

## TEMA 4: LA VÍCTIMA I EL SISTEMA PENAL

### 1. La protecció internacional de les víctimes

#### 1.1. Les obligacions positives de protecció

Els drets fonamentals han sigut concebuts tradicionalment com a instruments de defensa *davant l'Estat*. És a dir, els ciutadans quedaven protegits dels abusos dels poders públics, que havien d'abstenir-se de vulnerar els seus drets i llibertats (aquestes són les denominades “obligacions negatives”). No obstant això, posteriorment, diferents organismes internacionals, com el Tribunal Penal Internacional i el TEDH, han vingut reconeixent una sèrie de “obligacions positives”, de manera que els ciutadans no sols poden exigir que l'Estat no vulnere els seus drets, sinó que també poden reclamar a aquest que duga a terme determinades actuacions per a la seua protecció. És a dir, actualment s'entén que els drets fonamentals han de ser necessàriament tutelats *per o mitjançant* l'Estat.

Això suposa una important transformació per al sistema penal, perquè els drets deixen de ser límits al *ius puniendi*, i es converteixen precisament en el fonament per a la seua activació. És per això que aquestes obligacions no s'han configurat des de la perspectiva de les garanties penals i els drets del reu, sinó que s'han creat en la jurisprudència del TEDH al voltant dels drets de la víctima del delictes.

El característic de les obligacions positives en matèria penal és que no es refereixen a conflictes que puguen sorgir entre l'Estat i un particular, sinó que al·ludeixen a les obligacions de prevenir les agressions entre particulars. Aquestes obligacions engloben, d'una banda, el deure de disposar d'un *legal framework* que dissuadisca les persones de cometre delictes contra tercers i, d'una altra, l'obligació d'adoptar mesures de protecció davant un cas concret en què hi haja un mal o risc per a béns jurídics.

Obligacions positives en matèria penal que ha establert el Tribunal Europeu de Drets Humans:

- Deure de criminalització i previsió legal d'una pena suficient.
- Deure d'investigació.
- Deures relatius a la celebració del procés.
- Deure de sancionar suficient.
- Deures d'execució de la pena.

- El deure estatal d'evitar delictes.

Per si és del vostre interès: podeu consultar en què consisteixen cadascun d'aquests deures en: TOMÁS-VALIENTE LANUZA, C.: "Deures positius de l'Estat i Dret penal en la jurisprudència del TEDH", en *Indret: Revista per a l'Anàlisi del Dret*, vol. 3, 2016.

## **2.2. Marc jurídic internacional sobre drets de les víctimes**

### **NACIONS UNIDES**

- Declaració sobre els principis fonamentals de justícia per a les víctimes de delictes i l'abús de poder (1985).
  - S'estableixen les bases de l'estatut jurídic de la víctima sobre els pressupostos següents: informació, participació, assistència, protecció i reparació/indemnització.
- Estatut del Tribunal Penal Internacional (1998).
  - Possibilitat de participació de les víctimes, mesures per a evitar la victimització secundària (per exemple: testimonis gravats), es crea un fons per a indemnitzar les víctimes.

### **CONSELL D'EUROPA**

- Conveni Europeu sobre Indemnització a les Víctimes de Delictes Violents, fet a Estrasburg el 24 de novembre de 1983.
- Recomanació, de 28 de juny de 1985, del Comitè de Ministres del Consell d'Europa, sobre la posició de la víctima en el marc del dret penal i del procés penal.

Aquests instruments internacionals van donar peu a l'aprovació de la Llei 35/1995, d'11 de desembre, d'ajudes i assistència a les víctimes de delictes violents i contra la llibertat sexual.

## UNIÓ EUROPEA

- **Resolucions del Parlament europeu 1981 i 1989 per a la indemnització a les víctimes de delictes violents → Directiva 2004/80/CE del Consell, de 29 d'abril de 2004, sobre indemnització a les víctimes de delictes.**
- Especial preocupació no sols en aspectes indemnitzatoris → necessitat d'elaborar unes normes mínimes. El que culmina amb → **Decisió marc 2001/2020/JAI, de 15 de març de 2001, relativa a l'estatut de la víctima en el procés penal.**
- **Directiva 2012/29/UE del Parlament Europeu i del Consell, de 25 d'octubre de 2012, per la qual s'estableixen normes mínimes sobre els drets, el suport i la protecció de les víctimes dels delictes, i per la qual se substitueix la Decisió marc de 2001.**
  - Suma a la definició de víctima els familiars de víctimes mortes.
  - Estableix els drets següents:
    1. **INFORMACIÓ:** informació dels seus drets i de la situació de la seua causa. Dret a traducció i interpretació...
    2. **ASSISTÈNCIA:** assessorament i atenció per professionals especialitzats. Esmert exprés a víctimes vulnerables: menors, discapacitat, terrorisme, per sexe o gènere...
    3. **PARTICIPACIÓ:** dret a ser sentit, drets en cas que decidisca no continuar amb el procés, dret a l'assistència jurídica gratuïta...
    4. **PROTECCIÓ:** protecció durant la investigació, protecció com a testimoni...
    5. **REPARACIÓ:** indemnització perjudicis, restitució dels béns, mediació...

### ALTRA NORMATIVA INTERNACIONAL D'INTERÈS:

- Regles de Brasília sobre accés a la justícia de les persones en condició de vulnerabilitat.
- **DIRECTIVA 2011/99/UE DEL PARLAMENT EUROPEU I DEL CONSELL, de 13 de desembre de 2011, sobre l'ordre europea de protecció.**
- **DIRECTIVA 2011/36/UE DEL PARLAMENT EUROPEU I DEL CONSELL, de 5 abril de 2011, relativa a la prevenció i lluita contra el tràfic d'éssers humans**

i a la protecció de les víctimes i per la qual se substitueix la Decisió marc 2002/629/JAI del Consell.

- Proposta de DIRECTIVA DEL PARLAMENT EUROPEU I DEL CONSELL sobre la lluita contra la violència contra les dones i la violència domèstica (2022).

## **2. La posició de la víctima en el sistema de justícia espanyol: aspectes de dret penal substantiu**

### **2.1. Concepte juridicopenal de víctima**

La definició de l'Estatut de la víctima no és la definició penal.

#### **DEFINICIÓ DE L'ESTATUT DE LA VÍCTIMA:**

##### **Article 2. Àmbit subjectiu. Concepte general de víctima**

Les disposicions d'aquesta Llei són aplicables:

a) Com a **víctima directa**, a tota persona física que haja patit un mal o perjudici sobre la seua pròpia persona o patrimoni, especialment lesions físiques o psíquiques, danys emocionals o perjudicis econòmics directament causats per la comissió d'un delictes.

b) Com a **víctima indirecta**, en els casos de mort o desaparició d'una persona que haja sigut causada directament per un delictes, llevat que es tracte dels responsables dels fets:

Al seu cònjuge no separat legalment o de fet i als fills de la víctima o del cònjuge no separat legalment o de fet que en el moment de la mort o desaparició de la víctima convisqueren amb ells; a la persona que fins al moment de la mort o desaparició haguera estat unida a ella per una anàloga relació d'afectivitat i als fills d'aquesta que en el moment de la mort o desaparició de la víctima convisqueren amb ella; als seus progenitors i parents en línia recta o col·lateral dins del tercer grau que es trobaren sota la seua guarda i a les persones subjectes a la seua tutela o curatela o que es trobaren sota el seu acolliment familiar.

## DEFINICIÓ PENAL:

VÍCTIMA = SUBJECTE PASSIU = OFÈS O AGREUJAT = Titular del bé o interès vulnerat per la infracció penal.

D'altra banda, les lleis penals en general (i entre elles, de manera especial, la Llei d'enjudiciament criminal) contempnen la víctima en la seua faceta de destinatari de la responsabilitat civil, i utilitzen per a això el nom de PERJUDICAT: els qui han patit personalment i directament els perjudicis, materials o morals, del delictes.

- Encara que en la majoria dels casos coincideixen el subjecte i el perjudicat, pot haver-hi casos en què no coincidisquen:
  - Article 113: La indemnització de perjudicis materials i morals ha de comprendre no sols els que s'hagen causat a l'agreuja, sinó també els que s'hagen irrogat **als seus familiars o a tercers.**
- EXEMPLE CLAR: assassinat. Víctima: persona morta / Perjudicats: familiars.

## **Qui poden ser víctimes en el sentit penal?**

- Persona física
- Persona jurídica
- Estat
- Col·lectivitats sense personalitat jurídica

## 2.2. La perseguibilitat a instància de la víctima

Encara que la perseguibilitat (d'ofici o a instància de part) dels delictes és un tema que, *a priori*, pot semblar molt processal, guarda una estreta relació amb qüestions de dret penal substantiu, com quins són els fins del dret penal, els interessos que tutela o la perspectiva de gènere en la configuració i aplicació d'aquest.

De la mateixa manera, la perspectiva criminològica i victimològica és fonamental per a fer propostes de millora basades en la realitat empírica, és a dir, en les necessitats concretes de les víctimes (però també dels victimaris i del conjunt de la societat).

