

# Marc jurídic internacional, estatal i autonòmic de les violències sexuals (matrimonis forçats, mutilacions genitals femenines, tràfic d'essers humans amb finalitat d'exploració sexual, assetjament i agressions sexuals)

---

Autores:

Patsilí Toledo Vázquez

Encarna Bodelón González

Neus Tur Bujosa

M. Jimena Martínez Berruete

## Índex

Introducció .....	4
<b>1. Un marc jurídic complex: la relació entre el dret internacional dels drets humans i les normes de l'ordenament jurídic intern. Els drets fonamentals de les dones davant les violències sexuals .....</b>	<b>6</b>
1.1. Les violències envers les dones i els instruments internacionals generals i de protecció dels seus drets .....	7
1.1.1. Convencions internacionals de drets humans de caràcter general.....	10
1.1.2. Convencions específiques sobre drets de les dones i sobre violències envers les dones ..	14
1.2. El reconeixement de les violències sexuals al dret internacional humanitari i al dret penal internacional: les violències sexuals en contextos de conflictes armats .....	46
1.2.1. Els Convenis de Ginebra.....	47
1.2.2. Jurisprudència del Tribunals Penals Internacionals ad hoc .....	47
1.2.3. L'Estatut de Roma de la Cort Penal Internacional .....	49
1.2.4. Recomanació general n. 30 del Comitè CEDAW sobre les dones en la prevenció dels conflictes, les situacions de conflicte i el postconflicte (2013).....	52
1.3. L'ordenament jurídic i la garantia dels drets fonamentals de les dones víctimes d'agressions sexuals.....	53
1.3.1. Àmbit estatal: l'agreujant dels delictes comesos per raons de gènere i la Llei 4/2015, de 27 d'abril, de l'Estatut de la víctima del delictes.....	54
1.3.2. En l'àmbit català: Llei 5/2008, de 8 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista .....	61
1.4. Conclusions .....	63
<b>2. Anàlisi jurídica de les diverses manifestacions de les violències sexuals.....</b>	<b>66</b>
2.1. Marc jurídic de les agressions i abusos sexuals.....	66
2.1.1. Marc jurídic internacional.....	66
2.1.2. Marc jurídic estatal .....	72
2.1.3. Marc jurídic autonòmic.....	99
2.2. Marc jurídic dels assetjaments sexuals (stalking, assetjament sexual i assetjament per raó de sexe) .....	100
2.2.1. Marc jurídic internacional.....	102
2.2.2. Marc jurídic estatal .....	103
2.2.3. Marc jurídic autonòmic.....	112
2.3. Marc jurídic del tràfic de dones amb finalitat d'explotació sexual .....	115
2.3.1. Marc jurídic internacional.....	116
2.3.2. Marc jurídic estatal .....	123
2.3.2.4. Protocol marc de protecció de víctimes de tràfic d'éssers humans a Catalunya .....	132
2.3.3. Marc jurídic autonòmic.....	134
2.4. Marc jurídic de les mutilacions genitals .....	135
2.4.1. Marc jurídic internacional.....	135
2.4.2. Mar jurídic estatal .....	137
2.4.3. Marc jurídic autonòmic.....	146
2.5. Marc jurídic dels matrimonis forçats .....	153
2.5.1. Marc jurídic internacional.....	153
2.5.2. Marc jurídic estatal .....	154
2.5.3. Marc jurídic autonòmic.....	159
2.6. Conclusions .....	162

3. Diversitat de contextos i situacions en què es troben les dones que pateixen violències sexuals .....	166
3.1. Les violències sexuals des d'una perspectiva interseccional .....	166
3.2. L'edat: violències sexuals envers les nenes, les adolescents i les dones grans .....	168
3.2.1. Violències sexuals contra nenes i adolescents .....	168
3.2.2. Violències sexuals contra dones grans .....	201
3.3. Les dones que pateixen violències sexuals en les relacions de parella .....	204
3.3.1. Marc jurídic internacional .....	207
3.3.2. Marc jurídic estatal .....	208
3.3.3. Marc jurídic català .....	217
3.4. Violències sexuals contra dones amb diversitat funcional .....	218
3.4.1. Marc jurídic internacional .....	219
3.4.2. Normativa estatal .....	221
3.4.3. Normativa catalana .....	223
3.5. Violències sexuals contra persones residents en institucions (establiments penitenciaris, de salut o socials) .....	224
3.5.1. Marc jurídic internacional .....	225
3.5.2. Marc jurídic estatal .....	226
3.5.3. Marc jurídic català .....	227
3.6. Violències sexuals contra dones treballadores sexuals .....	228
3.6.1. Marc jurídic internacional .....	229
3.6.2. Marc jurídic estatal .....	229
3.6.3. Marc jurídic català .....	231
3.7. Migració, etnicitat i violències sexuals .....	232
3.7.1. Marc jurídic internacional .....	233
3.7.2. Marc jurídic estatal .....	235
3.7.3. Marc jurídic català .....	237
3.8. Violències sexuals i conflicte armat .....	238
3.8.1. Marc jurídic internacional .....	238
3.8.2. Marc jurídic estatal .....	239
3.8.3. Marc jurídic català .....	240
3.9. Conclusions .....	241
Bibliografia .....	245

## Introducció

---

El document present estableix les bases per a la comprensió del fenomen de les violències sexuals des d'una perspectiva jurídica àmplia i a partir dels estàndards internacionals en matèria de drets humans. El treball analitza de manera específica algunes manifestacions de les violències sexuals, incloent-hi els matrimonis forçats, les mutilacions genitals, el tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual i les diverses formes d'agressions i assetjament sexual.

La perspectiva jurídica àmplia permet la comprensió de les respostes estatals davant les violències sexuals dins el marc de les obligacions de l'Estat en matèria de drets humans i, específicament, dels drets humans de dones i nenes. El llenguatge i els continguts del document estan dissenyats per ser útils en la pràctica de les professionals i els professionals dels diversos serveis que duen a terme actuacions relacionades amb violències masclistes a Catalunya.

El document està estructurat en tres capítols. El primer està dedicat a la descripció del marc normatiu internacional en matèria de drets fonamentals de les dones davant les violències sexuals, amb referència tant als instruments del dret internacional dels drets humans i les recomanacions d'organismes internacionals (apartat 1.1), com al dret internacional humanitari i al dret penal internacional (apartat 1.2) i a les normes estatals i autonòmiques que, d'una manera general, traslladen aquests drets a l'àmbit intern, com la Llei 4/2015, de 27 d'abril, de l'Estatut de la víctima del delictes i la Llei catalana sobre el dret de les dones a eradicar la violència masclista (apartat 1.3). Així mateix, en l'apartat 1.1., s'inclouen referències específiques a l'obligació de deguda diligència de l'Estat, l'eradicació d'estereotips, el dret a l'accés a la justícia i la sensibilització i la formació de professionals, aspectes, tots ells, que es consideren clau i que es contrasten amb la realitat catalana a partir de les opinions i les perspectives que sorgeixen de les entrevistes realitzades.

El segon capítol es dedica a l'anàlisi jurídica particular de les manifestacions de les violències sexuals que s'inclouen en aquest treball. En el cas de les agressions i els abusos sexuals –que s'analitzen en l'apartat 2.1–, s'hi inclou, a més, una secció específica sobre jurisprudència en aquests delictes, sobre la base de l'anàlisi d'una mostra de les sentències dictades a Catalunya el 2014. El contingut de les lleis i la jurisprudència també es contrasten amb les perspectives que, des de la pràctica, aporten les professionals i els professionals que han estat entrevistats.

