



MOLINS & SILVA

Defensa Penal

# Delitos contra la libertad sexual

Jorge Navarro Massip

# Algunos datos...

- La mayoría de los sujetos que cometen delitos contra la libertad sexual son hombres
- Centros penitenciarios de Cataluña: 6,13% por delitos contra la libertad sexual
- Según la "Enquesta de Violència masclista a Catalunya" (2010), a lo largo de su vida un 6,2% de las mujeres han sufrido intento de violación, un 2,9% una violación

# Algunos datos...

## DELITOS SEXUALES 2015:

.....2.515

Agresiones sexuales.....	489
Abusos sexuales.....	740
Abusos y agresiones sexuales a menores de 16 años.....	230
Acoso sexual .....	43
Exhibicionismo y provocación sexual .....	390
Prostitución y corrupción menores .....	623

# LA REGULACIÓN PENAL DE LA DELINCUENCIA SEXUAL

# Consideraciones generales

- Título VIII "De los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales"
  - Pero hasta 1989: "*Delitos contra la honestidad*"
    - Mujer esposa = mujer honesta (se resiste y se defiende para guardar su honor). Limitación de su sexualidad a los confines del matrimonio. Libertad sexual sólo atribuible a las prostitutas (estigma)
    - Violencia en el ámbito conyugal: derecho del "débito conyugal". No violación.
- "Libertad sexual": sexualidad como manifestación positiva del libre desarrollo personal
- ¿Qué quiere proteger el DP actual?
  - **Libertad sexual**: derecho de "toda" persona a mantener relaciones o realizar actividades de naturaleza sexual mediando su **consentimiento expreso**
  - **Indemnidad sexual**: mantenimiento de la intangibilidad de desarrollo y bienestar de **menores de 16 años e incapaces** (desde 2015, antes 13)

# Principales figuras delictivas

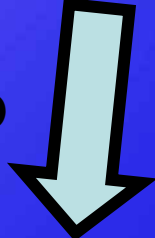
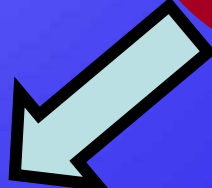
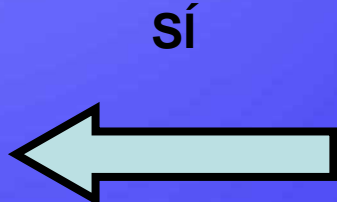
+  
G  
R  
A  
V  
E  
D  
A  
D  
-

VIOLACIÓN  
↑  
AGRESIONES SEXUALES

ABUSOS SEXUALES

ACOSO SEXUAL

VIOLENCIA  
O  
INTIMIDACIÓN



# DISPOSICIÓN COMÚN:

- **Art. 191 CP: denuncia**
  - delitos de **agresiones, acoso o abusos sexuales**, es precisa: denuncia de la víctima, de su representante legal o querrela del Ministerio fiscal.
    - Si la víctima es menor, incapaz o persona desvalida es suficiente con la denuncia del MF
  - Abiertas las diligencias, el perdón del ofendido no tiene ningún tipo de eficacia

# 1. AGRESIONES SEXUALES

- **Tipo básico** (art. 178): atentar contra la **libertad sexual** de una persona con **violencia o intimidación**

- **(1 a 5 años)**

- **Violación** (art. 179) **modalidad agravada**



acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal, o introducción de miembros corporales u objetos por alguna de las dos 1as vías.

- **(6 a 12 años)**



# CONDUCTA TÍPICA

- **Obligar a otra persona a realizar o tolerar un acto de naturaleza sexual sin su voluntad**

```
graph TD; A[Obligar a otra persona a realizar o tolerar un acto de naturaleza sexual sin su voluntad] --> B[Si se materializa en un acceso carnal por vía bucal, anal o vaginal (...): VIOLACIÓN]; B --> C[¿lo puede cometer una mujer?];
```