### QÜESTIONS PRÈVIES:

#### PRINCIPI DE LEGALITAT PROCESSAL VS PRINCIPI D'OPORTUNITAT

A Espanya tenim un **sistema acusatori formal** en què regeix, com a regla general, el “principi de legalitat processal”. Segons aquest principi, si el Ministeri Fiscal considera que s'ha comés un delicte, la llei estableix que haurà d'acusar. No obstant això, la mateixa llei pot autoritzar el fiscal a no acusar en determinats casos, valorant si és oportú o no, és a dir, si convé o no acusar. Això és el que denominem “principi d'oportunitat”.

En relació amb l'esmentada categoria de perseguibilitat, cal recordar que, en el sistema processal espanyol la major part dels delictes són **públics** (es persegueixen d'ofici). Per tant, per a la seua persecució no es necessita la denúncia o la querella de la persona agreujada.

En el costat oposat tenim els **delictes privats**, en què s'exigeix querella de l'agreujat i el fiscal no hi participa. Aquests són únicament les injúries i calúmnies contra particulars.

Finalment, en una tercera categoria trobaríem els **delictes semipúblics**. En aquests s'exigeix denúncia de l'agreujat, però una vegada es compleix aquest requisit, el procediment pot continuar d'ofici amb la intervenció del fiscal, encara que la persona denunciada no es persone com a acusació particular en la causa.

**Al seu torn, dins d'aquest tercer grup, podem dividir els delictes semipúblics en delictes semiprivats, semipúblics i quasipúblics.**

En primer lloc, els delictes **SEMIPRIVATS** són aquells en què és necessària la denúncia de la víctima i és possible el perdó de l'ofès. Són els danys per imprudència greu, les amenaces i coaccions lleus, les lesions i maltractaments d'obra lleus i les injúries i vexacions injustes lleus.

- ✓ Podríem assenyalar una cosa que resulta cridanera des del punt de vista de la perspectiva de gènere, ja que, per exemple, en l'àmbit de la violència contra la dona-parella, les amenaces i les coaccions lleus es persegueixen d'ofici.<sup>1</sup>

En segon lloc, trobem els **DELICTES SEMIPÚBLICS** (en sentit estricte). En aquests delictes és necessària denúncia de l'agregat però el perdó de l'ofès perd la seua eficàcia. Són, per exemple, els delictes d'abandó **de família i l'impagament de pensions**.

Finalment, ens trobem amb els **DELICTES QUASIPÚBLICS**. Per a la seua persecució, s'estableix que és necessari que l'ofès denuncie, però també es preveu que siga el Ministeri Fiscal el qui ho faça.

- En algun d'aquests delictes és possible el perdó de l'ofès (per exemple, en el delicte de descobriment i revelació de secrets, el conegut "*sexting*", la persona agreujada podria perdonar a qui ha difós les seues imatges íntimes).
- En d'altres s'exclou la possibilitat del perdó. Per exemple:
  - ✓ Delictes **CONTRA EL MERCAT I ELS CONSUMIDORS I DELICTES SOCIETARIS**.
  - ✓ Delictes **D'AGRESSIONS SEXUALS I ASSETJAMENT SEXUAL**.

---

<sup>1</sup> Les amenaces de VG es troben en el 171.4 i el 171.7 estableix: "fora dels casos anteriors, el que de manera lleu amenace un altre ha de ser castigat amb la pena de multa d'un a tres mesos. Aquest fet només és perseguible mitjançant denúncia de la persona agreujada o el seu representant legal".

En les coaccions, el mateix: 172.3. Fora dels casos anteriors, el que cause a un altre una coacció de caràcter lleu ha de ser castigat amb la pena de multa d'un a tres mesos. Aquest fet només és perseguible mitjançant denúncia de la persona agreujada o del seu representant legal. Quan l'ofès siga alguna de les persones a què es refereix l'apartat 2 de l'article 173, la pena ha de ser la de localització permanent de cinc a trenta dies, sempre en domicili diferent i allunyat del de la víctima, o treballs en benefici de la comunitat de cinc a trenta dies, o multa d'un a quatre mesos, aquesta última únicament en els supòsits en què concórreguen les circumstàncies expressades en l'apartat 2 de l'article 84. En aquests casos no és exigible la denúncia a què es refereix el paràgraf anterior.

## **ESPECIAL REFERÈNCIA A LA PERSEGUIBILITAT QUASIPÚBLICA DELS DELICTES SEXUALS: ARTICLE 191 CP:**

1. Per a procedir pels delictes d'agressions sexuals i assetjament sexual **és necessària denúncia** de la persona agreujada, del seu representant legal o querella del Ministeri Fiscal, que ha d'actuar ponderant els interessos legítims en presència. Quan la víctima siga menor d'edat, persona amb discapacitat necessitada d'especial protecció o una persona desvalguda és suficient la denúncia del Ministeri Fiscal.

2. En aquests delictes **el perdó de l'ofès** o del representant legal no extingeix l'acció penal ni la responsabilitat d'aquesta classe.

## **EL PERDÓ DE LA PERSONA OFESA: ARTICLE 130 CP:**

*La responsabilitat criminal s'extingeix:*

*5é Pel perdó de la persona ofesa, quan es tracte de delictes lleus perseguibles a instàncies de la persona agreujada o la llei així ho preveja. El perdó haurà de ser atorgat de manera expressa abans que s'haja dictat sentència, a l'efecte de la qual l'autoritat judicial sentenciadora haurà de sentir la persona ofesa pel delicte abans de dictar-la.*

*En els delictes comesos contra persones menors d'edat o persones amb discapacitat necessitades d'especial protecció que afecten béns jurídics eminentment personals, el perdó de la persona ofesa no extingeix la responsabilitat criminal.*

L'art. 130 del Codi penal estableix que el perdó extingeix la responsabilitat criminal quan es tracte de delictes lleus perseguibles a instància de la persona agreujada o la llei així ho preveja.

Per tant, en els delictes d'agressió, assetjament sexual, hauria bastat amb ometre qualsevol referència al perdó perquè aquest no tinguera eficàcia. No obstant això, el legislador de 1995 va voler assenyalar-ho expressament per a trencar amb el que havia sigut la regla general en la nostra legislació penal històrica.

## **EVOLUCIÓ HISTÒRICA:**

**Fins a la reforma de 1989 no es va prohibir el perdó**, fins llavors havia existit la possibilitat que la dona perdonara l'agressor, i s'establia fins i tot un "perdó presumpte" a través del "matrimoni de l'ofesa amb l'ofensor".

Hi havia també, una **mercantilització del perdó** i, depenent de la comunitat autònoma, aquest tenia un preu o un altre. És a dir, els agressors pagaven a les famílies de les dones per a no anar a la presó. Això suposava, una intensificació de la lesió del bé jurídic. Com veurem a continuació, aquest argument dels xantatges i pressions que s'exerceixen sobre les víctimes és actualment un dels que es continuen plantejant per a defensar que aquests delictes siguen perseguibles d'ofici.

D'altra banda, quant a la perseguibilitat, observem també una **progressiva publicació**, perquè els codis penals anteriors van passar d'existir querella a una simple denúncia.

- No és fins a 1995 que s'introdueix la possibilitat que intervinga el MF en persones adultes, sense discapacitat o desvalgudes. Tant en la reforma de 1989 com en el Projecte de CP de 1994, el MF només intervenia en els casos de menors i incapaços.
- En l'actualitat, en la Llei del *Només sí es sí*, la violència sexual es tracta com un problema social de violència contra les dones. No obstant això, no es reforma la perseguibilitat ni es converteixen en delictes públics.

### **ANÀLISI DE L'ARTICLE 191**

Si analitzem l'article 191, podem observar, en primer lloc, que encara que es troba en el capítol VI "Disposicions comunes als capítols anteriors", només afecta els delictes d'agressió i assetjament sexual.

- Per tant, queden fora d'aquest règim de perseguibilitat i, per tant, són públics, els delictes *d'exhibicionisme i provocació sexual i els delictes relatius a la prostitució i a l'explotació sexual i corrupció de menors.*

Això ha de fer que ens preguntem: per què en aquests delictes no importa la voluntat de la víctima? Hi ha un interès públic major? S'entén que la víctima en aquests casos no denuncia donada la seua situació de vulnerabilitat?

### **DEBAT DOCTRINAL:**

## FONAMENT

Si passem a analitzar els motius que hi ha darrere d'aquest peculiar règim de perseguibilitat que presenten alguns delictes sexuals, ens trobem amb dos tipus d'arguments:

- Aquells que s'orienten a defensar la persecució a instància de la víctima.
- I aquells que es posicionen a favor de la publicació.

EN PRIMER LLOC, la doctrina que considera que han de preservar-se els interessos de les víctimes ha evolucionat des de

- Arguments totalment masculistes com aquells que parlaven de protegir “la reputació sexual de la dona”.
- Cap a arguments més centrats a evitar la victimització secundària. Per exemple, la tesi d'ALONSO RIMO part del fet que, en un dret penal garantista, d'igual manera que aquest actua com un límit al *ius puniendi* en favor dels drets del reu, el dret també ha d'actuar com un límit a favor dels drets de l'ofès (com són la seua intimitat o el seu benestar psíquic).

