguiendo la regla general establecida en el artículo 2.1 CC que determina que «las leyes entrarán en vigor a los veinte días de su competente publicación en el BOE, si en ellas no se dispone otra cosa».

Es también adecuado el plazo superior que se ha otorgado en relación con las obligaciones previstas en el artículo 4, atendiendo a la entidad de las mismas y el esfuerzo que la adaptación a estas previsiones legales va a suponer a los fabricantes de dispositivos digitales con conexión a *Internet*.

V. Propuestas de modificaciones legislativas

Por último, el Consejo Fiscal desea realizar una serie de propuestas en el ámbito de este APLO tanto para favorecer su aplicación como para complementar su finalidad protectora.





1. En el ámbito procesal internacional

El APLO no contiene norma de naturaleza procesal alguna sobre el reconocimiento y ejecución transfronteriza de resoluciones judiciales, constando una falta de previsión de la dimensión transfronteriza de la nueva pena de alejamiento de entornos virtuales que se incorpora al Código Penal, siendo necesario que se recojan previsiones que favorezcan un enfoque integral de la reforma proyectada que permita el reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales dictadas en relación con esta pena privativa de derechos.

Desde este enfoque integral se plantea la posibilidad de ampliar el ámbito de aplicación de la reforma proyectada en el APLO a fin de incluir en el mismo la modificación de los artículos relevantes de la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, *de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea* (en adelante LRM), que en su diferentes títulos ha compilado en nuestro país las trasposiciones realizadas de los diferentes actos normativos del Derecho de la Unión o instrumentos legales de reconocimiento mutuo.

Como se ha referido, estamos ante una nueva pena privativa de derechos que para su reconocimiento y ejecución supranacional requeriría estar incorporada al catálogo de medidas que pueden ser objeto de reconocimiento mutuo, en primer lugar en el marco de la Decisión Marco 2008/947/JAI, de 27 de noviembre de 2008, *relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias y resoluciones de libertad vigilada con miras a la vigilancia de las medidas de libertad vigilada y las penas sustitutivas*, que permite transmitir a otro Estado miembro distinto del de la condena la responsabilidad de vigilar el cumplimiento por el condenado de las medidas de libertad vigilada o de las penas sustitutivas previamente impuestas en el primero.

Para ello, se sugiere que en el artículo 94 LRM, que regula el ámbito de aplicación de la resolución de libertad vigilada y penas sustitutivas, desde la perspectiva del reconocimiento mutuo se incluya un nuevo apartado con el





siguiente contenido: «I) La prohibición de acceso o de comunicación a través de redes sociales, foros, plataformas de comunicación o cualquier otro lugar en el espacio virtual».

De ese modo, los jueces y tribunales que conozcan de la ejecución de la sentencia en España podrán emitir una resolución de libertad vigilada utilizando el certificado del Anexo IV de la LRM, y transmitirlo a otro Estado miembro de la Unión Europea. El Juez Central de lo Penal tendrá cobertura legal para reconocer y acordar la resolución de libertad vigilada o pena sustitutiva transmitida por otro Estado miembro que pretendiere transmitir una pena de prohibición de acceso o comunicación a través de redes sociales, foros, plataformas de comunicación o cualquier otro lugar en el espacio virtual.

En el caso de que reforma sugerida de la LRM fuere finalmente incluida en el APLO, deberá ser notificada por el Ministerio de Justicia a la Secretaría General del Consejo en los términos previstos en la Decisión marco 2008/947/JAI.

Asimismo, entre estas normas que han sido transpuestas y que resultarían afectadas por el APLO se encuentra la Decisión Marco 2009/829/JAI, de 23 de octubre de 2009, *relativa a la aplicación, entre Estados miembros de la Unión Europea, del principio de reconocimiento mutuo a las resoluciones sobre medidas de vigilancia como sustitución de la prisión provisional*, que permite supervisar a las autoridades judiciales de un Estado miembro aquellas resoluciones adoptadas en un proceso penal celebrado en otro Estado miembro por las que se imponga a una persona física una o más medidas de vigilancia de la libertad provisional.

