

COMUNICADO SOBRE LA ACTUAL REGULACIÓN DE LAS AGRESIONES Y ABUSOS SEXUALES.

1. Ante el debate suscitado en la opinión pública en torno a la regulación de los **delitos sexuales entre adultos**, al Grupo de estudios de Política criminal le parece conveniente aportar algunas ideas sobre una posible reforma de las figuras delictivas actualmente vigentes. No pretendemos, sin embargo, valorar decisiones judiciales concretas. Tampoco aspiramos a analizar la reacción política y social a dichas decisiones.

Ahora bien, creemos que es importante constatar una extendida **percepción de inseguridad** entre las mujeres en el ámbito del libre desarrollo y ejercicio de su libertad sexual. Las manifestaciones públicas masivas que vienen produciéndose en los últimos tiempos lo muestran claramente. Ello exige que los poderes públicos presten una especial atención a la cuestión.

Especial importancia adquiere la articulación de respuestas en el ámbito del proceso penal que atiendan a las necesidades de las mujeres que denuncian este tipo de hechos delictivos. El componente procesal de cualquier reforma de dichos delitos es esencial. Hay que diseñar estrategias e instrumentos procedimentales, y consolidar prácticas y rutinas judiciales, que eviten la **victimización secundaria** de las víctimas. Dichas técnicas, que no deben idearse ni aplicarse a costa de los principios limitadores del derecho penal ni de las garantías probatorias, han de asegurar de modo especial que la víctima sea tratada como tal a lo largo de todo el proceso, y han de tener en cuenta en todo momento el especial contexto en el que tienen lugar las relaciones sexuales en una sociedad todavía caracterizada por la presencia de fuertes rasgos patriarcales.

Otra de las exigencias político-criminales más apremiantes es iniciar una concertada política pública encaminada a reducir la **alta cifra negra** que, todo parece indicar, se da en el ámbito de los delitos sexuales. Ello hace preciso diseñar intervenciones públicas que reduzcan el nivel de tolerancia hacia comportamientos sexuales no consentidos, que fomenten la emancipación de las víctimas del contexto patriarcal o de dominación en que se desenvuelven, que faciliten la presentación de denuncias, y que potencien una forma de proceder de los órganos de la administración de justicia penal conforme a las necesidades de una efectiva persecución de estas conductas.

2. Por lo que se refiere a posibles modificaciones de la tipificación de estas conductas, objeto central de este comunicado, quisiéramos manifestar lo siguiente:

a. Actualmente, los delitos contra la libertad sexual se estructuran atendiendo al medio empleado para atentar contra la libertad sexual ajena, diferenciando los atentados contra la voluntad, con consentimiento inválido, con consentimiento viciado y sin consentimiento. Además, se introducen diferencias atendiendo al tipo de acto sexual realizado. Por último, se establece un catálogo de circunstancias agravantes específicas. En todo caso, la actual redacción de los tipos deja claro que cualquier acto sexual no consentido es delictivo.

Las propuestas de equiparar los **diferentes atentados a la libertad sexual** suponen una relevante alteración de la estructura típica precedente. No compartimos la idea de que deba darse la misma respuesta a supuestos en los que el medio empleado sea distinto, equiparando, por ejemplo, la violencia a los supuestos de simple falta de consentimiento. La vigente estructura típica responde a un derecho penal atento a la diversa lesividad de las conductas, respetuoso con el principio de seguridad jurídica, y comprometido con una determinación de la responsabilidad penal ajustada a los intereses implicados y los hechos enjuiciados y, por tanto, más justa.

Lo anterior no impide que quepa introducir **alguna corrección** en la graduación actual que permita incluso alguna superposición parcial de marcos punitivos. Así, por ejemplo, las

conductas en las que se anula la voluntad de la víctima mediante fármacos, drogas u otros medios equivalentes o se le priva de sentido pueden merecer una mayor respuesta penal.

b. La equiparación de cualesquiera **atentados sexuales en grupo** a los supuestos de violencia o intimidación, basada en el argumento de que ese hecho favorece la comisión del delito, debe manejarse con precaución, pues puede incrementar la pena de manera desproporcionada en atentados sexuales que no lo merecen o no lo merecen tanto (comportamientos sorprendivos de actos sexuales de escasa entidad, entre otros).

c. En cuanto a las circunstancias específicas de agravación, parece razonable incluir un **catálogo unificado** para el conjunto de estos comportamientos. Su proliferación, sin embargo, da lugar a que se atienda acumulativamente a diversas modalidades de atentado a la libertad, una en el tipo básico, y otra u otras como circunstancias de agravación, lo que difumina los contornos de cada modalidad, eleva desproporcionadamente las penas y elude un correcto funcionamiento del principio ne bis in ídem. El agravamiento de los comportamientos sexuales no consentidos realizados en el seno de **la pareja** merece ser tomado en consideración. No obstante, debería exigirse la previa acreditación de que han tenido lugar en un contexto efectivo de dominación de género o, al menos, quedar limitado a los supuestos atentatorios a la libertad más graves.

d. Por otra parte, cualquier reforma de los delitos sexuales debe proceder a rebajar la edad en la que los **menores** pueden consentir válidamente; la actualmente vigente de 16 años, referida a cualquier comportamiento sexual, desconoce y dificulta el proceso de aprendizaje sexual.

e. La introducción de algún **tipo atenuado facultativo** puede ser conveniente para que el juzgador atienda a supuestos de menor entidad, que hasta hace poco se resolvían en el ámbito de faltas contra el honor o la intimidación. De todos modos, se ha de procurar que no sirva para paliar los excesos de una regulación que se considera muy rigurosa, pues eso supondría asumir una notable inseguridad jurídica.

3. El reajuste de la regulación de estos delitos sexuales no tiene que conducir a un generalizado incremento de las **penas**, ya de por sí excesivamente elevadas, sino a una regulación más diferenciada, que incluya rebajas de algunos de los actuales marcos penales. Son cuestionables, por ello, algunas propuestas que prevén exclusivamente penas de **prisión** para todos los delitos sexuales, renunciando a otras penas más acomodadas a la entidad de las conductas y a las necesidades preventivo-especiales. En la misma línea, rechazamos las propuestas que pretenden endurecer indiscriminadamente el **régimen penitenciario** de los delincuentes sexuales, ignorantes del buen pronóstico que la criminología atribuye a un adecuado tratamiento de la mayoría de estos delincuentes.

4. Por último, entendemos que la **terminología** empleada en las descripciones típicas puede tener una cierta relevancia. Nos referimos a las propuestas de eliminar el término abuso a favor del de agresión, o de calificar como violación todas las penetraciones. Ciertamente, conviene que el lenguaje empleado se ajuste cabalmente a los hechos descritos. Pero conviene hacer dos advertencias: a. La pretensión de acomodar los términos jurídicos al lenguaje lego, siendo positiva desde la perspectiva del efecto preventivo-comunicativo de la norma, conlleva un evidente riesgo de incorporar conceptos estigmatizadores y perder distinciones relevantes en detrimento de decisiones judiciales justas y ponderadas. b. La consolidación y expansión del término violación supone reforzar el protagonismo del concepto de penetración, lo que lleva a un derecho penal sexual “genitalizado” o “falocéntrico”, que arrincona lo verdaderamente importante, el atentado a la libertad sexual y sus modalidades.

En Jaén, a 25 de mayo de 2019.