En el mateix sentit, trobem altres arguments que plantegen algunes autores des de la criminologia crítica:

Per exemple, VARONA MARTÍNEZ esmenta en la seua tesi doctoral que: **“La facultat del perdó pot suposar el reconeixement d'un paper més actiu per a la víctima”.**

Igualment, LARRAURI va assenyalar, ja en 1994, que **aquests delictes són comesos, en la seua gran majoria, per persones pròximes a l'entorn de la dona, en els quals ella “pot i ha de tenir la possibilitat de jugar un rol actiu, sense que... siga reduïda a una mera espectadora del seu cas”.**<sup>2</sup>

D'altra banda, SI ACUDIM ALS ARGUMENTS QUE TRADICIONALMENT HA DONAT LA DOCTRINA A FAVOR DE LA PERSECUCIÓ PÚBLICA:

---

<sup>2</sup> “Només qui no té cap dubte que l'Estat sap sempre i en tot moment què és el millor per a la dona, deia LARRAURI, valorarà aquesta reforma com a enterament positiva. Jo, que manque d'aquesta confiança en l'Estat, observe com la pretesa major protecció que es concedeix a la dona s'aconsegueix a costa d'anul·lar la seua capacitat de decisió”.

Trobem des d'arguments centrats en les necessitats de **prevenció general**, i alguns autors que defensaven la celebració del procés penal, encara que resulte “veritablement penós” per a la víctima (GONZÁLEZ RUS, 1984; GIMBERTAT ORDEIG, 1990).

No obstant això, altres arguments més recents se centren en el fet que, si en aquests delictes el que es defensa és la **llibertat** (i no ja l'honestedat o la reputació de la dona), no s'entén per què l'Estat renuncia a la seua persecució (LAMARCA-PÉREZ, 2019).

A més, com ja hem apuntat, la perseguibilitat privada pot provocar que s'exercisquen pressions sobre la víctima perquè no denunciï:

- “Risc d'una utilització perversa de l'institut del perdó en els delictes sexuals (afavoriment del xantatge, pressions, amenaça de represàlies, sobre el subjecte passiu)” (TAMARIT-SUMALLA, 1993).

## **COM S'ESTÀ INTERPRETANT EN LA PRÀCTICA?**

La jurisprudència entén que n'hi ha prou que la persona ofesa no s'opose al procediment i declare els fets.

Per exemple, en aquesta sentència recent del TS de 2021, s'estableix que:

*No és necessària la denúncia per a iniciar el procediment, ja que aquest pot iniciar-se per altres mètodes, i que la víctima, o víctimes, quan declaren evidencien, quan ho facen, la posada en coneixement del jutjat del que va ocórrer amb la seua "victimització" servisca per a donar curs a l'exigència de la "conducta" a què es refereix el precepte citat (STS núm. 352/2021, de 29 d'abril).*

És a dir, segons el TS, la *notitia criminis* pot arribar a la investigació judicial i policial per altres camins i després pot complementar-se amb la declaració de la víctima en la fase sumarial del procés penal.

### 2.3. L'atenció de la víctima en el disseny dels tipus delictius

Dins del CP trobem referències que tenen en compte amb particular atenció la vulnerabilitat victimal, o que simplement atenen, per raons diferents i conseqüències també molt diferents, a consideracions relacionades amb la víctima.

#### **CIRCUMSTÀNCIES GENÈRIQUES:**

En primer lloc, en relació amb les circumstàncies genèriques, cal esmentar, per exemple:

- **Traïdoria (22.1 CP):** “Hi ha traïdoria quan el culpable comet qualsevol dels delictes contra les persones emprant en l'execució mitjans, maneres o formes que tendisquen directament o especialment a assegurar-la, sense el risc que per a la seua persona poguera procedir de la defensa per part de l'ofès”.
- Executar el fet mitjançant **disfressa**, amb **abús de superioritat** o **aprofitant les circumstàncies del lloc, temps o auxili d'altres persones que afeblisquen la defensa de l'ofès** o faciliten la impunitat del delinqüent (art. 22.2).
- **Abús de confiança (art. 22.6 CP).**

Altres exemples:

- **Parentiu (art. 23 CP):** és circumstància que pot atenuar o agreujar la responsabilitat, segons la naturalesa, els motius i els efectes del delicte, ser o haver sigut l'agreujat cònjuge o persona que estiga o haja estat lligada de manera estable per anàloga relació d'afectivitat, o ser ascendent, descendent o germà per naturalesa o adopció de l'ofensor o del seu cònjuge o convivent.
- **Discriminació (art. 22.4):** 4a cometre el delicte per motius racistes, antisemites, antigitanos o una altra classe de discriminació referent a la ideologia, religió o creences de la **víctima**, l'ètnia, raça o nació a què pertanga, el seu sexe, edat, orientació o identitat sexual o de gènere, raons de gènere, d'aporofòbia o d'exclusió social, la malaltia que patisca o la seua discapacitat, amb independència que aquestes condicions o circumstàncies concórreguen efectivament en la persona sobre la qual recaiga la conducta.

## **PART ESPECIAL:**

Exemple paradigmàtic en què s'estima l'especial posició d'inferioritat de la víctima: l'abús sexual amb prevalença. Aquest delictes ja no existeix perquè després de la LO 10/2022, de 6 de setembre, de garantia integral de la llibertat sexual, han desaparegut els abusos sexuals del CP.

Aquesta reforma elimina els abusos sexuals i unifica tots els delictes contra la llibertat sexual sota el mateix tipus bàsic d'agressió sexual. Un cert sector de la doctrina ha celebrat aquesta indiferenciació pel fet que la fina línia que separava l'abús amb prevalença de la intimidació necessària per a l'agressió sexual provocava que en alguns casos la qualificació dels fets (com a abús o com a agressió sexual) depenguera excessivament de la valoració del tribunal. Com a conseqüència, això podia ocasionar que se centrara l'atenció en el comportament de la víctima i que l'anàlisi se centrara en si es va oposar o no de manera expressa, i això donava lloc a la revictimització (cas "La manada").

No obstant això, d'altra banda, nombrosos autors han criticat la reforma, perquè consideren que la desaparició dels abusos comporta més problemes que solucions. Resumidament, afirmen que anteriorment el CP modulava les penes en funció del mitjà de comissió emprat i que amb la reforma no s'atendria la major o menor lesivitat de les conductes, cosa que planteja problemes des del punt de vista jurídic (perquè no es respecta el principi d'ofensivitat) i des del punt de vista preventivocriminològic (perquè si es castiguen igual conductes de diferent lesivitat, l'autor tendirà a cometre la més greu). No obstant això, els qui donen suport a la reforma consideren que aquest inconvenient pot resoldre's acudint al nou article 178.3, que permet al tribunal modificar les penes en funció de la menor entitat del fet. No obstant això, és indubtable que, d'aquesta manera, s'atorga als jutges un marge encara major per a decidir la pena a imposar, cosa que pot afectar els principis de taxativitat i seguretat jurídica.

## **REGULACIÓ ACTUAL DELICTE D'AGRESSIÓ SEXUAL (DESPRÉS DE LA REFORMA):**

### **Art. 178**

1. Ha de ser castigat amb la pena de presó d'un **a quatre anys**, com a **responsable d'agressió sexual**, el que realitzi qualsevol acte que atempte contra la llibertat sexual

d'una altra persona sense el seu consentiment. Només s'ha d'entendre que hi ha consentiment quan s'haja manifestat lliurement mitjançant actes que, en atenció a les circumstàncies del cas, expressen de manera clara la voluntat de la persona.

2. A l'efecte de l'apartat anterior, es consideren en tot cas agressió sexual els actes de contingut sexual que es realitzen emprant violència, intimidació o abús d'una situació de superioritat o de vulnerabilitat de la víctima, així com els que s'executen sobre persones que es troben privades de sentit o de la situació mental del qual s'abuse i els que es realitzen quan la víctima tinga anul·lada per qualsevol causa la seua voluntat.

3. L'òrgan sentenciador, raonant-lo en la sentència, i sempre que no concórreguen les circumstàncies de l'article 180, pot imposar la pena de presó en la seua **meitat inferior o multa de divuit a vint-i-quatre mesos**, en atenció a la menor entitat del fet i a les circumstàncies personals del culpable.

#### **Article 179**

Quan l'agressió sexual consistisca en accés carnal per via vaginal, anal o bucal, o introducció de membres corporals o objectes per alguna de les dues primeres vies, el responsable ha de ser castigat com a **reu de violació** amb la pena de presó de quatre a dotze anys.

#### **La referència a la vulnerabilitat de la víctima és present en els subtipus agreujats:**

#### **Article 180. SUBTIPUS AGREUJATS**

1. Les anteriors conductes han de ser castigades amb la pena de presó de dos a vuit anys per a les agressions de l'article 178.1 i de set a quinze anys per a les de l'article 179 quan concórrega alguna de les circumstàncies següents, llevat que aquestes hagen sigut preses en consideració per a determinar que concorren els elements dels delictes tipificats en els articles 178 o 179:

1a Quan els fets es cometen per l'actuació conjunta de dues o més persones.

2a Quan l'agressió sexual vaja precedida o acompanyada d'una violència d'extrema gravetat o d'actes que revisten un caràcter particularment degradant o vexatori.

3a Quan els fets es cometen contra una persona que es trobe en una **situació d'especial vulnerabilitat** per raó de la seua edat, malaltia, discapacitat o per qualsevol altra circumstància, exceptuant el que disposa l'article 181.