Finalment, el capítol tercer examina la diversitat de contextos i situacions en què tenen lloc les violències sexuals, mitjançant una anàlisi que introdueix la perspectiva de la discriminació interseccional en les violències sexuals (apartat 3.1). S'hi analitzen, particularment, les situacions de nenes i adolescents (apartat 3.2.1), incloent-hi una part de l'estudi jurisprudencial ja esmentat; dones grans (apartat 3.2.2), dones que pateixen

violències sexuals en la relació de parella (apartat 3.3), dones amb diversitat funcional (apartat 3.4), persones residents en institucions penitenciàries, de salut o d'altres (apartat 3.5), dones treballadores sexuals (apartat 3.6), dones afectades per situacions de migració i etnicitat (apartat 3.7) i, finalment, dones víctimes de violències sexuals en contextos de conflictes armats (apartat 3.8).

## Metodologia del treball

Aquest treball s'ha dut a terme mitjançant l'estudi, d'una banda, de fonts documentals primàries i secundàries (instruments legals, instruments jurídics internacionals, textos doctrinals), incloent-hi l'anàlisi crítica de la jurisprudència rellevant en el cas de les agressions sexuals, i la revisió de la jurisprudència sobre agressions sexuals dels tribunals superiors de justícia a Catalunya del 2014 (les especificacions de la metodologia que s'hi ha emprat s'expliquen en l'apartat 2.1.2.1).<sup>1</sup>

D'altra banda, s'han entrevistat diverses fonts en relació amb les respostes jurídiques davant les violències sexuals a Catalunya: 1 jutge, 1 jutgessa, 3 advocades, 1 fiscal, 3 mosses d'esquadra, 1 funcionària del Centre d'Estudis Jurídics i de Formació Especialitzada (CEJFE), 1 funcionari de l'Equip d'Assessorament Tècnic Penal, del Departament de Justícia, i 1 funcionari de l'Institut de Medicina Forense de Catalunya.

L'objectiu de les entrevistes ha estat apropar-se a les pràctiques jurídiques que s'originen al voltant de les agressions sexuals i identificar els problemes i les possibles bones pràctiques que s'hi apliquen. Val a dir, però, que no es tracta d'un treball sobre les pràctiques jurídiques en relació amb les agressions sexuals, sinó que s'hi ha inclòs la perspectiva sociojurídica per completar el nucli central de l'estudi.

---

<sup>1</sup> Cal tenir en compte que les limitacions de temps i recursos del treball no han permès fer revisió jurisprudencial de totes les manifestacions de violències sexuals que s'analitzen en aquest treball, per la qual cosa s'ha prioritzat l'estudi de les agressions sexuals. En les altres manifestacions de violències sexuals, s'hi ha inclòs l'anàlisi jurisprudencial únicament en els casos en què hi ha hagut altres estudis disponibles.

# 1. Un marc jurídic complex: la relació entre el dret internacional dels drets humans i les normes de l'ordenament jurídic intern. Els drets fonamentals de les dones davant les violències sexuals

---

La comprensió del marc jurídic aplicable a qualsevol fenomen o conducta, en el cas de Catalunya, requereix una anàlisi en diferents nivells. A banda de les normes existents en l'àmbit autonòmic, cal considerar les normatives estatal i internacional, tant a escala europea com de les Nacions Unides, també anomenat sistema universal de protecció de drets humans.

En l'àmbit de les violències masclistes i, en particular, en el de les violències sexuals, s'han aconseguit avenços importants tant en l'àmbit estatal com en el català, on actualment hi ha un conjunt de normes per fer front a algunes formes de violències masclistes que tenen una importància cabdal.

Tanmateix, també és necessari conèixer i conjuguar aquests marcs normatius estatal i català amb el marc normatiu internacional, atès que el dret internacional dels drets humans no és aliè al nostre marc jurídic, perquè com s'assenyala la Constitució espanyola "els tractats internacionals vàlidament celebrats, un cop publicats oficialment a Espanya, formaran part de l'ordenament intern" (article 96). A més a més, els tractats internacionals tenen preeminència per damunt el dret intern, i els Estats no poden excusar-se d'acomplir les obligacions internacionals al·legant normes de dret intern<sup>2</sup>.

El dret internacional dels drets humans, a més, s'enriqueix amb la jurisprudència i la interpretació doctrinària dels tractats internacionals. I és precisament en aquest àmbit on actualment es troben algunes de les normes i perspectives més garantistes en matèria de drets humans de les dones<sup>3</sup>, és a dir, normes que garanteixen els seus drets. Actualment s'ha arribat al consens que les diverses formes de violències envers les dones per raons de gènere són fenòmens molt greus que afecten el nucli dels drets humans i que, per tant, els Estats hi tenen obligacions internacionals.

En primer lloc, en l'apartat 1.1, analitzem els instruments normatius més rellevants de l'àmbit del dret internacional dels drets humans en relació amb les violències sexuals en general. Seguidament, en l'apartat 1.2, els que corresponen al dret internacional humanitari i al dret penal internacional. I en tercer lloc, aquest capítol examina les

---

<sup>2</sup> Article 27 de la Convenció de Viena sobre el Dret dels Tractats.

<sup>3</sup> Fem present que, atès que les dones pateixen violències masclistes durant tot el seu curs vital, en aquest document totes les referències a les dones inclouen també les nenes. En tot cas, el capítol 3.2.1. tracta de manera específica la situació de nenes i adolescents menors de 18 anys.

principals disposicions del dret intern (tant a escala estatal com autonòmica), que aborden de manera àmplia la qüestió dels drets fonamentals de les dones en relació amb les violències masclistes i, en particular, a les violències sexuals: l'Estatut de les víctimes de delictes (2015), àmbit estatal, i la Llei del dret de les dones a eradicar la violència masclista (2008), àmbit català.

Tal com ja s'ha esmentat prèviament, els aspectes legals penals s'analitzen de manera específica en el capítol 2 d'aquest document atenent a cada manifestació de violència sexual.

## 1.1. Les violències envers les dones i els instruments internacionals generals i de protecció dels seus drets

L'Estat espanyol ha ratificat un seguit de convencions o tractats internacionals, instruments internacionals vinculants o d'obligat compliment, que recullen disposicions que de manera específica o general s'apliquen a les diverses formes de violències sexuals contra les dones. La interpretació d'aquests instruments es complementa amb la jurisprudència, la interpretació doctrinària i diverses declaracions internacionals – documents que no hi estan directament vinculants– que aborden les mateixes matèries i que permeten interpretar adequadament els tractats i les convencions.

En esdevenir part dels tractats internacionals de drets humans, els Estats assumeixen obligacions legals, incloent-hi la protecció dels individus en el seu territori o jurisdicció davant les violacions de drets humans. Aquestes obligacions són, tradicionalment, les obligacions de respectar els drets humans, les quals requereixen que els Estats i els seus agents –ja sigui el poder executiu, el legislatiu o el judicial– s'abstinguin de violar els drets humans i que no exerceixin actes que constitueixin violències sexuals. D'una altra banda, l'obligació de garantir els drets humans significa que els Estats també han de prendre mesures davant els actes comesos per agents privats (no pas estatals), per la qual cosa els Estats han de prendre, amb deguda diligència, les mesures apropiades –legislatives i administratives– per prevenir, investigar, jutjar i sancionar actes comesos per agents no estatals (individus o grups) que violin els drets humans de les persones en el territori de l'Estat i proporcionar reparació a les víctimes.

Aquesta responsabilitat és una part de l'obligació de l'Estat d'exercir la diligència deguda per protegir els drets de totes les persones del territori d'un Estat (McCorquodale i Simons, 2007). Però l'existència d'un sistema legal no és suficient. L'Estat també ha de "comportar-se de manera que es garanteixi de manera efectiva" el gaudi dels drets<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Cort Interamericana de Drets Humans, *Velásquez Rodríguez versus Honduras* (1988).

Conseqüentment, i en virtut del dret internacional i els pactes específics sobre drets humans, els Estats poden ser responsables d'actes privats si no adopten mesures amb la diligència deguda per prevenir violacions de drets, per investigar i castigar els actes de violència o per indemnitzar les víctimes. Així, doncs, si un Estat no s'esforça gens a investigar i castigar una certa forma de violència privada –com ara no prendre's seriosament les denúncies de les víctimes–, s'entén que condona tàcitament la violència impedit l'exercici dels drets humans de les víctimes. Per tant, un Estat pot ser responsable, sobre la base del dret internacional, no només per les accions dels seu funcionariat, sinó també per omissions.