**Si se materializa en un acceso carnal por vía bucal, anal o vaginal (...): VIOLACIÓN**

**¿lo puede cometer una mujer?**

# Evolución jurídica:

- **Delitos contra la honestidad. De la violación y de los abusos deshonestos. Artículo 429 (CP 1973).** La violación de una mujer será castigada con la pena de reclusión menor. Se comete violación **yaciendo con una mujer** en cualquiera de los casos siguientes: 1.º Cuando se usare fuerza o intimidación; 2.º Cuando la mujer se hallare privada de razón o de sentido por cualquier causa; 3.º Cuando fuere menor de doce años cumplidos, aunque no concurriere ninguna de las circunstancias expresadas en los dos números anteriores.
- **Delitos contra la libertad sexual. Artículo 429 (LO 3/1989).** La violación será castigada con la pena de reclusión menor. Comete violación el que tuviere acceso carnal con otra persona, sea por vía vaginal, anal o bucal, en cualquiera de los casos siguientes: 1.º Cuando se usare fuerza o intimidación; 2.º Cuando la persona se hallare privada de sentido o cuando se abusare de su enajenación; 3.º Cuando fuere menor de doce años cumplidos, aunque no concurriere ninguna de las circunstancias expresadas en los dos números anteriores.

# MEDIOS COMISIVOS

- VIOLENCIA: fuerza eficaz y suficiente para vencer la voluntad de la víctima, no siendo necesario que se llegue a causar lesión
  - Resistencia razonable u oposición firme de la víctima
  - Antes: mujer decente: resistencia heroica
- INTIMIDACIÓN: provocar miedo mediante el anuncio de un mal ligado a su vida, integridad física o libertad
  - Atender al lugar de los hechos, edad de la víctima, episodios previos, contexto, etc.

## 2. ABUSOS SEXUALES

- **Tipo básico (art. 181.1 CP):**
  - atentar contra la libertad o indemnidad sexual de otra persona
  - **sin violencia o intimidación** y
  - **sin** que exista **consentimiento** por parte del sujeto pasivo

# Ejemplos:

- Supuestos de tocamientos sorprendidos: *A, aprovechando que hay mucha gente en el metro, le toca los pechos a B. Otro: caso real médico*
- Tocamientos en los genitales a un menor de edad, sin que haya violencia o intimidación.
- Taxista y usurpación, caso real.

# No validez del consentimiento:

- Víctima privada de sentido en el momento del abuso
- Aprovechamiento del trastorno mental de la víctima
- Anular la voluntad de la víctima mediante el uso de fármacos, drogas o cualquier otra sustancia natural o química idónea a tal efecto
- Obtener el consentimiento prevaleciéndose de una situación de superioridad manifiesta que coarte la libertad de la víctima

# 3. ACOSO SEXUAL

- A) art. 184.1: “**acoso sexual ambiental**”:
  - Solicitar favores de naturaleza sexual, para sí mismo o para a un tercero
  - ámbito de una relación laboral, docente o de prestación de servicios, continuada o habitual,
  - provocar a la víctima una situación objetiva y gravemente intimidatoria, hostil o humillante

**Situación de igualdad** entre sujeto activo y víctima: ex. compañeros de trabajo

# Ejemplos:

- compañero de escuela-taller que repetidamente solicita un beso «en condiciones» a la víctima, que manifiesta su rechazo constantemente, lo que intensifica la presión, causando trastorno que necesitó apoyo psicológico (SAP Madrid 16/5/2005).
- vigilante de seguridad de centro hospitalario que realiza insinuaciones de contenido sexual a diversas trabajadoras de la limpieza que prestan su servicio en el mismo centro (SAP Cáceres 3/10/2002)
  - mientras Carmen estaba trabajando en el Hospital, manifestaciones claramente insinuantes vertidas en expresiones como "que guapa estás; que cuerpo tienes" llegándose a coger en alguna ocasión por la espalda intentando abrazarla, impidiéndoselo Carmen. A principios del verano del año 2001, y en las mismas circunstancias anteriormente relatadas, el acusado se acercó a Carmen, y tras tumbarse en una de las camas que acababa de hacer aquélla, la propuso "que se echara la siesta con él un ratito", a lo que ella se negó.