4a **Quan la víctima siga o haja sigut esposa o dona** que estiga o haja estat lligada per anàloga relació d'afectivitat, fins i tot sense convivència.

5a Quan, per a l'execució del delicte, la persona responsable s'haguera prevalgut d'una **situació de convivència o de parentiu**, pel fet de ser ascendent, o germà, per naturalesa o adopció, o afins, o d'una relació de superioritat respecte a la víctima.

6a Quan el responsable faça ús d'armes o altres mitjans igualment perillosos, susceptibles de produir la mort o alguna de les lesions previstes en els articles 149 i 150 d'aquest Codi, sense perjudici del que disposa l'article 194 bis.

7a Quan per a la comissió d'aquests fets l'autor **haja anul·lat la voluntat de la víctima subministrant-li fàrmacs, drogues o qualsevol altra substància natural o química idònia a aquest efecte**.

## **AGRESSIONS SEXUALS A MENORS DE 16 ANYS (art. 181 i seg.): L'EDAT DE LA VÍCTIMA DETERMINA QUE UNA CONDUCTA SIGA DELICTIVA O NO.**

### **Article 181**

1. El qui realitze actes de caràcter sexual amb un menor de setze anys ha de ser castigat amb la pena de presó de dos a sis anys.

A aquest efecte es consideren inclosos en els actes de caràcter sexual els que realitze el menor amb un tercer o sobre si mateix a instàncies de l'autor.

**EXCEPCIÓ: article 183 bis:** excepte en els casos en què concórrega alguna de les circumstàncies previstes per l'apartat segon de l'article 178, el lliure consentiment del menor de setze anys exclou la responsabilitat penal pels delictes previstos en aquest capítol quan l'autor siga una persona pròxima al menor per edat i grau de desenvolupament o maduresa física i psicològica.

## DELICTES DE PROSTITUCIÓ (art. 187 CP):

PROSTITUCIÓ SENSE CONSENTIMENT (Presó de 2 a 5 anys i multa de 12 a 24 mesos)

- CONDUCTA: determinar a una persona major d'edat a EXERCIR o MANTENIR-SE EN LA PROSTITUCIÓ.
- COM?
  - a) Emprant: violència, intimidació o engany.
  - b) Abusant d'una situació de superioritat o de necessitat o vulnerabilitat de la víctima.

PROSTITUCIÓ AMB CONSENTIMENT (Presó de 2 a 4 anys i multa de 12 a 24 mesos)

- CONDUCTA: qui es lucre explotant la prostitució d'una altra persona, fins i tot amb el consentiment d'aquesta.
- QUAN HI HA EXPLOTACIÓ? Quan:
  - a) La víctima es trobe en una situació de vulnerabilitat personal o econòmica o
  - b) Se li imposen per al seu exercici condicions oneroses, desproporcionades o abusives.

## CRIMINALITZACIÓ DE LES VÍCTIMES EN EL DRET ADMINISTRATIU SANCIONADOR:

### CÀSTIG AL COMPRADOR

No per via PENAL, sí per via ADMINISTRATIVA (LO 4/2015, de protecció de la seguretat ciutadana).

*11. La sol·licitud o acceptació pel demandant de serveis sexuals retribuïts en zones de trànsit públic en les proximitats de llocs destinats al seu ús per menors, com a centres educatius, parcs infantils o espais d'oci accessibles a menors d'edat, o quan aquestes conductes, pel lloc en què es realitzen, puguen generar un risc per a la seguretat viària.*

### CÀSTIG A LA VÍCTIMA:

*Els agents de l'autoritat han de requerir a les persones que oferisquen aquests serveis perquè s'abstinguin de fer-ho en aquests llocs, i informar-los que la inobservança d'aquest requeriment podria constituir una infracció del paràgraf 6 d'aquest article.*

- 6. *La desobediència o la resistència a l'autoritat o als seus agents en l'exercici de les seues funcions, quan no siguen constitutives de delicte, així com la negativa a identificar-se a requeriment de l'autoritat o dels seus agents o l'al·legació de dades falses o inexactes en els processos d'identificació.*

Si ofereix delictes i és amonestada reiteradament → PODRIA INCÓRRER EN UN DELICTE DE DESOBEDIÈNCIA (PENAL).

### **VIOLÈNCIA DE GÈNERE EN LA PARELLA:**

Figures gènere-específiques quan la víctima “siga o haja sigut la seua esposa, o dona que estiga o haja estat lligada a ell per una anàloga relació d'afectivitat, fins i tot sense convivència” (art. 148.4, 153, 171.4,172.2).

Molt criticades per la doctrina. No es requereix demostració, s'apliquen de manera automàtica.

L'agreujant de gènere de l'art. 22.4 sí que requereix que es demostre la motivació de l'autor.

### **DELICTES PATRIMONIALS:**

#### **DELICTE D'ESTAFA:**

Art. 250.1

El delicte d'estafa ha de ser castigat amb les penes de presó d'un a sis anys i multa de sis a dotze mesos, quan:

*6è Es cometa amb abús de les relacions personals existents entre víctima i defraudador, o aprofite aquest la seua credibilitat empresarial o professional.*

#### **DELICTE DE FURT:**

*6è Quan pose la víctima o la seua família en greu situació econòmica o s'haja realitzat abusant de les seues circumstàncies personals o de la seua situació de desemparament, o aprofitant la producció d'un accident o l'existència d'un risc o perill general per a la comunitat que haja afeblit la defensa de l'ofès o facilitat la comissió impune del delicte.*

### **DELICTES PATRIMONIALS ENTRE FAMILIARS:**

**Article 268**

1. Estan exempts de responsabilitat criminal i subjectes únicament a la civil els cònjuges que no estiguen separats legalment o de fet o en procés judicial de separació, divorci o nul·litat del seu matrimoni i els ascendents, descendents i germans per naturalesa o per adopció, així com els afins en primer grau si viuen junts, pels delictes patrimonials que es causen entre si, sempre que no concórrega violència o intimidació, o abús de la vulnerabilitat de la víctima, ja siga per raó d'edat, o per tractar-se d'una persona amb discapacitat.

2. Aquesta disposició no és aplicable als estranys que partipen en el delicte.

*PROPOSTA DE LEGE FERENDA: perseguibilitat mitjançant denúncia de l'ofès, preservaria l'interès de la víctima a mantenir les relacions familiars al marge de la intervenció penal.*

### **DELICTES D'EXPRESSIÓ:**

**DELICTE D'HUMILIACIÓ VÍCTIMES DE DELICTES TERRORISTES (art. 578).**

“La realització d'actes que comporten descrèdit, menyspreu o humiliació a les víctimes dels delictes terroristes o dels seus familiars, s'ha de castigar amb la pena de presó d'un a tres anys i multa de dotze a divuit mesos”.

**DELICTES D'INCITACIÓ A L'ODI CAP A DETERMINATS COL·LECTIUS (art. 510)**

1. S'han de castigar amb una pena de presó d'un a quatre anys i multa de sis a dotze mesos:

a) Els qui públicament fomenten, promoguen o inciten directament o indirectament a l'odi, hostilitat, discriminació o violència contra un grup, una part d'aquest o contra una persona determinada per raó de la seua pertinença a aquell, per motius racistes, antisemites, antigitanos o altres referents a la ideologia, religió o creences, situació familiar, la pertinença dels seus membres a una ètnia, raça o nació, el seu origen nacional, el seu sexe, orientació o identitat sexual, per raons de gènere, aporofòbia, malaltia o discapacitat.

## **2.4. La valoració jurídicopenal de la contribució de la víctima en la realització del fet delictiu. Les teories victimodogmàtiques**

La victimodogmàtica es preocupa de la contribució de la víctima en el delictu i la repercussió que això ha de tenir en la pena de l'autor.

**La llei penal ha introduït les següents consideracions victimodogmàtiques:**

### **EL CONSENTIMENT DE LA VÍCTIMA**

Atorga rellevància al consentiment de la víctima en algunes figures delictives.

Bé jurídic disponible: intimitat domiciliària, patrimoni, llibertat ambulatoria o llibertat sexual.

Més discutida: delictes contra la vida i la salut.

### **DELICTE CONTRA LA VIDA. Article 143**

1. El qui induísca al suïcidi d'altri ha de ser castigat amb la pena de presó de quatre a vuit anys.
2. S'ha d'imposar la pena de presó de dos a cinc anys a qui coopere amb actes necessaris al suïcidi d'una persona.
3. Ha de ser castigat amb la pena de presó de sis a deu anys si la cooperació arriba fins al punt d'executar la mort.
4. El qui cause o coopere activament amb actes necessaris i directes a la mort d'una persona que sofrisca un patiment greu, crònic i impossibilitant o una malaltia greu i incurable, amb sofriments físics o psíquics constants i insuportables, per la petició expressa, seriosa i inequívoca d'aquesta, ha de ser castigat amb la pena inferior en un o dos graus a les assenyalades en els apartats 2 i 3.
5. *No obstant el que disposa l'apartat anterior, no incorre en responsabilitat penal qui cause o coopere activament a la mort d'una altra persona complint el que estableix la llei orgànica reguladora de l'eutanàsia.*

- Reforma Llei orgànica 3/2021, de 24 de març, de regulació de l'eutanàsia.