Lògicament, la manera com s'exerceix la diligència deguda en un cas concret ha de ser diferent davant diversos fenòmens. La norma de la deguda diligència és contextoespecífica, és a dir, ha de tenir en compte els problemes o els factors particulars que puguin afectar les persones d'un Estat i els tipus de delictes.

En el cas de la violència sexual, els Estats han d'actuar amb la deguda diligència per prevenir, investigar, sancionar i reparar el dany de les víctimes. El dret de no haver de patir cap tipus de violència és un dret fonamental de qualsevol persona, però sobretot de les dones. Les violències sexuals –com les agressions o l'assetjament sexual– constitueixen una forma greu de violència que afecta una gran quantitat de drets humans fonamentals, incloent-hi la integritat de la persona, tant físicament com psíquica, la llibertat, la seguretat i la privacitat personals i l'autonomia en l'àmbit de la sexualitat.

La Declaració i plataforma d'acció de Beijing ha expressat en termes positius el dret a l'autonomia sexual:

*Els drets humans de la dona inclouen el dret a tenir control i decidir lliurement i responsablement sobre les qüestions relatives a la seva sexualitat, incloent-hi la salut sexual i reproductiva, sense coerció, discriminació ni violència. Les relacions igualitàries entre homes i dones en matèria de relacions sexuals i la reproducció, incloent-hi el ple respecte a la integritat de la persona, exigeixen el respecte mutu, el consentiment i la responsabilitat compartida de la conducta sexual i les seves conseqüències.<sup>5</sup>*

D'altra banda, tal com succeeix amb la violència en les relacions de parella (o violència de gènere, d'acord amb el marc normatiu espanyol), la violència sexual no ocorre a l'atzar, sinó que s'associa amb desequilibris de poder basats en el gènere<sup>6</sup>.

Per tant, la violència sexual també és una violació del dret a no haver de patir discriminació, reconegut pels instruments internacionals de drets humans<sup>7</sup>, i

---

<sup>5</sup> Declaració i plataforma d'acció de Beijing, paràgraf 97.

<sup>6</sup> A més, la violència sexual es produeix també en el marc de la violència en les relacions de parella.

<sup>7</sup> CEDAW Recomanació general 19 parell. 7: "La violència contra la dona, que menyscaba o anul·la el gaudi dels seus drets humans i llibertats fonamentals en virtut del dret internacional o dels convenis de drets



"incompatible amb la dignitat i el valor de la persona"<sup>8</sup>. La violència sexual constitueix una greu violació dels drets humans i un delict greu que es produeix en tot moment, si bé en diferent grau, però en totes les societats. Alhora, i depenent de les circumstàncies, la violència sexual també pot constituir un crim de guerra, un crim de lesa humanitat, un acte de tortura o un acte constitutiu de genocidi.

No obstant això, "la desigualtat en el gaudi dels drets de les dones a tot el món està profundament arrelada en la tradició, la història, la cultura i fins i tot en les actituds religioses"<sup>9</sup>. Tanmateix, la violència sexual en els àmbits legal i judicial interns o bé ha estat tradicionalment ignorada o bé la investigació i la sanció s'han enfocat erròniament envers qüestions morals. La inacció de l'Estat o les respostes inadequades han contribuït – i hi contribueixen– a la perpetuació de la violència de gènere, ja que proporciona una forma d'incitació o permís *de facto*.

De fet, la impunitat dels autors d'actes de violència sexual "no només suposa la negació de justícia a les víctimes o supervivents, sinó també el reforç de la discriminació i desigualtat que afecta altres dones i nenes" (ONU, 2006). Per consegüent, el deure d'investigar té com a finalitat no solament fer justícia en casos individuals, sinó també prevenir futures violacions de drets humans<sup>10</sup>.

En aquest sentit, els organismes internacionals de drets humans han posat en relleu l'obligació de l'Estat d'actuar amb la deguda diligència respecte a la violència contra les dones basada en el gènere, incloent-hi la violència sexual:

1. La Declaració sobre l'eliminació de la violència contra la dona (DEVAW) va manifestar que tots els Estats membres de l'ONU tenen l'obligació d'"aplicar, per tots els mitjans apropiats i sense dilacions, una política encaminada a eliminar la violència contra les dones", incloent-hi "la deguda diligència per prevenir, investigar i, de conformitat amb la legislació nacional, castigar tot acte de violència contra la dona, ja es tracti d'actes perpetuats per l'Estat o per particulars"<sup>11</sup>.
2. El Comitè per a l'Eliminació de la Discriminació contra la Dona (Comitè CEDAW) afirma que "els Estats també poden ser responsables d'actes privats si no adopten

---

humans, és la discriminació en el sentit de l'article 1 de la Convenció. Aquests drets i llibertats comprenen: (a) El dret a la vida; (b) El dret a no ser sotmès a tortures ni a penes o tractes cruels, inhumans o degradants; (c) El dret a igual protecció d'acord amb normes humanitàries en temps de conflicte armat internacional o intern; (d) El dret a la llibertat i a la seguretat personals; (e) El dret a igual protecció de la llei; (f) El dret a la igualtat en la família; (g) El dret al més alt nivell possible de salut física i mental; (h) El dret a condicions equitatives i satisfactòries de treball".

<sup>8</sup> Comissió de la Condició de la Dona, 45 període de sessions de 2001.

<sup>9</sup> Comitè de Drets Humans, observació general n. 28 (2000), paràgraf 5.

<sup>10</sup> Cort Interamericana de Drets Humans, "*Camp Algodonero*" versus Mèxic (2009), paràgraf 289. El Tribunal assenyala expressament que "la impunitat propicia la repetició de violacions de drets humans".

<sup>11</sup> Article 4 (c).

mesures amb la diligència deguda per prevenir violacions dels drets o per investigar i castigar els actes de violència [contra les dones] i la indemnització a les víctimes"<sup>12</sup>.

3. El Comitè contra la Tortura sosté que "quan les autoritats de l'Estat o altres persones que actuïn a títol oficial o amb aparença de legalitat sàpiguen o tinguin motius raonables per creure que els actes de tortura o maltractament estan sent comesos per funcionaris no estatals o actors privats i deixin d'actuar amb la deguda diligència per prevenir, investigar, processar i castigar aquests funcionaris no estatals o actors privats d'acord amb la Convenció, l'Estat n'és responsable i als seus funcionaris se'ls ha de considerar com a autors, còmplices o d'una altra manera responsables en virtut de la Convenció pel fet de consentir que es produeixin aquestes actes inadmissibles"<sup>13</sup>.

A continuació, examinem convencions i tractats de caràcter general i, seguidament, instruments que aborden de manera específica tant els drets de les dones com les diverses formes de violències que les afecten.

### 1.1.1. Convencions internacionals de drets humans de caràcter general

Les convencions internacionals de drets humans, tant a escala universal com regional, és a dir, tant de Nacions Unides com d'europées, contenen disposicions que garanteixen els drets fonamentals de les persones, molts dels quals es veuen afectats per diverses formes de violències, incloent-hi les de caràcter sexual. Tanmateix, la interpretació d'aquests instruments no sempre ha estat inclusiva quant a les violacions de drets humans que afecten més severament les dones. De fet, instruments com ara el Pacte Internacional de Drets Civils i Polítics (ICCPR), el Pacte Internacional dels Drets Econòmics, Socials i Culturals (ICESCR)<sup>14</sup> o el Conveni Europeu de Drets Humans<sup>15</sup>, entre d'altres, van ser redactats d'una manera "neutra" en termes de gènere, però a causa d'aquesta neutralitat la gran majoria de les redaccions han invisibilitzat les formes més comunes de patiment de violacions dels drets humans de les dones, com ara les violències en l'àmbit de la família i la parella.