•••

- B) Art. 184.2 CP: “**Acoso sexual de prevalimiento**”
  - **Prevalecerse de situación de superioridad** laboral, docente o jerárquica
  - o anuncio expreso o tácito de causar a la víctima un mal relacionado con las legítimas expectativas que aquella pueda tener en el ámbito de tal relación
  - Pena más elevada
    - **Mayor vulnerabilidad de la víctima**

*Ex.: en una empresa, el superior jerárquico solicita favores sexuales a una subordinada*

# Ejemplo:

- secretario general de Cámara de Comercio que prevaliéndose de la superioridad jerárquica de su cargo realiza insinuaciones de contenido sexual, premiando con incrementos de sueldo y castigando con la no renovación de contratos, de una forma continuada y habitual sobre las trabajadoras y becarias
  - A Valentina, el acusado le dijo, en varias ocasiones, que llevara faldas más cortas, que debía enseñar las piernas. Cuando hablaba con ella, se acercaba mucho físicamente y le miraba el pecho y las piernas de forma lasciva. En una ocasión, utilizando un teléfono móvil dotado de cámara fotográfica, le hizo fotos de sus piernas contra su voluntad. Durante las fiestas de San Juan del año 2003, se celebró una comida de compañeros de trabajo, a la que acudió Clemente, y como quiera que Valentina, no se quedara una vez finalizada la comida, días después, Clemente le dijo que se había enfadado mucho y que tenía que darle muchos besos para que se desenfadara. (...) SAP Soria 25/01/2006

...

- C) art. 184.4 CP: modalidad más grave:
  - Víctima **especialmente vulnerable**, por razón de su edad, enfermedad o situación

Posibilidades  
de defensa

- *Ejemplo*: diversas agresiones sexuales cometidas por el superior de la víctima, quien le había encontrado el trabajo y que pretendía así cobrarse un supuesto «favor», sabiendo las dificultades económicas que padecía, madre de tres hijos y con el marido en paro (SAP Cantabria 26/3/2001).

# Registros públicos

- Concepto: bases de datos en los que se inscriben las personas condenadas por delitos sexuales una vez abandonan el centro penitenciario y retornan a la sociedad
- España:
  - Ley 26/2015, de 28 de julio, de Protección de la Infancia y RD 1110/2015, de 11 de diciembre, del Registro Central de Delincuentes sexuales: registro de delincuentes sexuales por delitos (carácter no público, gratuito)
  - Reforma Código penal. Identificadores de ADN (¡!)\*
  - ¿Es compatible con el principio de reinserción y reeducación?

# Nuevo art. 129 bis CPE:

- “Si se trata de condenados por la comisión de un delito grave contra la vida, la integridad de las personas, la libertad, la **libertad o indemnidad sexual**, de terrorismo, o cualquier otro delito grave que conlleve un riesgo grave para la vida, la salud o la integridad física de las personas, **cuando de las circunstancias del hecho, antecedentes, valoración de su personalidad**, o de otra información disponible pueda valorarse que existe un peligro relevante de reiteración delictiva, el juez o tribunal podrá acordar la toma de muestras biológicas de su persona y la realización de análisis para la obtención de **identificadores de ADN e inscripción de los mismos en la base de datos policial**. Únicamente podrán llevarse a cabo los análisis necesarios para obtener los identificadores que proporcionen, exclusivamente, información genética reveladora de la identidad de la persona y de su sexo.
- Si el afectado se opusiera a la recogida de las muestras, podrá imponerse su ejecución forzosa mediante el recurso a las medidas coactivas mínimas indispensables para su ejecución, que deberán ser en todo caso proporcionadas a las circunstancias del caso y respetuosas con su dignidad”

# Algunas consecuencias ...

- Hacia un “Derecho penal de la peligrosidad”
  - Diversas consecuencias jurídicas, diversos fundamentos: culpabilidad // Peligrosidad
- ¿Reacciones predelictuales? ¿hasta dónde podemos adelantarnos?