## **EL CONSENTIMENT EN LES LESIONS:**

### **Article 155**

En els delictes de lesions, si ha mediat el consentiment de l'ofès emès expressament de manera vàlida, lliure i espontània **s'ha d'imposar la pena inferior en un o dos graus.**

No és vàlid el consentiment atorgat per un menor d'edat o una persona amb discapacitat necessitada d'una protecció especial.

- *Per exemple: relacions sexuals sadomasoquistes consentides lliurement per persones adultes i responsables dels seus actes resulten punibles, encara que amb una pena més lleu.*

Aquest règim general és sotmès a algunes **excepcions en l'art. 156 CP:**

- Eximeix de responsabilitat criminal en els supòsits de trasplantament d'òrgans, esterilitzacions i cirurgia transsexual.
- Consentiment prestat emès expressament de manera "vàlida i lliure".
- Desapareix la possibilitat d'esterilització de persones incapacitades judicialment:

## **CODI PENAL ANTERIOR:**

### Article 156

No obstant el que disposa l'article anterior, el consentiment emès expressament de manera vàlida, lliure i conscient eximeix de responsabilitat penal en els supòsits de trasplantament d'òrgans efectuat conformement al que disposa la llei, esterilitzacions i cirurgia transsexual realitzades per facultatiu, llevat que el consentiment s'haja obtingut viciadament, o mitjançant preu o recompensa, o l'atorgant siga menor d'edat o incapaç; i en aquest cas no és vàlid el prestat per aquests ni pels seus representants legals.

No obstant això, no és punible l'esterilització de persona incapacitada que emmalaltisca de greu deficiència psíquica quan aquella, prenent-se com a criteri rector el del major interès de l'incapaç, haja sigut autoritzada pel jutge, bé en el mateix procediment d'incapacitació, bé en un expedient de jurisdicció voluntària, tramitat amb posterioritat a

aquest, a petició del representant legal de l'incapaç, sentit el dictamen de dos especialistes, el Ministeri Fiscal i després de prèvia exploració de l'incapaç.

### **CODI PENAL ACTUALITZAT (després del 2/2020, de 16 de desembre):**

Article 156: no obstant el que disposa l'article anterior, el consentiment emès expressament de manera vàlida, lliure i conscient eximeix de responsabilitat penal en els supòsits de trasplantament d'òrgans efectuat conformement al que disposa la llei, esterilitzacions i cirurgia transsexual realitzades per facultatiu, llevat que el consentiment s'haja obtingut viciadament, o mitjançant preu o recompensa, o l'atorgant siga menor d'edat o manque absolutament d'aptitud per a prestar-lo, i en aquest cas no és vàlid el prestat per aquests ni pels seus representants legals.

*Desapareix l'apartat segon.*

### **ANTI JURIDICITAT**

Atribueix naturalesa justificant a la victimoprecipitació en l'eximent de **legítima defensa**.

### **ANTI JURIDICITAT: LEGÍTIMA DEFENSA. REQUISITS (ART. 20.4 CP):**

- 1) AGRESSIÓ IL·LEGÍTIMA
- 2) NECESSITAT RACIONAL DEL MITJÀ EMPRAT PER A IMPEDIR-LA
- 3) FALTA DE PROVOCACIÓ SUFICIENT PER PART DE L'OFENSOR

### **IMPUTACIÓ OBJECTIVA**

#### **La imputació objectiva requereix:**

- 1) **Creació d'un risc:** la conducta ha d'haver creat un risc jurídicament desaprovat de producció d'aquest resultat.
- 2) **Realització del risc:** el resultat ha de ser concreció precisament d'aquest risc i no d'un altre diferent.

Què passa quan és la víctima la que es posa a si mateixa en perill de manera voluntària?  
Això és el que es coneix com a **afavoriment d'una autoposada en perill de la mateixa víctima/ L'heteroposada en perill de la mateixa víctima<sup>3</sup>**.

---

<sup>3</sup> REMISSIÓ A DRET PENAL GENERAL

## **TEMA 5: ELS DRETS DE LES VÍCTIMES**

### **INTRODUCCIÓ: EL PERILL DE LA VICTIMITZACIÓ SECUNDÀRIA**

Victimització secundària: “Danys d’origen físic, psíquic, social o econòmic, originats a les víctimes d’un delictes pel sistema estatal de justícia”.

### **LES FORCES DE SEGURETAT DE L’ESTAT**

Vídeo sèrie “Creedme”: <https://www.youtube.com/watch?v=f6dvgbqztxu>

**Art. 282 LECrim:** “Quan les víctimes entrin en contacte amb la Policia Judicial, aquesta ha de complir els deures d’informació que preveu la legislació vigent. Així mateix, ha de portar a terme una valoració de les circumstàncies particulars de les víctimes per determinar provisionalment quines mesures de protecció s’han d’adoptar per garantir-los una protecció adequada, sense perjudici de la decisió final que correspon adoptar al jutge o tribunal”.

**Art. 30 EV:** “Formació general i específica, relativa a la protecció de les víctimes” [...] “En aquests cursos de formació s’ha de prestar una atenció particular a les víctimes necessitades d’una protecció especial, a aquelles en què concorrin factors d’una vulnerabilitat especial i a les víctimes menors o amb discapacitat”.

### **MESURES POLICIALS EN VIOLÈNCIA DE GÈNERE**

#### **Llei 1/2004. Mesures per a la protecció integral contra la violència de gènere**

S’instaura el **sistema VioGén**. El sistema de seguiment integral de casos de violència de gènere (sistema VioGén) és una eina de valoració del risc que va ser desenvolupada i posada en marxa pel Ministeri de l’Interior en 2007 per a estimar la probabilitat que una dona víctima de violència per part de la seua parella torne a patir una nova agressió. Consisteix en un sistema automatitzat que, després de la ponderació d’una sèrie de factors, assigna a les dones un determinat nivell de risc (“no apreciat”, “baix”, “mitjà”, “alt” o “extrem”) i, en funció d’aquest, els concedeix més o menys protecció policial.

Les mesures policials que cal adoptar en cada nivell de risc estan establertes en la **Instrucció 4/2019, de la Secretaria d’Estat de Seguretat, per la qual s’estableix un nou protocol per a la valoració policial del nivell de risc de violència de gènere, la gestió de la seguretat de les víctimes i seguiment dels casos a través del sistema de seguiment integral dels casos de violència de gènere (sistema VioGén).**

Aquest sistema porta a efecte el manament contingut en l'article 51 del Conveni d'Istanbul, que exigeix que els estats duguen a terme “una valoració del risc de letalitat, de la gravetat de la situació i del risc de reincidència de la violència a l'efecte de gestionar el risc i garantir, si escau, la coordinació de la seguretat i suport”. Igualment, compleix amb el que disposen els articles 31 i 32 de la Llei orgànica 1/2004, perquè el sistema no solament calcula un nivell de risc, sinó que permet que les diferents institucions implicades en l'àmbit de la violència de gènere<sup>1</sup> coneguen la situació d'una víctima i col·laboren en la seua protecció. Ara bé, únicament les forces i cossos de seguretat poden introduir informació relativa a si els factors de risc són presents o no en cada cas. Encara que molts organismes públics poden accedir a VioGén, només els cossos policials poden afegir o eliminar dades, fins i tot corregir la qualificació a l'alça si, atenent altres circumstàncies no reflectides en els factors del sistema, ho consideren necessari (però la veritat és que habitualment no es modifica)<sup>2</sup>.

El sistema funciona a través de dos formularis: el VPR (avaluació del risc policial) i el VPER (avaluació de l'evolució del risc policial). Mentre que el primer l'agent l'emplena en el moment de la denúncia, el segon s'utilitza per a revisar la situació una vegada ha transcorregut un determinat temps, que varia segons el nivell de risc assignat en la valoració anterior, o si es produeix un fet significatiu (com una nova agressió o un trencament). Tots dos consisteixen en una sèrie d'ítems que s'agrupen dins de diferents factors o dimensions temàtiques. Per exemple, el VPR es refereix a l'historial de violència, les característiques de l'agressor, la vulnerabilitat de la víctima, les circumstàncies relatives als fills menors i altres circumstàncies agreujants<sup>3</sup>.

Doncs bé, encara que VioGén contribueix a una millor protecció de les dones víctimes de violència de gènere, el sistema no és infal·libre i diverses organitzacions han criticat que l'alt nivell de risc segueix sense detectar-se en molts casos en què les dones, malgrat haver

---

<sup>1</sup> Aquestes són, a més dels cossos de seguretat, el poder judicial, els instituts de medicina legal, les oficines d'assistència a les víctimes, els serveis socials i organismes d'igualtat, les subdelegacions del govern i institucions penitenciàries.

<sup>2</sup> Plataforma Istanbul Ombra: Informe Ombra Estatal al GREVIO, 2018.

<sup>3</sup> Poden consultar-se els diferents factors i els terminis de revisió de la VPER en: Àrea de Violència de Gènere, Estudis i Formació, Ministeri de l'Interior (2019): Guia de Procediment VPR5.0 i VPER4.1. Protocol de valoració policial del risc i gestió de la seguretat de les víctimes de violència de gènere.

presentat denúncia, acaben sent assassinades<sup>4</sup>. Aquest supòsit es planteja en la Sentència de l'Audiència Nacional de 30 de setembre de 2020.