En aquest sentit, va ser fonamental el pas que el 1993 va fer la Conferència Mundial de Drets Humans de Viena. En aquell moment, diversos activistes pels drets de les dones es

---

<sup>12</sup> Paràgraf 9, de la Recomanació general n. 12 (1989). La Recomanació general n. 19 (1992) identifica la norma de "deguda diligència" per determinar si els Estats han acomplert els objectius de la recomanació. (Basat en l'article 2 (e) de la CEDAW).

<sup>13</sup> Paràgraf 18 de l'Observació general n. 2 (2007).

<sup>14</sup> Tots dos adoptats a Nova York el 19 de desembre de 1966. Ratificats per l'Estat espanyol el 13 d'abril de 1977 i publicats al BOE el 30 d'abril de 1977.

<sup>15</sup> Conveni per a la Protecció dels Drets Humans i de les Llibertats Fonamentals, adoptat a Roma el 4 de novembre de 1950. Ratificat per l'Estat espanyol el 26 de setembre de 1979 i publicat al BOE el 10 d'octubre del mateix any.

van mobilitzar per assegurar que els drets humans de les dones fossin plenament incorporats a l'agenda de la comunitat internacional sota el lema "Els drets de les dones són drets humans". Aquest aspecte fou particularment important pel que fa a la violència contra les dones (que històricament no havia estat abordat pel dret internacional dels drets humans), perquè aquest tipus de violència havia estat considerada una part de l'esfera privada, un tabú o simplement havia estat acceptada com una part inevitable de la vida de les dones. La Declaració i programa d'acció de Viena, adoptats per la Conferència, va reconèixer per primer cop i de manera expressa que els drets de les dones i les nenes eren part inalienable, integral i indivisible dels drets humans i va emfasitzar de manera particular l'eliminació de totes les formes de violències envers les dones.

La Declaració i programa d'acció de Viena també va ser tributària del treball del Comitè per a l'Eliminació de la Discriminació contra la Dona (Comitè CEDAW) de l'any anterior, que havia aprovat la Recomanació general n. 19 (1992) sobre violència contra les dones, com es veurà en el punt següent.

Amb tots aquests avenços, els tractats internacionals de caràcter general actualment són utilitzats, i les seves disposicions, invocades (per exemple, disposicions relatives al dret a la vida, la llibertat i la integritat física i psíquica, el dret a no ser sotmès a tortures o altres tractaments cruels, inhumans o degradants, etc.), per tal d'afirmar que els Estats han de prendre mesures per respondre davant les diverses manifestacions de la violència envers les dones. Concretament, ha estat fonamental l'aportació interpretativa dels òrgans especialitzats que apliquen o supervisen el compliment d'aquests tractats –tribunals o comitès internacionals–, atès que s'han pronunciat invocant els drets de les dones.

A escala europea, un dels principals instruments generals de drets humans és el Conveni Europeu de Drets Humans. La principal disposició sobre la no-discriminació d'aquest Conveni es troba en l'article 14, que proclama que "el gaudi dels drets i llibertats enunciats en el Conveni han de ser assegurats sense cap distinció ", incloent-hi el sexe. Tanmateix, la gran majoria de casos de violència contra les dones que s'han presentat davant el Tribunal Europeu de Drets Humans (TEDH) es basen en problemes en l'àrea d'accés a la justícia, les obligacions processals i positives derivades de l'article 2 (dret a la vida), l'article 3 (prohibició de la tortura ), l'article 4 (prohibició de l'esclavitud i el treball forçat) i l'article 8 (dret al respecte de la vida privada i familiar) del Conveni (Consell d'Europa, 2015: 6-7). Efectivament, la prohibició de la violència sexual pel dret internacional dels drets humans s'ha abordat inicialment amb la prohibició de la tortura i els tractes cruels, inhumans o degradants:

*Article 3. Prohibició de la tortura. Ningú no pot ser sotmès a tortura ni a penes o tractes inhumans o degradants.*

La jurisprudència del TEDH en matèria de violències sexuals és recent i molt important. Per aquesta raó, en aquest estudi s'analitzen els principals desenvolupaments

jurisprudencials en els apartats específics relatius a cada manifestació de violències sexuals.

D'acord amb el Conveni Europeu de Drets Humans, tota persona té dret d'accés a la justícia i a una "audiència (...) en un termini raonable"<sup>16</sup>. Aquest punt és particularment rellevant quant als delictes sexuals, si es té en compte no només els interessos de les víctimes, sinó també la part acusada.

El TEDH ha identificat una sèrie de casos en què es requereix una particular celeritat, atès que la "raonabilitat" ha de considerar el que està "en joc" per a la persona. És una obligació dels Estats, de conformitat amb els seus compromisos internacionals, "organitzar els seus sistemes judicials de manera que els tribunals puguin complir cadascuna de les seves necessitats, incloent-hi l'obligació de conèixer els casos en un termini raonable"<sup>17</sup>. Els casos que requereixen una celeritat particular inclouen els que afecten la reputació de la persona<sup>18</sup>, cosa especialment preocupant en els fets de violència sexual.

Pel que fa a Catalunya, cal assenyalar que, d'acord amb les entrevistes realitzades, la durada del procés pot durar fins a dos anys, a causa de la dificultat de les proves i la saturació dels serveis i les institucions que les fan:

**Jutgessa 1: Saps quant de temps pot durar un procés penal per agressions sexuals? Doncs, mesos. Mesos? Sí. Perquè, de vegades, s'han d'extreure una sèrie de cultius si hi ha hagut penetració, i si no hi ha hagut penetració... Depèn de quan tenim els informes definitius, que ens informin a qui pertanyen les restes biològiques, si hi ha hagut testimonis o si no n'hi ha hagut, etc. És clar. I, per exemple, en el cas d'una víctima que denuncia? Si s'acorda fer un dictamen psicològic per poder veure les seqüeles que pugui tenir la víctima més enllà de les seqüeles físiques que li hagi produït el fet per tractar de donar una reparació integral? Exactament. Sí que es fa un dictamen psicològic. Són instruccions, però, que si ens hi volem dedicar es tarda uns quants mesos, perquè els professionals als quals els l'enviem han de fer dictàmens. I també estan saturats. Perquè hauríem de tenir un dictamen psicològic que ens pugui aclarir quines seqüeles pot tenir la víctima, de cara al fet que en el procés penal se la pugui indemnitzar degudament. A part d'acreditar els fets, cal avaluar-ne fins a les últimes conseqüències. Tot plegat, fàcilment dos anys.**

**Advocada 1: Quan es pot allargar? Des de la denúncia fins al judici? Dos anys. Dos anys? Aproximadament. I un cas com aquest és més llarg que altres casos? No. És més o menys l'estàndard? Sí, és més o menys el temps estàndard. Per la meva experiència, el temps més llarg en un procés penal de qualsevol tipus de violència es produeix des que s'acaba la instrucció i es**

<sup>16</sup> Article 6. Conveni Europeu de Drets Humans.

<sup>17</sup> CEDH, *Sussman versus Alemanya*, 1996.

<sup>18</sup> Per exemple, CEDH, *Pieniqzek versus Polònia*, 2004.