Pudiera resultar relevante y oportuno que el catálogo de once medidas relacionadas en el apartado 1 del artículo 110 LRM, que regula el ámbito de aplicación de la resolución sobre medidas alternativas a la prisión provisional, desde la perspectiva del reconocimiento mutuo, sea completado incluyendo la nueva pena privativa de derechos introducida por el APLO, de manera que





incluya un nuevo apartado l) con el siguiente contenido: «l) La prohibición de acceso o de comunicación a través de redes socia/es, foros, plataformas de comunicación o cualquier otro lugar en el espacio virtual».

El párrafo 2 del artículo 8 de la Decisión Marco 2009/829/JAI impone a los Estados miembros la obligación de notificar a la Secretaría General del Consejo de la Unión Europea cualquier otra medida de vigilancia, además de las mencionadas en el apartado 1, cuya supervisión esté dispuesto a asumir, a fin de poner a disposición de todos los Estados miembros y de la Comisión dicha información, en el caso de que reforma sugerida de la LRM fuere finalmente incluida en el APLO, aprobada por el Parlamento y publicada en el BOE. En consecuencia, la misma deberá ser notificada, en su caso, por el Ministerio de Justicia a la Secretaría General del Consejo en los términos previstos en la Decisión Marco mencionada.

2. En el Código Penal

Además de las modificaciones y previsiones que se contienen en el APLO y que han sido objeto de análisis en este informe, el Consejo Fiscal considera adecuado realizar otras sugerencias en relación con el mismo.

i) Artículo 57 del Código Penal.

A fin de completar la reforma prevista para el artículo 48 CP, se estima que pudiera ser necesario ampliar el catálogo de delitos a los que se le pudiera aplicar alguna de las penas previstas en el referido precepto. En concreto, en este catálogo se podrían incorporar los siguientes delitos:

a) Delito de quebrantamiento de medida cautelar o de pena del artículo 468.2 CP, puesto que numerosas veces el quebrantamiento se lleva a cabo a través de las redes sociales, los foros o plataformas de comunicación, por lo que sería





adecuado prever la posibilidad de imponer estas penas en relación con este delito.

b) Delitos cometidos con ocasión del ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas garantizados por la Constitución, previstos en la Sección primera del Capítulo IV del Título XXI del Libro II del Código Penal y, en concreto, los delitos previstos en los artículos 510, 511, 512 y 515.4 CP.

Esta propuesta se fundamenta al considerar que debería incrementarse no solo la protección de los menores en entornos digitales, sino que, en la línea de dar protección a personas especialmente vulnerables, se pueda incluir a aquellas personas y colectivos con vulnerabilidades específicas, independientemente de que sean menores o mayores de edad, como son las que sufren delitos cometidos por motivos racistas, antisemitas, antigitanos u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, aporofobia, enfermedad o discapacidad.

ii) Artículos 96.3 y 106 del Código Penal.

La prohibición de acceso o de comunicación a través de redes sociales, foros, plataformas de comunicación o cualquier otro lugar en el espacio virtual sería oportuno que pudiera aplicarse también a quienes sean declarados exentos total o parcialmente de responsabilidad penal y se les aplique una medida de seguridad cuando, habiéndose cometido un hecho delictivo, de las circunstancias personales del sujeto pueda deducirse un pronóstico de comportamiento futuro que revele la probabilidad de comisión de nuevos delitos (artículo 95 CP).

Asimismo, podría preverse para quienes, sin estar exentos de responsabilidad penal, se les imponga una pena de prisión y, además, la medida de libertad vigilada por establecerlo el propio tipo penal. En estos casos puede existir, en





función de las circunstancias del delito y personales del autor, una probabilidad de comisión de nuevos delitos a través de redes sociales, foros, plataformas de comunicación o cualquier otro lugar en el espacio virtual y podría estar justificada la imposición de dicha prohibición como medida de seguridad.

Por ello, se propone incluir en el listado de medidas de seguridad previstas en los artículos 96.3 y 106 CP la prohibición de acceso o de comunicación a través de redes sociales, foros, plataformas de comunicación o cualquier otro lugar en el espacio virtual.

iii) Artículo 172 ter 5 del Código Penal.

Se propone que el APLO incluya la reforma del artículo 172 ter.5 CP en aras de tipificar aquellas conductas en las que las coacciones puedan cometerse no solo con la utilización de la imagen, sino también de los datos personales (nombre, teléfono y cualesquiera otros) y de la voz (original o manipulada) que identifique a una persona reconocible a la que se acosa, hostiga o humilla.