Ara bé, cal tenir en compte que VioGén va ser dissenyat per a predir l'ocurrència d'un nou episodi violent, no la probabilitat que la víctima siga assassinada. Per a intentar obtenir estimacions de risc més encertades sobre la probabilitat d'ocurrència d'una agressió letal, l'any 2019 es va introduir en el formulari una nova escala (VPR-H1) que prevé el risc de letalitat. A partir d'un estudi dut a terme per l'equip nacional de revisió detallada d'homicidis de violència de gènere (EHVdG), es va observar que els factors que estan associats amb els feminicidis són diferents dels que estan presents en altres formes de violència menys greu<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> Council of Europe. Expert Group on Action against Violence against Women and Domestic Violence (GREVIO): Baseline Evaluation Report: Spain, 2020.

<sup>5</sup> Vegeu LÓPEZ-OSSORIO, J. J., GONZÁLEZ ÁLVAREZ, J. L., LOINAZ, I., MARTÍNEZ-MARTÍNEZ, A. i PINEDA, D.: "Intimate Partner Homicide Risk Assessment by Police in Spain: The Dual Procol VPR-H". En *Psychosocial Intervention*, Vol. 30(1), 2021.

## **DRETS DE LES VÍCTIMES**

### **LLEI 4/201, DE 27 D'ABRIL, DE L'ESTATUT DE LA VÍCTIMA DEL DELICTE**

#### **TÍTOL PRELIMINAR: DISPOSICIONS GENERALS**

**CONCEPTE DE VÍCTIMA (ART. 2):** *remissió tema 4.*

#### **ÀMBIT D'APLICACIÓ (ART. 1):**

Aplicable a víctimes de delictes comesos a Espanya o que puguen ser perseguits a Espanya, amb independència de la seua nacionalitat, de si són majors o menors d'edat, si gaudeixen o no de residència legal.

Art. 17: Les víctimes residents a Espanya poden presentar davant les autoritats espanyoles denúncies corresponents a fets delictius que hagen sigut comesos al territori d'altres països de la UE.

Si hi ha falta de jurisdicció, es remetrà la denúncia a l'estat on s'hagen produït els fets i es comunicarà al denunciant.

#### **DRETS DE LES VÍCTIMES (ART. 3)**

Drets de totes les víctimes.

Excepció: "En tot cas està vedada la mediació i la conciliació en supòsits de violència sexual i de violència de gènere".

#### **TÍTOL I: DRETS BÀSICS**

- **DRET A ENTENDRE I SER ENTESA (art. 4)**
- **DRET A LA INFORMACIÓ DES DEL PRIMER CONTACTE AMB LES AUTORITATS COMPETENTS (ART. 5)**
- **DRETS DE LA VÍCTIMA COM A DENUNCIANT (ART. 6)**
- **DRET A REBRE INFORMACIÓ SOBRE LA CAUSA PENAL (ART. 7)**
- **PERÍODE DE REFLEXIÓ EN GARANTIA DELS DRETS DE LA VÍCTIMA (ART. 8)**
- **DRET A LA TRADUCCIÓ I INTERPRETACIÓ (ART. 9)**
- **DRET D'ACCÉS ALS SERVEIS D'ASSISTÈNCIA I SUPORT (ART. 10)**

## **TÍTOL II: PARTICIPACIÓ EN EL PROCÉS PENAL**

### **PARTICIPACIÓ EN EL PROCÉS PENAL (ART. 11)**

### **COMUNICACIÓ I REVISIÓ SOBRESEÏMENT (ART. 12)**

### **REEMBOSSAMENT DE DESPESES i JUSTÍCIA GRATUÏTA (art. 14 i 16)**

Important: Totes les víctimes tenen dret a sol·licitar la justícia gratuïta, però no totes les víctimes tenen dret que se'ls concedisca amb independència de la seua situació econòmica.

### **Llei 1/1996, de 10 de gener, d'assistència jurídica gratuïta**

Article 2: lletra h:

“Amb independència de l'existència de recursos per a litigar, es reconeix el dret d'assistència jurídica gratuïta, que se'ls prestarà immediatament, a les víctimes de violència de gènere, de terrorisme i de tràfic d'éssers humans en aquells processos que tinguen vinculació, deriven o siguen conseqüència de la seua condició de víctimes, així com a les persones menors d'edat i les persones amb discapacitat necessitades d'una protecció especial quan siguen víctimes de delictes d'homicidi, de lesions dels articles 149 i 150, en el delicte de maltractament habitual previst en l'article 173.2, en els delictes contra la llibertat, en els delictes contra la llibertat i indemnitat sexual i en els delictes de tràfic d'éssers humans”.

### **SERVEIS DE JUSTÍCIA RESTAURATIVA (ART. 15)**

## **TÍTOL II: PROTECCIÓ DE LES VÍCTIMES**

- **DRET A LA PROTECCIÓ (ART. 19)**
- **DRET A EVITAR CONTACTE AMB L'AGRESSOR (ART. 20)**
- **PROTECCIÓ DE LA VÍCTIMA DURANT LA INVESTIGACIÓ PENAL (ART. 21)**
- **DRET A LA PROTECCIÓ DE LA INTIMITAT (ART. 22)**
- **AVALUACIÓ INDIVIDUAL DE LES VÍCTIMES A FI DE DETERMINAR LES SEUES NECESSITATS ESPECIALS DE PROTECCIÓ (ART. 24)**

- **COMPETÈNCIA PER A AVALUAR CIRCUMSTÀNCIES DE LA VÍCTIMA I DETERMINAR MESURES DE PROTECCIÓ (ART. 24)**

#### **MESURES DE PROTECCIÓ (ART. 25)**

#### **MESURES DE PROTECCIÓ PER A MENORS, PERSONES AMB DISCAPACITAT I VÍCTIMES DE VIOLÈNCIES SEXUALS (ART. 26\*)**

- Gravar declaracions per a fer-les valdre en judici oral.

**\*L'article 26 s'ha ampliat a víctimes de violències sexuals a través de la LO 10/2022, de 6 de setembre, de garantia integral de la llibertat sexual.**

Abans l'obligatorietat de declarar en fase de judici oral provocava que a vegades se signaren conformitats perquè la víctima no volia anar a judici.

#### **OFICINES D'AJUDA A LES VÍCTIMES (ARTS 27 I SEGÜENTS)**

<https://oficinavictimas.gva.es/es/preguntas-frecuentes>

#### **FORMACIÓ/PROTOCOLS D'ACTUACIÓ (CAPÍTOL II: art. 30 i s.)**

## **ESPECIAL REFERÈNCIA AL PAPER DE LA VÍCTIMA EN LA FASE D'EXECUCIÓ DE LA PENA (ART. 13 EV)**

Abans de 2015, la fase d'execució de la pena no pensava en la víctima.

SATISFACCIÓ DE LA RESPONSABILITAT CIVIL. Condició per a:

- La classificació en tercer grau (art. 72.5 CP)
- Concessió de la llibertat condicional (art. 90.1)
- Concessió de la suspensió inicial de l'execució (art. 80.2.3, 80.3 CP)

### **Reforma LO 5/2010, de 22 de juny: la víctima entra en l'execució de les mesures de seguretat**

#### **Article 98:**

1. A l'efecte de l'article anterior, quan es tracte d'una mesura de seguretat privativa de llibertat o d'una mesura de llibertat vigilada que haja d'executar-se després del compliment d'una pena privativa de llibertat, el jutge de vigilància penitenciària estarà obligat a elevar almenys anualment, una proposta de manteniment, cessament, substitució o suspensió d'aquesta. Per a formular aquesta proposta, el jutge de vigilància penitenciària haurà de valorar els informes emesos pels facultatius i professionals que assistisquen al sotmès a mesura de seguretat o per les administracions públiques competents i, si escau, el resultat de les altres actuacions que a aquest efecte ordene.

3. En tot cas, el jutge o tribunal sentenciador resoldrà motivadament en vista de la proposta o els informes als quals respectivament es refereixen els dos apartats anteriors, escoltada la persona sotmesa a la mesura, així com el Ministeri Fiscal i les altres parts. **S'escoltaran així mateix les víctimes del delictes que no estiguen personades quan així ho hagen sol·licitat a l'inici o en qualsevol moment de l'execució de la sentència i es mantinguen localitzables a aquest efecte.**

## MESURES DE SEGURETAT

- **Tradicionalment pensades per a inimputables/semiimputables.**

### **L'any 2010 s'incorpora una MS per a imputables: LLIBERTAT VIGILADA:**

Introduïda per la LO 5/2010 només per a delictes contra la llibertat i indemnitat sexuals (art. 192.1 CP) i de terrorisme (art. 579 bis.2 CP).

- S'ha ampliat en virtut de la LO 1/2015 a altres figures com els delictes contra la vida (art. 140 CP) i alguns supòsits de violència de gènere i domèstica (art. 173.2 *in fine*, art. 156 *ter* CP).

### **Estatut de la víctima (2015): la víctima entra en l'execució de les penes privatives de llibertat**

Article 13 EV: Les víctimes que hagen sol·licitat ser informades de resolucions sobre l'execució de la pena, encara que no siguin part en la causa, hi podran recórrer:

#### **a) Acte de classificació en tercer grau en alguns delictes.**

L'art. 36.2 del CP estableix que, en les penes de presó de més de 5 anys, el jutge o tribunal pot ordenar que no es pugi classificar el condemnat en tercer grau fins que no complisca la meitat de la pena imposada (per exemple, si té 6 anys de presó, no pot optar fins que no n'hagen passat 3).