*verifiquen els fets, fins que passa al jutjat corresponent, al Penal, a l'Audiència i s'assenyala el judici. Aquest és el període més llarg.*

Davant d'això, cal destacar que algunes operadores i operadors jurídics fan notar la necessitat de disposar d'una instrucció i un procés més pausats per al degut reconeixement de les violències sexuals continuades. D'altres, reclamen la necessitat de procediments més àgils i curts:

**Advocada 2: *El fet de donar el degut reconeixement a la violència sexual i al maltractament psicològic continuat, en què es basaria? En el fet que jutgesses i jutges fossin tinguessin una millor perspectiva de gènere. I que assumissin el cost, entre cometes, de temps? Sí, cosa que representaria que els procediments durarien més temps***

**Advocada 1: *És molt de temps. Òbviament, com més s'agilitzi el procés molt millor, però no ho demanaria exclusivament per als delictes de violència sexual. Ho demanaria per a qualsevol tipus de delicte. O sigui, sí que ho canviaria. És clar que s'hauria d'agilitar, però no pas exclusivament per a la violència sexual. El procés hauria de ser molt més àgil.***

En relació amb la durada del procés policial, un cop l'atestat policial i la denúncia s'han fet arribar a la jutgessa o el jutge, no hi ha un límit temporal establert, de manera que el període d'investigació pot durar uns quants mesos o diversos anys, en funció del cas:

**Mossa d'esquadra: *Quant pot durar tot aquest procés? Fins que vosaltres entregueu l'atestat? L'atestat sempre s'ha de presentar al jutjat immediatament. A partir d'aquest moment podem continuar investigant. No tenim restricció temporal fins que el cas es resolgui. Poden passar mesos, anys... Com si passen divuit anys i de cop trobem l'ADN del tio... A vegades es resolen en una setmana, en tres dies, però de vegades passen anys. Depèn molt de què trobem o què no trobem.***

En aquesta línia, es descriuen diferències en la durada de la investigació policial en funció de si l'autor és conegut o no. A tall d'exemple, en els casos de violències sexuals en què es coneix l'autor o autora perpetrador, la investigació policial acostuma a ser més breu, mentre que en els casos de violències sexuals perpetrats per autores o autors desconeguts la investigació policial acostuma a allargar-se més:

**Mossa d'esquadra: *Quant a diligències i la resta de procediment que s'hi fan, es triga més o menys el mateix temps? Sí. En algun cas la investigació és més curta, perquè tens un autor i les gestions que has de fer i la resolució són més ràpides. Amb d'altres, necessites una investigació més llarga i potser has d'anar a diferents comarques... És per això que ho porta la Regional.***

També s'afirma que en els casos en què els agressors estan privats de llibertat –presó preventiva– el procés és molt més àgil que quan els agressors no estan privats de llibertat:

**Advocada 1:** *I crec que en aquest cas, si l'agressor està en presó preventiva, l'Audiència és molt més àgil. Si no està privat de llibertat, triga més...*

### 1.1.2. Convencions específiques sobre drets de les dones i sobre violències envers les dones

Com a resultat de la contínua pressió exercida internacionalment pels grups a favor dels drets de les dones, les qüestions de la violència contra les dones i la violència sexual es van incorporar en diversos instruments internacionals de caràcter no vinculants, com ara en la ja esmentades Declaració i programa d'acció de Viena (1993) i la Declaració i plataforma d'acció de Beijing (1995). En aquestes declaracions, les violències sexuals i físiques han estat catalogades amb fermesa i de manera explícita com a violacions de drets.

En aquesta línia, la Declaració i plataforma d'acció de Beijing defineix la violència sexual incloent-hi els aspectes següents (cal fer notar, però, que no es limita solament a aquests aspectes):

1. Violència en la família i en la comunitat en general
2. Abús sexual de nenes
3. Violació en el matrimoni
4. Violació
5. Abús sexual
6. Assetjament i intimidació sexual
7. Violència sexual perpetrada o tolerada per l'Estat

Aquesta Declaració reconeix que la violència sexual (i d'altres) contra les dones es produeix com a resultat dels valors socials implícits, les creences culturals i les relacions desiguals de poder (seccions 117-118). La violència contra les dones constitueix "un dels mecanismes socials fonamentals pels quals les dones són forçades a una situació de subordinació respecte de l'home" (secció 117). La complicitat de l'Estat també es reconeix com una contribució a l'espiral de violència que pateixen moltes dones, ja que "sovint hi ha una manca de protecció de les víctimes o de càstig dels culpables" (secció 117). La violència sexual s'identifica a la Declaració i programa d'acció de Viena i a la Declaració i plataforma d'acció de Beijing com una qüestió estructural, arrelada a les relacions de poder i de gènere, en lloc de ser considerada una anomalia individual, d'acord amb les concepcions feministes sobre la violència sexual i altres formes de violència de gènere.

Més enllà de la importància d'aquestes declaracions, en els apartats següents examinem els dos principals tractats internacionals –és a dir, vinculants– que aborden les violències envers les dones des d'una perspectiva de drets humans. Aquests tractats són particularment rellevants a Catalunya, ja que han estat ratificats per l'Estat espanyol i, per tant, integren el nostre ordenament jurídic.

En primer lloc, examinem la Convenció sobre l'eliminació de totes les formes de discriminació contra la dona, que pertany al sistema universal de protecció de drets humans de Nacions Unides. Seguidament, examinem el tractat internacional específic que aborda les violències envers les dones en l'àmbit europeu del Conveni del Consell d'Europa sobre prevenció i lluita contra la violència envers les dones i la violència domèstica. Cal fer notar que els instruments específics referits als drets de nenes i nens, com també de les persones amb diversitat funcional, s'examinen en l'apartat 3 d'aquest informe, que fa referència a la diversitat de contextos i situacions en què es troben les dones que pateixen violències sexuals.

#### **1.1.2.1. La Convenció sobre l'eliminació de totes les formes de discriminació contra la dona (CEDAW)**

Segons la Convenció sobre l'eliminació de totes les formes de discriminació contra la dona (CEDAW, per les sigles en anglès), aprovada el 1979<sup>19</sup>, els Estats membres tenen l'obligació d'eliminar la discriminació contra les dones de totes les edats, incloent-hi les nenes. La CEDAW pretén mantenir i reforçar una sèrie de drets de les dones sobre les discriminacions que pateixen –en l'àmbit dels drets polítics, la família, el treball, la salut, l'educació, etc.– i l'eliminació de pràctiques culturals nocives i estereotips basats en la inferioritat de la dona (article 5).

La Convenció és un tractat vinculant en virtut del dret internacional. Els Estats membres estan obligats a garantir que les dones gaudeixin dels drets que la CEDAW estableix. Aquesta obligació, entre d'altres, exigeix als Estats informar periòdicament al Comitè CEDAW dels esforços i els avenços en la defensa dels drets previstos en la Convenció. La igualtat substantiva (en lloc de formal) és un objectiu primordial de la CEDAW, per la qual cosa els canvis legislatius i polítics, per ells mateixos, no són suficients per acomplir les obligacions de l'Estat en virtut de la CEDAW. Aquestes accions formals s'han d'adreçar cap a la millora real de la igualtat de les dones.

Mentre que els membres de la CEDAW estan obligats per la Convenció al dret internacional, l'absència de mecanismes de responsabilitat ha representat una clara manca de conseqüències en el cas d'incompliment. La introducció del protocol facultatiu de la CEDAW –introduït el 1999– va proporcionar una via per fer front a aquesta manca de

---

<sup>19</sup> Ratificada per l'Estat espanyol el 16 de desembre de 1983 i publicada al BOE el 21 de març de 1984.

conseqüències, permetent que el Comitè CEDAW pugui conèixer peticions presentades per agents privats davant incompliments dels Estats de les disposicions de la Convenció i iniciar investigacions en casos de violacions greus dels drets humans de les dones<sup>20</sup>.