De esta forma, se propone la siguiente redacción para el artículo 172 ter 5 CP «El que, sin consentimiento de su titular, *utilice los datos personales, la imagen o la voz generada, modificada o recreada de una persona* para realizar anuncios o abrir perfiles falsos en redes sociales, páginas de contacto o cualquier medio de difusión pública, ocasionándole a la misma situación de acoso, hostigamiento o humillación, será castigado con pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a doce meses. Si la víctima del delito es un menor o una persona con discapacidad, se aplicará la pena en su mitad superior».

3. En la Ley de Enjuiciamiento Criminal

En aras de proteger a las víctimas y, más en concreto, a los niños, niñas y adolescentes, debe apuntarse que la respuesta de la jurisdicción penal frente a comportamientos delictivos cometidos en entornos digitales que ponen en





peligro sus bienes jurídicos debería darse desde el primer momento de la instrucción de la causa.

Es en el contexto de esta función tuitiva en el que se enmarca la posibilidad de adoptar como medida cautelar la prohibición de acceso o de comunicación a través de redes sociales, foros, plataformas de comunicación o cualquier otro lugar en el espacio virtual. A tal fin, se sugiere la inclusión dentro de los artículos 13 y 544 bis y ter LECrim la posibilidad de que el juez de instrucción adopte como medida cautelar la prohibición de acceso o de comunicación a través de redes sociales, foros, plataformas de comunicación o cualquier otro lugar en el espacio virtual, cuando tenga relación directa con el delito cometido.

4. En la Ley de Responsabilidad Penal del Menor

Se realiza una propuesta de reforma de la Ley Orgánica de Responsabilidad Penal del Menor, puesto que no se puede obviar que los menores de edad no son solo víctimas de violencia digital, sino que también pueden ser los autores de tales delitos, Por ello, se apunta al prelegislador que los preceptos del APLO también habrían de ser aplicados en la jurisdicción de menores.

A tal efecto, se sugiere modificar dos preceptos de la LORPM:

i) Artículo 7 LORPM.

Se estima que la pena de «comunicación a través de redes sociales, foros, plataformas de comunicación o cualquier otro lugar en el espacio virtual», que recoge el nuevo apartado 5 del artículo 48 CP, debería incorporarse al artículo 7.1.i) LORPM y, en consecuencia, el texto de la letra i) del artículo 7 LORPM podría ser el siguiente: «La prohibición de aproximarse o comunicarse con la víctima o con aquellos de sus familiares u otras personas que determine el Juez. Esta medida impedirá al menor acercarse a ellos, en cualquier lugar donde se encuentren, así como a su domicilio, a su centro docente, a sus lugares de





trabajo y a cualquier otro que sea frecuentado por ellos. La prohibición de comunicarse con la víctima, o con aquellos de sus familiares u otras personas que determine el Juez o Tribunal, impedirá al menor establecer con ellas, por cualquier medio de comunicación o medio telemático o informático, *redes sociales, foros, plataformas de comunicación o cualquier otro lugar del espacio virtual*, contacto escrito, verbal o visual. Si esta medida implicase la imposibilidad de la persona menor de edad de continuar viviendo con sus progenitores/as, tutores/as o guardadores/as, el Ministerio Fiscal deberá remitir testimonio de los particulares a la entidad pública de protección del menor, y dicha entidad deberá promover las medidas de protección adecuadas a las circunstancias de aquél, conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica 1/1996, dando cuenta de las medidas adoptadas al Ministerio Fiscal, de forma inicial y periódica».

ii) Artículo 28 LORPM.

Las medidas cautelares en la jurisdicción de menores tienen su propia regulación (artículo 28 LORPM), por lo que, a la vista de la reforma propuesta de las medidas cautelares en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, el citado precepto debiera ser modificado para que la nueva medida cautelar incorporada en el APLO conste de forma expresa en el ámbito de la jurisdicción de menores.

En consecuencia, se propone la modificación del artículo 28 LORPM para que se incluya expresamente la prohibición de acceso o de comunicación a través de redes sociales, foros, plataformas de comunicación o cualquier otro lugar en el espacio virtual.

Madrid, a 3 de octubre de 2024
EL FISCAL GENERAL DEL ESTADO

Fdo.: Álvaro García Ortiz