L'art. 36.2 estableix que en alguns delictes això no és potestatiu, sinó que és obligatori. Per exemple: delictes de terrorisme.

L'art. 13 de l'EV estableix que, si el jutge decideix que el penat accedisca al tercer grau abans de complir la meitat de la condemna, la víctima hi podrà recórrer quan es tracte dels delictes següents:

- Homicidi.
- Avortament de l'article 144 del Codi penal.
- Lesions.
- Delictes contra la llibertat.
- Delictes de tortura i contra la integritat moral.
- Delictes contra la llibertat i indemnitat sexual.

- Delictes de robatori comesos amb violència o intimidació.
- **Delictes de terrorisme.**
- Delictes de tràfic d'èssers humans.

En els delictes de terrorisme mai no es podrà acordar que s'accedisca al tercer grau abans del període de seguretat de la meitat de la condemna (està prohibit per l'art. 36.2 CP), per la qual cosa no té sentit que l'EV done a la víctima el dret a recórrer contra una resolució que mai no podrà existir.

La doctrina crítica amb aquesta reforma ha assenyalat que amb la inclusió dels delictes de terrorisme el legislador pretenia satisfer les exigències d'associacions de víctimes del terrorisme en un moment d'indignació arran de la sentència del TEDH *Del Río c. Espanya*, que va ser conseqüència de l'aplicació de la doctrina Parot (Tomás-Valiente, 2021).

#### **b) Acte sobre límit a l'efecte de còmput penitenciaris.**

L'art. 76 del CP estableix un màxim d'anys de compliment (25, 30, 40 anys de presó...) per a aquells casos en què el reu acumule diverses penes.

No obstant això, l'art. 78 ens diu que, si en aplicar les limitacions de l'art. 76, la pena a complir resulta inferior a la meitat de la suma total de les penes imposades, per a calcular els permisos d'eixida, el tercer grau i la llibertat condicional el jutge pot establir que es tinga en compte la totalitat de les penes imposades en les sentències.

Ara bé, en l'art. 78.2 es diu que el jutge de vigilància penitenciària, previ pronòstic individualitzat i favorable de reinserció social i valorant les circumstàncies personals del reu i l'evolució del tractament reeducador, pot acordar (escoltats el Ministeri Fiscal, Institucions Penitenciàries i les altres parts) l'aplicació del règim general de compliment (és a dir, que els permisos, el tercer grau i la llibertat condicional es calculen sobre la base del límit de compliment de la condemna que estableix l'art. 76 CP).

- Doncs bé, l'art. 13 EV permet que les víctimes recórreguen contra aquest acte del JVM que acorda un règim més favorable al reu quan la víctima ho siga d'algun dels delictes a què es refereix la lletra a).

- c) **L'acte pel qual es concedeix la llibertat condicional en alguns delictes (els del 36.2 del CP i els de la lletra a) de l'art. 13 EV), sempre que s'haja imposat una pena de presó de més de 5 anys.**

A més, la víctima també pot:

- Sol·licitar que s'imposen a l'alliberat condicional mesures o regles de conducta que consideren necessàries per a garantir la seua seguretat, quan el reu haja sigut condemnat per fets dels quals pugua derivar-se raonablement una situació de perill per a la víctima.
- Facilitar informació rellevant per a resoldre sobre execució de la pena, responsabilitats civils i comís.

## **ARGUMENTS A FAVOR I EN CONTRA DE LA PARTICIPACIÓ DE LA VÍCTIMA EN L'EXECUCIÓ**

### **A favor:**

#### **EXPOSICIÓ DE MOTIUS DE L'EV**

“L'estat, com és propi de qualsevol model liberal, conserva el monopoli absolut sobre l'execució de les penes, la qual cosa no és incompatible amb el fet que es faciliten a la víctima unes certes vies de participació que li permeten **impugnar** davant els tribunals determinades resolucions que afecten el règim de compliment de condemna de delictes de caràcter especialment greu, **facilitar informació** que pugua ser rellevant perquè els jutges i tribunals resolguen sobre l'execució de la pena, responsabilitats civils o comís ja acordats, **i sol·licitar l'adopció de mesures** de control en relació amb alliberats condicionals que hagen sigut condemnats per fets dels quals pugua derivar-se raonablement una situació de perill per a la víctima.

La regulació de la intervenció de la víctima en la fase d'execució de la pena, quan es tracta del compliment de condemnes per delictes especialment greus, **garanteix la confiança i col·laboració de les víctimes amb la justícia penal**, així com l'observança del principi de legalitat, atès que la decisió correspon sempre a l'autoritat judicial, **per la qual cosa no es veu afectada la reinserció del penat**”.

## ARGUMENTS DE LA DOCTRINA

Alguns autors entenen que aquesta reforma és un pas més en l'anhelat reconeixement dels drets de les víctimes.

### NISTAL BURÓN (2015):

“Des de la promulgació de la Llei orgànica general penitenciària 1/1979, de 26 de setembre, la víctima no tenia veu en l'execució penal, en la idea que el compliment de les penes era una potestat exclusiva de l'estat.

Aquesta innovació legal serà positiva, suposa reforçar els drets de les víctimes dels delictes, oferir-los suport i protecció, facilitant-los els mitjans per a contribuir a la seua reparació material i la seua recuperació personal, que des del mateix sistema de justícia penal constitueixen objectius ineludibles per als poders públics al nostre país, als quals ha donat resposta adequada el legislador amb aquest Estatut de la víctima del delictes. En definitiva, que aquesta intervenció directa de la víctima en la fase del compliment de la condemna mitjançant les mesures que ara introdueix la Llei 4/2015, de 27 d'abril, **dignifica les víctimes**, sense complicar el compliment dels fins de la pena en la seua complexa i delicada interrelació amb el respecte degut als principis de rang constitucional que han d'orientar el seu compliment”.

## EN CONTRA

### TOMÁS-VALIENTE (2021):

- “Total inexistència de precedents en el dret comparat. El legislador espanyol ha depassat l'obligat per la Directiva 2012/29/UE”.
- “Alentiment en perjudici del reu de la decisió definitiva, especialment si tarda a localitzar-se a la víctima”.
- “Incompatibilitat de fons d'aquesta orientació amb l'eix vertebrador de prevenció especial positiva del nostre sistema d'execució penal”.
- “La víctima del delictes pot tenir un interès personal en el compliment de la condemna de l'autor però, malgrat això, en matèria d'execució penitenciària és molt més convenient que el legislador no l'articule com un interès legalment exercitable”.

- “El nostre ordenament permet flexibilitzar la condemna sobre la base d’uns elements de progressió personal del reu la valoració del qual no haja de veure’s distorsionada per al·legacions victimals entorn de la gravetat del delictes o els seus efectes (que és l’única cosa sobre la qual la víctima podrà pronunciar-se), uns paràmetres que, d’una banda, ja van integrar la valoració de l’injust i de responsabilitat civil i que ja són tinguts en compte pel legislador en introduir una sèrie de límits mínims de compliment (art. 76 i 78 CP, o període de seguretat de l’art. 36.2 CP)”.
- “La majoria de recursos interposats per víctimes en aquesta matèria són rebutjats, per la qual cosa la decisió judicial no augmentarà la confiança de la víctima, sinó tot el contrari: la víctima que s’ha sentit prou preocupada per a plantejar un recurs se sentirà doblement frustrada o humiliada”.

## TEMA 5.2. VÍCTIMES I POLÍTICA CRIMINAL

**Debat:** alguns delictes han augmentat o és que ara es denunciïn més? Per exemple: agressions sexuals «en manada». Existeix un efecte de contagi promogut pels mitjans de comunicació?

L'efecte de contagi o *copycat effect* s'ha estudiat en assassins en sèrie i en els suïcidis.

A Espanya, s'hi ha estudiat en els feminicidis:

### Evolution and study of a copycat effect in intimate partner homicides: A lesson from Spanish femicides

José L Torrecilla <sup>1 2</sup>, Lara Quijano-Sánchez <sup>1 3</sup>, Federico Liberatore <sup>1 4</sup>, Juan J López-Ossorio <sup>5</sup>, José L González-Álvarez <sup>5</sup>

Aquest estudi revela que en feminicidis no hi ha un efecte contagi.

## PER QUÈ NO HAURIEN DE SER LES VÍCTIMES EL CENTRE DE LA POLÍTICA CRIMINAL?

TAMARIT SUMALLA (2013): «Erigir la victimitat en font de legitimació pot portar a l'abús. Acceptar la legitimació pel sofriment suposa un alt risc per a la racionalitat del debat polític-criminal, si cau en la temptació de concedir menor validesa o credibilitat a una proposta o argument pel fet d'haver sigut plantejats per algú que no ha patit, assumint que la víctima és un actor qualificat».

VIVES ANTÓN (El País, 30 de gener de 2015): «Posar les víctimes com a eix de la política criminal és un error ètic, perquè és exigir-los una imparcialitat i objectivitat impossible per a elles o és plegar-se a una idea de la justícia diferent de la que hauria d'imperar en una societat racional».