El treball del Comitè en relació amb la violència envers les dones basada en el gènere remet a diverses disposicions substantives de la Convenció, incloent-hi, a banda de la definició de discriminació de l'article 1, l'article 5 sobre els estereotips i les seves conseqüències:

*Article 5: Els Estats membres prendran totes les mesures apropiades per:*

*a) Modificar els patrons socioculturals de conducta d'homes i dones, amb la finalitat d'aconseguir l'eliminació dels prejudicis i les pràctiques consuetudinàries i de qualsevol altra índole que estiguin basats en la idea de la inferioritat o superioritat de qualsevol dels sexes o en funcions estereotipades d'homes i dones.*

També a l'article 11 sobre l'assetjament sexual:

*Article 11: 1. Els Estats membres han de prendre totes les mesures apropiades per eliminar la discriminació contra la dona en l'esfera de l'ocupació a fi d'assegurar a la dona, en condicions d'igualtat amb els homes, els mateixos drets, en particular:*

- a) El dret al treball com a dret inalienable de tot ésser humà;*
- b) El dret a les mateixes oportunitats d'ocupació, inclusivament a l'aplicació dels mateixos criteris de selecció de qüestions d'ocupació;*
- c) El dret a triar lliurement professió i ocupació, el dret a l'ascens, a l'estabilitat en l'ocupació i a totes les prestacions i altres condicions de servei, i el dret a l'accés a la formació i al reciclatge professionals, incloent-hi l'aprenentatge, la formació professional i la formació continuada;*
- d) El dret a igual remuneració, incloses les prestacions, i a igualtat de tracte respecte a un treball d'igual valor, així com a la igualtat de tracte pel que fa a l'avaluació de la qualitat de treball;*
- e) El dret a la seguretat social, en particular en casos de jubilació, atur, malaltia, invalidesa, vellesa o altra incapacitat per treballar, així com el dret a vacances pagades;*
- f) El dret a la protecció de la salut i la seguretat en les condicions de treball, fins i tot la salvaguarda de la funció de reproducció. (...)*

*3. La legislació protectora relacionada amb les qüestions compreses en aquest article serà examinada periòdicament tenint en compte els coneixements*

---

<sup>20</sup> Com va ocórrer en el cas de Mèxic (CEDAW/C/2005/OP.8/MEXICO, 2005), Canadà (CEDAW/C/OP.8/CAN/1, 2015) i les Filipines (CEDAW/C/OP.8/PHL/1, 2015).



*científics i tecnològics, i serà revisada, derogada o ampliada segons correspongui.*

L'article 12 sobre violacions de salut sexual i reproductiva:

*Article 12: 1. Els Estats membres han de prendre totes les mesures apropiades per eliminar la discriminació contra la dona en l'esfera de l'atenció mèdica a fi d'assegurar, en condicions d'igualtat entre homes i dones, l'accés a serveis d'atenció mèdica, inclosos els que es refereixen a la planificació de la família. (...)*

I l'article 16, sobre assumptes relacionats amb el matrimoni i la família:

*Article 16: 1. Els Estats membres han de prendre totes les mesures adequades per eliminar la discriminació contra la dona en tots els assumptes relacionats amb el matrimoni i les relacions familiars i, en particular, han d'assegurar, en condicions d'igualtat entre homes i dones:*

- a) El mateix dret per contreure matrimoni;*
- b) El mateix dret per triar lliurement cònjuge i contreure matrimoni només pel seu lliure albir i el seu ple consentiment;*
- c) Els mateixos drets i responsabilitats durant el matrimoni i en ocasió de la seva dissolució;*
- d) Els mateixos drets i responsabilitats com a progenitors, qualsevol que sigui el seu estat civil, en matèries relacionades amb els fills; en tots els casos, els interessos dels fills seran la consideració primordial;*
- e) Els mateixos drets a decidir lliurement i responsablement el nombre dels seus fills i l'interval entre els naixements i a tenir accés a la informació, l'educació i els mitjans que els permetin exercir aquests drets;*
- f) Els mateixos drets i responsabilitats respecte a la tutela, curatela, custòdia i adopció dels fills, o institucions anàlogues quan aquests conceptes existeixin en la legislació nacional; en tots els casos, els interessos dels fills seran la consideració primordial;*
- g) Els mateixos drets personals com a marit i muller, entre ells el dret a triar cognom, professió i ocupació;*
- h) Els mateixos drets a cadascun dels cònjuges en matèria de propietat, compres, gestió, administració, gaudi i disposició dels béns, tant a títol gratuït com oneros.*

*2. No tindran cap efecte jurídic les esposalles i el matrimoni d'infants i s'adoptaran totes les mesures necessàries, fins i tot de caràcter legislatiu, per fixar una edat*

*mínima per a la celebració del matrimoni i fer obligatòria la inscripció del matrimoni en un registre oficial.*

Així mateix, i a banda de la Recomanació general n. 19, que serà analitzada en detall a continuació, el Comitè ha formulat altres recomanacions que estan relacionades amb unes certes formes de violències basades en el gènere envers les dones, com la Recomanació general n. 30, sobre les dones en la prevenció dels conflictes, les situacions de conflicte i postconflicte (2013) i la Recomanació general n. 31, sobre pràctiques nocives (2014), adoptada conjuntament amb el Comitè de Drets de la Infància, que seran tractats posteriorment.

### **Recomanació general n. 19 del Comitè CEDAW**

Encara que la CEDAW és un instrument centrat en la situació de les dones, no menciona en el seu articulat explícitament la violència envers les dones. Només mitjançant la Recomanació general n. 19 (RG 19), el 1992, el Comitè CEDAW va assenyalar que la violència basada en el gènere era una forma de discriminació contra les dones i, per tant, s'inclouïa en la Convenció. La CEDAW defineix la discriminació de la manera següent:

*Qualsevol distinció, exclusió o restricció basada en el sexe que tingui per objecte o per resultat menyscabar o anul·lar el reconeixement, gaudi o exercici de la dona, independentment del seu estat civil, sobre la base de la igualtat de l'home i la dona, dels drets humans i les llibertats fonamentals en el camp polític, econòmic, social, cultural i civil o en qualsevol altre camp. (Article 1)*

Pel fet de definir la discriminació com qualsevol distinció, exclusió o restricció, implica que les accions que constitueixin discriminació contra la dona que no s'esmenten explícitament en el document CEDAW també estan cobertes per aquesta convenció i així s'ha interpretat per incloure-hi la violència contra les dones. A tall d'exemple, diversos casos examinats pel Comitè CEDAW s'han relacionat amb la violència contra les dones (com el cas de Ciudad Juárez, UN CEDAW, 2005), que els Estats hagin d'incloure informació sobre els esforços que fan per prevenir la violència contra les dones en els informes al Comitè, etc.

El Comitè CEDAW, en la RG 19, defineix la violència envers les dones com aquella violència dirigida contra la dona pel fet de ser dona o perquè l'afecta de manera desproporcionada, que inclogui actes que infligeixen dany o sofriment físic, mental o sexual, les amenaces de tals actes, la coacció i altres formes de privació de la llibertat. La RG 19 també menciona específicament la violència familiar i l'abús, l'assassinat per dot, els atacs amb àcid, l'ablació o mutilació genital femenina, el tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual, l'assalt sexual, la violació, l'incest, l'assetjament sexual, l'esterilització forçosa i l'avortament, el maltractament i la coerció.

Així mateix, la RG 19 reconeix el vincle entre la violència basada en el gènere i les actituds patriarcals i estereotips respecte del paper que tenen les dones i els homes, en què el perjudici pot servir com a justificació de violència contra les dones, alhora que contribueix a mantenir-ne la subordinació.

La RG 19 desenvolupa per primera vegada l'obligació de "diligència deguda" dels Estats, és a dir, l'obligació que tenen els Estats de prendre totes les mesures raonables per garantir que les dones no són objecte de discriminació per part d'actors no estatals –en aquest cas, la violència basada en el gènere–. Això vol dir que els Estats no només són responsables dels actes dels agents de l'Estat (policia, jutgesses i jutges, funcionariat públic, etc.), sinó que també poden ser responsables dels actes comesos per actors privats si no actuen amb la deguda diligència per prevenir, investigar i castigar els actes de violència envers les dones i proporcionar una compensació a les víctimes.

El concepte de "diligència deguda" permet entendre la violència contra les dones comesa per persones com una violació dels drets humans, pel fet que assenyalava que els Estats membres tenen l'obligació positiva de protegir les víctimes, castigar els abusadors i eliminar la pràctica a les comunitats.