# Libertad vigilada

- Contexto: Reforma del CP por la LO 5/2010:
  - Medidas para **imputables peligrosos**
  - Pena no es suficiente para excluir **riesgo de reincidencia**
  - Medida no privativa de libertad.
  - Se acumula a la pena privativa de libertad y se **ejecuta con posterioridad al cumplimiento** de la pena. Se establece en la sentencia.
  - Medida de ejecución postpenitenciaria y orientada a prevenir la peligrosidad del sujeto

# ¿En qué consiste la libertad vigilada?

Fines de neutralización de peligros

Función de protección de la víctima

Función de control específico de factores de riesgo de reincidencia

- Sometimiento a control judicial
- Cumplimiento de alguna/s condiciones:
  - Estar siempre localizable. Presentarse periódicamente ante el juez. Comunicar cambio de residencia o lugar de trabajo. No ausentarse sin autorización judicial
  - Prohibición de acudir o residir en determinados territorios
  - Prohibición de aproximarse a la víctima, etc. (art. 106.1 CP)
  - La obligación de participar en programas formativos, laborales, culturales, de educación sexual u otros similares. etc.



# ¿De qué se desprende la peligrosidad criminal del sujeto?

- Se alude a la propia naturaleza del hecho cometido
- Resistencia de los perfiles criminológicos (delincuentes sexuales y terroristas) al efecto rehabilitador de la pena. (¿¿Derecho penal de autor??)
- Obligatoriedad de su imposición
  - Art. 192.1: A los condenados a pena de prisión por **uno o más delitos comprendidos en este Título** se les impondrá además la medida de libertad vigilada, que se ejecutará con posterioridad a la pena privativa de libertad. La duración de dicha medida será de cinco a diez años, si alguno de los delitos fuera grave, y de uno a cinco años, se trata de uno o más delitos menos graves. **En este último caso, cuando se trate de un solo delito cometido por un delincuente primario, el Tribunal podrá imponer o no la medida de libertad vigilada en atención a la menor peligrosidad del autor**"

# ¿Y cómo extraer la medida de la peligrosidad de un sujeto?

- **Manual de Valoración del Riesgo de violencia sexual (SVR-20):** procedimiento específico para evaluar el riesgo de violencia sexual. Utilizado para valorar potenciales reincidencias. Listado de 20 factores de riesgo de la violencia sexual futura.

# Factores estructurados en 3 categorías:

- A. Funcionamiento psicosocial
  - 1. Desviación sexual
  - 2. Víctima de abuso en la infancia
  - 3. Psicopatía
  - 4. Trastorno Mental Grave
  - 5. Problemas relacionados con el consumo de sustancias tóxicas
  - 6. Ideación suicida/homicida
  - 7. Problemas interpersonales
  - 8. Problemas laborales
  - 9. Antecedentes de delitos violentos no sexuales
  - 10. Antecedentes de delitos no violentos
  - 11. Fracaso en las medidas de supervisión previas

- B. Delitos sexuales

- 12. Frecuencia elevada de delitos sexuales
- 13. Tipologías múltiples de los delitos sexuales
- 14. Daño físico a la víctima de los delitos sexuales
- 15. Uso de armas o amenazas de muerte en los delitos sexuales
- 16. Progresión en la frecuencia y gravedad de los delitos sexuales
- 17. Minimización extrema o negación de los delitos sexuales
- 18. Actitudes que dan soporte o toleran los delitos sexuales

- C. Planes de futuro
  - 19. Ausencia de planes realistas/visibles
  - 20. Actitud negativa hacia la intervención

# Declaración de la víctima:

- 1º) Ausencia de incredibilidad subjetiva derivada de las relaciones acusador/acusado que pudieran concluir a la deducción de la existencia de un móvil de resentimiento, enemistad, venganza, enfrentamiento, interés o de cualquier índole que prive a la declaración de la aptitud necesaria para generar certidumbre.
- 2º) Verosimilitud: constatación de la concurrencia de corroboraciones periféricas de carácter objetivo.
- 3º) Persistencia en la incriminación: esta debe ser prolongada en el tiempo, plural, sin ambigüedades ni contradicciones, pues constituyendo única prueba enfrentada con la negativa del acusado, que proclama su inocencia, prácticamente la única posibilidad de evitar la indefensión de éste es permitirle que cuestione eficazmente dicha declaración