ALBA RICO<sup>1</sup>: «Quan redactem les lleis (per exemple, la Constitució) ens tractem a nosaltres mateixos com a éssers racionals i no ens tractem mai com a víctimes (per això mateix, deixem fora dels textos constitucionals la tortura i la venjança). Tractem d'elaborar a partir de la raó una sèrie de normes que no es poden revisar [...]. Això encara més quan parlem de lleis penals: no poden redactar les lleis penals les víctimes el dolor de les quals, comprensible, no pot decidir la sentència ni la condemna d'un presumpte agressor». «Pensem en casos atroços: el culpable ha generat un dolor a les víctimes tan incommensurable que cap càstig podria satisfer-lo». «Les lleis poden evitar víctimes, poden abrigallar, escoltar i indemnitzar víctimes, però les lleis, i sobretot les lleis penals, no les poden fer les víctimes».

TOMAS Y VALIENTE, 2021: «Sense caure en l'estereotip de la víctima venjativa que aspira al major càstig possible, la veritat és que en el cas concret espanyol hi ha abundat un biaix clarament punitivista, promogut per:

- A) **Víctimes concretes** (sovint indirectes, això és, afins directes de víctimes de delictes contra la vida) i **col·lectius de defensa dels seus interessos**.
- B) El **poder polític** incorre sovint en la *instrumentalització* de les víctimes reals o potencials (en aquest últim cas per remissió a una suposada majoria social

---

<sup>1</sup> Fragment extret de l'entrevista «Victimismes» amb Santi Alba Rico. Per si us interessa: [https://open.spotify.com/episode/6Sfn1YAlux2csybXvpAV6X?si=yp13LQo2SqWBuh23cDqe8w&utm\\_source=whatsapp](https://open.spotify.com/episode/6Sfn1YAlux2csybXvpAV6X?si=yp13LQo2SqWBuh23cDqe8w&utm_source=whatsapp)

alarmada pel risc de ser objecte d'un delictes) com a coartada justificadora d'una política criminal de caire intensament punitivista i seguritària.

- Aquest populisme punitiu, el trobem en les propostes dels partits de dreta i d'esquerra:
  - ✓ Convé no perdre de vista que l'indesitjable de convertir a les víctimes (o als qui s'arroguen la seua representació) en agents qualificats del disseny de la política-criminal (o sancionadora en sentit ampli) es posa de manifest per igual amb independència de l'etiqueta (suposadament «conservadora» en el cas de les víctimes del terrorisme, o suposadament «progressista» en el de la violència de gènere o la discriminació per raó d'identitat o orientació sexual) que es vulga adjudicar a la protecció dels interessos del col·lectiu en qüestió.

### **C) La societat i els mitjans de comunicació/xarxes socials:**

Els mitjans de comunicació juguen un paper important en la construcció dels problemes socials.

Una de les principals qüestions que ocupa l'activitat comunicativa dels mitjans és, sens dubte, el fenomen criminal. A l'audiència, semblen fascinar-li especialment els programes i les notícies relacionades amb uns delictes determinats (assassinats, violacions, violència escolar, robatoris amb violència, maltractaments, segrestos i, en els últims temps, corrupció)<sup>2</sup>.

És freqüent observar com els mitjans de comunicació presenten la realitat criminal inexacta. Se sobredimensiona la gravetat i la freqüència d'uns certs esdeveniments, i es contribueix d'aquesta manera a l'aparició i reforç d'errors cognitius en l'auditori, principalment respecte a la probabilitat de ser víctima d'un delictes.

D'altra banda, fomenten la identificació emocional amb les víctimes reals de delictes, especialment en delictes greus. Aquest pes del factor emocional (i la càrrega inevitablement emocional que almenys una part comporta) reforça la interpretació de les penes com a càstigs que necessàriament han de compensar el sofriment infligit a la

---

<sup>2</sup> Exemple més clar: tractament per part dels mitjans del cas Alcàsser  
[https://www.youtube.com/watch?v=hw1ewc9dj2w&t=\\*3s](https://www.youtube.com/watch?v=hw1ewc9dj2w&t=*3s)

víctima, en perjudici d'orientacions resocialitzadores i de l'ideal de racionalitat i equilibri que informa el model penal presidit per la proporcionalitat i el garantisme.

Es transmet contínuament una crítica a la falta de càstig (càstig estimat insuficient o benigne, també en forma d'execució) com una mena de burla a la víctima i per extensió al col·lectiu al qual pertany el seu cas, o els seus drets i, en definitiva, a la seua dignitat».

GARLAND: «joc de suma zero», qualsevol guany per part del delinqüent es percep com una pèrdua per a les víctimes i tot avanç en la millora de l'atenció de la víctima es percep com un empitjorament de les condicions del delinqüent.

## POPULISME PENAL 2.0. LA POLÍTICA PENAL A L'ERA DE LA COMUNICACIÓ DIGITAL<sup>3</sup>

### I. REDEFINICIÓ DE POPULISME PENAL

APROXIMACIÓ TRADICIONAL	POPULISME PENAL 2.0
<p><b>Fenomen polític</b></p> <p>Instrumentalització del dret penal amb finalitats electorals. Enduriment de les penes per a aconseguir vots.</p>	<p><b>Fenomen sociocultural</b></p> <p>No sols és un fenomen polític, sinó que és una manera de configurar la societat.</p>
<p><b>Estratègies electoralistes</b></p> <p>S'activa especialment abans de les eleccions.</p> <p>Controlades «des de dalt» per polítics i mitjans tradicionals</p>	<p><b>Estratègies comunicatives-simbòliques</b></p> <p>Dirigides a explotar les emocions que ocasiona la justícia penal per a fins diversos, no sols polítics.</p> <p>Retroalimentació sistema polític-mitjans-opinió pública digital. No controlable «des de dalt».</p>
<p><b>Expansió del sistema penal formal:</b> penes més llargues, garanties flexibles, més delictes</p>	<p><b>Expansió del control social informal:</b> justícia paral·lela, boicots, linxaments en línia-<i>offline</i>.</p>

El populisme penal 2.0 se suma al populisme anterior (no és que desaparega el populisme penal clàssic).

### II. TRETS DEL POPULISME.

APROXIMACIÓ TRADICIONAL	POPULISME PENAL 2.0	CONSEQÜÈNCIES EN POLÍTICA CRIMINAL
No busca el consens sinó l'antagonisme entre els diferents grups socials.	Això augmenta amb l'ús de les xarxes socials: els algoritmes provoquen un «efecte <b>bambolla</b> »: la IA estudia els teus gustos i	<b>Irrita l'ideal de la política criminal consensual.</b> Penalitat com a arma de guerra politicocultural <sup>4</sup> .

<sup>3</sup> Cigüela Sola, Javier: «Populismo penal y justicia paralela: un análisis político-cultural». *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, núm. 22-12 (2020).

<sup>4</sup> Concepte de «guerres culturals»: conflictes d'opinions irreconciliables, arrelades en concepcions morals o culturals no negociables i antagoniques existents en la societat. Les característiques sobre les guerres culturals coincideixen amb les que prediquem de l'estratègia populista: augmenten la polarització social, en la mesura en què els conflictes passen a entendre's com a irresolubles més enllà de la imposició total d'una visió maniquea sobre una altra; distribueixen la societat en grups antagonics que interioritzen determinats «packs ideològics», de manera que, p. ex., els conservadors solen compartir les mateixes idees sobre ecologia, sexualitat i economia, oposades radicalment al «pack progressista» sobre aquestes mateixes qüestions.

<p>La «<b>gent corrent</b>»: víctimes potencials</p> <p><b>VS.</b></p> <p>«<b>els enemics</b>» / «delinqüents perillosos» (l'elit, els estrangers, els terroristes, els assassins, els violadors, segons el cas)</p>	<p>preferències i crea grups homogenis en què es confirmen i radicalitzen les posicions de partida.</p> <p>Això genera un «<b>dissentiment manufacturat</b>»: gesta desacords entre grups que ni tan sols comparteixen una informació comuna.</p>	
<p><b>Antiinstitucionalista:</b></p> <p>La burocràcia, les institucions i els procediments formals són qualificats d'elitistes i superflus, i són substituïts per la mobilització social espontània, els lideratges forts i les solucions simples, directes, i «de sentit comú».</p>	<p><b>Dones-intermediació en la comunicació:</b> els mitjans abans estaven controlats des de dalt (missatges moderats i compatibles amb l'<i>statu quo</i>). Ara, en el mitjà digital, la mobilització social és constant. Encara que es retire un tuit, aquest ja ha generat uns efectes culturals (rapidesa i impossible control de la veracitat).</p>	<p><b>Irrita la confiança en les institucions</b></p> <p>Desconfiança i pressió popular cap a les elits penals.</p> <p>L'agenda penal és conseqüència de les demandes socials.</p> <p>Conseqüència: curterminisme extrem a l'hora de legislar.</p>
<p><b>Emoció com a cola i com a mobilitzador (vs. raó)</b></p>	<p><b>Comunicació altament emotiva</b></p>	<p><b>Irrita l'ideal de racionalitat</b> (empírica o dogmàtica)</p> <p>Penalitat com a depòsit d'emocions (indignació, ràbia, odi, solidaritat)</p>