Per fer front a la violència envers les dones basades en el gènere, la RG 19 assenyalava que els Estats prendran les mesures adequades i eficaces per combatre totes les formes de violència contra la dona, ja sigui comesa per actors públics o privats. Les recomanacions específiques als Estats (paràgraf 24) en matèria de violència envers les dones són aplicables a totes les formes de violències sexuals. Aquestes recomanacions inclouen:

1. Adoptar mesures apropiades i eficaces per combatre totes les formes de violència de gènere, ja siguin causades per actes públics o privats.
2. Garantir que les lleis contra la violència de gènere proporcionen una protecció adequada.
3. Proporcionar una protecció adequada i serveis de suport a les víctimes (incloent-hi refugis, rehabilitació, suport psicològic i personal capacitat) i que aquests serveis estiguin disponibles per a les dones de l'àmbit rural i comunitats aïllades.
4. Assegurar que es capaciti el funcionariat judicial, les agents i els agents de l'ordre i el funcionariat públic amb una formació sensible a les qüestions relacionades amb el gènere.
5. Prendre mesures per superar i proporcionar protecció contra la violència familiar i la violència basada en el gènere, incloent-hi sancions penals, recursos civils i indemnització (com també procediments de denúncia eficaços), legislació que elimini la defensa de l'honor, programes de rehabilitació per als autors d'actes de violència domèstica, mesures preventives, com campanyes d'informació pública i programes d'educació.

6. Garantir l'elaboració d'estadístiques i la investigació.
7. Adoptar mesures per garantir que els mitjans de comunicació respectin i promoguin el respecte a la dona.

La RG 19 reconeix que algunes dones tenen un major risc de patir violència: les dones pobres i desocupades, les prostitutes i les dones i nenes de les comunitats rurals. També reconeix que les guerres, els conflictes armats i l'ocupació de territoris poden fer augmentar la vulnerabilitat de les dones pel que fa a l'abús i l'explotació sexual.

La rellevància de la RG 19 a escala mundial és àmpliament reconeguda. De les recomanacions del Comitè, ha estat la que s'ha invocat amb més freqüència, tant internacionalment com en els àmbits nacionals. L'enfocament de la RG 19, basat en els drets, ha desplaçat el llenguatge relacionat amb la violència contra les dones, de la violència "natural" i "inevitable" al fracàs de les obligacions dels Estats membres.

La formulació de la RG 19 de la violència contra les dones com una violació dels drets humans ha tingut una gran influència en altres instruments internacionals, com, per exemple, en la Declaració i programa d'acció de Viena (1993) o en la redacció de la versió final de la Declaració sobre l'eliminació de la violència contra la dona (DEVAW, 1993). En particular, la referència a la "diligència deguda" en relació amb la violència contra les dones ha estat incorporada en diversos instruments internacionals de drets humans, com la DEVAW (1993), la Convenció Inter-americana de 1994 sobre la Prevenció, sanció i eradicació de la violència contra la dona o el Conveni del Consell d'Europa de 2011 per prevenir i combatre la violència contra la dona i violència domèstica (Conveni d'Istanbul).

### **Recomanacions específiques en la pràctica del Comitè CEDAW**

El Comitè CEDAW inclou, invariablement, referència a la violència contra les dones en les observacions finals que fa als Estats cada cop que revisa els informes periòdics sobre el compliment de la Convenció. Cal fer esment que la majoria de les comunicacions individuals que es fan al Comitè –casos individuals en què es considera que l'Estat ha violat la Convenció i que es presenten davant el Comitè un cop exhaurits els recursos interns– s'han centrat en la violència i, la major part, en la violència comesa per agents privats en els casos en què entra en joc la responsabilitat internacional de l'Estat per la manca de "deguda diligència".

El Comitè ha precisat la definició de violència contra les dones, que d'acord amb la RG 19 és "la violència dirigida contra la dona perquè és dona o perquè l'afecta en forma desproporcionada" i afirma que la "forma desproporcionada" en la definició s'aplica a:

1. Les formes de violència contra les dones que es donen en major nombre que les violències contra els homes, incloent-hi les comeses gairebé exclusivament

contra la dona, com els casos en què es llança àcid a dones, la lapidació i les morts relacionades amb el dot que, òbviamment, afecten de manera desproporcionada les dones.

2. La violència que té un impacte desigual sobre la vida de les dones: conseqüències de la violació, les actituds socials o la idea que les dones han de "tolerar" o "acceptar" la violència.

En tots dos supòsits es pot dir que les violències sexuals afecten les dones de manera desproporcionada.

Pel que fa a formes o manifestacions de violència contra les dones, el Comitè ha ampliat la llista de les manifestacions de violència contra la dones esmentada a la RG 19. En l'àmbit de la família, s'ha abordat expressament: la violació marital, els crims comesos en nom de l'honor, el matrimoni forçat, el segrest de la núvia, el matrimoni precoç o infantil, la mort relacionada amb el dot, *lobola* (la pràctica de pagar per la núvia), l'incest, l'infanticidi femení, el càstig corporal. D'altra banda, el Comitè ha recomanat la despenalització de l'avortament quan l'embaràs resulta d'una violació o un abús sexual.

En aquesta línia, el Comitè ha declarat com a pràctica tradicional nociva la violència contra les dones per mitjà de la mutilació genital femenina (MGF). Així mateix, identifica altres formes de violència contra les dones, com ara l'explotació comercial de les dones com a objectes sexuals, el turisme sexual, la prostitució forçada i els matrimonis forçats en països en vies de desenvolupament i estrangers. Unes realitats que, si bé en algun cas poden no implicar violència *per se*, generen situacions de vulnerabilitat en què es pot produir violència.

En una línia similar, el Comitè també ha identificat violència contra les dones en algunes pràctiques socials normalitzades, com per exemple la pornografia o els jocs de vídeo i els dibuixos animats pornogràfics i violents.

Pel que fa a la violència perpetrada o tolerada per l'Estat, el Comitè ha aclarit que pot constituir tortura que els actors de l'Estat cometin actes greus de violència, incloent-hi la violència sexual. Fins i tot les polítiques estatals poden constituir formes de violència contra les dones. Així mateix, la ineficiència, la complicitat i la negligència de les autoritats públiques encarregades d'investigar les denúncies de violència contra les dones contribueixen a la impunitat –alimentació de la violència– i han de ser investigades i sancionades adequadament.

D'una altra banda, també ha ressaltat que la repetició d'actes greus de violència contra les dones durant un període sostingut de temps constitueix violència sistèmica fundada en una cultura de la violència i la discriminació contra les dones. En el cas de les guerres i els conflictes armats, el Comitè ha reconegut que les violències sexuals continuades contra les dones són, habitualment, conseqüència dels conflictes armats, i que tenen efectes a

llarg termini. Encara més, el Comitè ha reconegut que els conflictes armats abasten la violència política –que condiona les persones– perquè toleren la violència genèrica, fet que té un impacte específic per a les dones.

D'una manera anàloga, el Comitè també ha tractat la discriminació interseccional i l'impacte que té en la violència, és a dir, la manera com diferents categories de discriminació –construïdes socialment i cultural– interactuen en múltiples i, sovint, en simultanis nivells, contribuint a la discriminació i la violència. Per exemple, el Comitè inclou en aquest àmbit les dones afectades per la marginació legal (persones "sense papers" o empresonades), l'aïllament social (refugiades o persones internament desplaçades, les afectades per les barreres lingüístiques), dones que pertanyen a un determinat grup (religiós, ètnic, racial o sexual) o aspectes com l'edat, la discapacitat, la condició social baixa o la pobresa.

Un bon exemple d'això és que el Comitè ha reconegut expressament la discriminació interseccional que afecta les dones aborígens i la necessitat d'establir mesures per garantir l'accés efectiu d'aquest col·lectiu a la justícia. Particularment, ha assenyalat la necessitat de garantir l'assistència gratuïta i adequada d'intèrprets per a les víctimes, fins i tot per al llenguatge de signes, i la interpretació o la traducció de documents per a les dones migrants.

A continuació analitzem alguns aspectes rellevants de les recomanacions formulades pel Comitè CEDAW als Estats en relació amb el dret d'accés a la justícia de les dones víctimes de violències sexuals: a) Deguda diligència de l'Estat; b) els estereotips de gènere i c) sensibilització i formació de professionals. Aquests tres àmbits s'analitzen contrastant les recomanacions internacionals amb les pràctiques detectades per a les operadores i operadors jurídics a Catalunya en relació amb els casos de violències sexuals.

#### **A) La deguda diligència de l'Estat**

En relació amb l'estàndard de la deguda diligència, el Comitè indica que és un estàndard alt i que els Estats membres, per una banda, han de proporcionar un marc jurídic adequat que combini les sancions penals, civils i de protecció (incloent-hi les ordres d'allunyament i detenció de persones que amenacen la violència) i, per l'altra, que aquesta protecció formal ha de ser una protecció "real" a la pràctica. Quan les dones hagin estat identificades com a víctimes d'una situació de violència, requereix que el funcionariat de l'Estat s'adhereixi a l'obligació de deguda diligència de l'Estat membre.

Una recomanació repetida per a la majoria d'Estats és que cal atendre de manera prioritària la violència envers les dones. El Comitè ha suggerit que la diligència deguda requereix tolerància zero amb la finalitat d'aconseguir que la violència sigui inacceptable socialment i èticament.

Així mateix, a banda de la necessitat de derogació de totes les normes discriminatòries en l'àmbit legal, el Comitè considera que és necessària una legislació específica per tal de fer front a totes les formes de violència contra les dones, incloent-hi les lleis específiques sobre la violència domèstica o en l'àmbit de la parella o la família, l'assetjament sexual (en els llocs de treball i les escoles), la violació marital, l'incest, la MGF, el tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual i el matrimoni forçat.

La legislació ha de ser adequada, amb les definicions apropiades –incloent-hi la violència domèstica o en l'àmbit de la parella, i el crim de violació, que s'han de centrar en la manca de consentiment– i les sancions adequades per als actes de violència contra les dones. La defensa de l'honor en els casos de violència contra les dones no ha de ser admesa. La legislació ha de proporcionar una protecció efectiva a la dona, aspecte que inclou les ordres de protecció o allunyament, i li ha de permetre l'accés a l'assistència jurídica. Alhora, considera que s'ha de possibilitar l'obtenció d'ordres de protecció o allunyament contra els autors després que hagin estat alliberats de la custòdia (per exemple, quan surten de la presó un cop acabada la condemna) per evitar la repetició de la victimització de les dones.

Cada cop que hi hagi "drets en conflicte", els tribunals estatals han de considerar que el dret de les dones a viure lliure de la violència és una part integral del dret humà a la vida i a la integritat física i mental, i no poden deixar de banda aquests drets per les reivindicacions d'altres drets, com els drets a la propietat i a la privacitat, la llibertat de moviment o el degut procés. En aquesta línia, el Tribunal Europeu de Drets Humans ha adoptat expressament aquest equilibri de drets. I el Comitè ha posat de manifest específicament que l'exercici dels drets de custòdia o de visita no ha de posar en perill els drets i la seguretat de la víctima de la violència contra les dones o contra nenes o nens.

D'una altra banda, el Comitè ha assenyalat que la prevenció i el càstig són dues obligacions diferents per als Estats. Així, doncs, en els casos en què s'ha produït la violència a causa de la incapacitat de l'Estat per acomplir el deure de prevenir la violència actuant amb la deguda diligència, i quan no s'han atorgat mesures de protecció, l'enjudiciament de l'infractor no és suficient per curar l'incompliment de l'obligació de prevenir, cosa que involucra igualment la responsabilitat internacional de l'Estat.

La protecció també requereix recursos de gènere suficients, eficaços i específics a fi de donar suport i compensar les dones víctimes de violència contra.

En un altre punt, el Comitè ha expressat preocupació en relació amb la neutralitat del llenguatge en les polítiques sobre la violència contra les dones, és a dir, polítiques que aborden la situació de violència com si afectés de manera equivalent homes i dones. Aquesta neutralitat pot soscar el reconeixement de la desproporcionalitat amb què la violència afecta les dones, fet que constitueix una forma de discriminació contra les mateixes dones.

També ha observat la manca d'aplicació efectiva de la legislació existent, incloent-hi les altes taxes d'abandonament dels casos, les baixes taxes de processament i condemna, la manca d'assistència jurídica a les víctimes, la manca d'aplicació de mesures per protegir les víctimes, les ordres de protecció que representen les càrregues administratives i legals indegudes per a les persones sol·licitants o l'ús de lleis tradicionals discriminatòries malgrat les lleis promulgades contra la violència contra les dones.

El Comitè ha emfatitzat que el funcionariat de l'Estat ha de respectar les seves obligacions, tenir consciència i coneixement de totes les formes de violència contra les dones i respondre-hi adequadament. Els estereotips, els prejudicis, els comportaments inadequats i les actituds revictimitzants envers les dones poden dissuadir-les de denunciar la violència.

I també ha assenyalat que s'han d'oferir mesures de suport suficients a les víctimes de la violència, en particular, en l'àmbit domèstic, com ara refugis i suport jurídic, mèdic, psicològic i de rehabilitació, com també centres d'atenció de crisi en casos de violències sexuals.

En aquest sentit, cal recordar que el finançament i la supervisió adequats són essencials per a la prestació d'aquests serveis, per al funcionament correcte de les estratègies estatals i dels processos legals.

El Comitè ha rebutjat les formes informals de solució de controvèrsies i procediments de mediació que afavoreixen la reconciliació en situacions de violència contra les dones, com, per exemple, en la família. En qualsevol cas, la rehabilitació o els programes terapèutics per als delinqüents sí que hi poden ser considerats.

Amb tot plegat, el Comitè remarca la necessitat d'estratègies coordinades, multisectorials i amb múltiples actors –en particular, ONG– per prevenir i abordar la violència contra les dones de manera integral, sistemàtica i sostinguda.

Finalment, un altre aspecte que menciona és el relatiu a la necessitat de dades i recerca per avaluar i comprendre millor la prevalença de determinats tipus de violència, per crear consciència social i per establir i poder aplicar adequadament polítiques i programes. Els Estats han de recopilar dades estadístiques completes sobre les diverses formes de violències contra les dones: violències sexuals desglossades per sexe, origen ètnic, edat, relació entre la víctima i els autors, nombre de denúncies, judicis i condemnes i penes imposades als autors.

## **B) Els estereotips de gènere**

Un aspecte particularment sensible en relació amb les violències sexuals és la persistència dels estereotips de gènere pel que fa a les característiques de les víctimes per ser considerades "creïbles". Un estereotip és una visió generalitzada o un preconcepte sobre



els atributs, les característiques o els rols que són o haurien de ser posseïts per membres d'un grup social determinat (Cusack, 2014).

En l'àmbit de les violències sexuals, els estereotips de gènere es construeixen a partir de valoracions socials i culturals que determinen què és una conducta sexual apropiada per als homes i les dones. Aquests estereotips, pel fet d'estar impregnats socialment, sovint afecten operadores i operadors jurídics, funcionariat i altres professionals, personal que està en contacte amb dones que han patit violències sexuals i, fins i tot, les mateixes dones que les han patit.

Quant als estereotips basats en el gènere, el Comitè considera obligat fer front a les relacions de gènere tradicionals i la persistència dels estereotips basats en el gènere com una de les tres obligacions centrals per a l'eliminació de totes les formes de discriminació contra les dones. Les actituds patriarcals, els estereotips i els prejudicis culturals –incloent-hi la idea que la violència basada en el gènere és inevitable– poden disminuir l'eficàcia de les mesures que aborden aquest tipus de violència. Quan les víctimes potencials s'han de fer responsables de la seva protecció, els estereotips són reforçats.

D'una altra banda, el Comitè reconeix que l'educació i els mitjans de comunicació són instruments que ajuden a eliminar els prejudicis que dificulten la igualtat de les dones i permeten canviar actituds. Per això recomana campanyes de sensibilització conjuntes entre la societat civil i els mitjans de comunicació.

Els Estats han de fer front als estereotips patriarcals del funcionariat de l'Estat, com ara el poder judicial i els agents privats. En conseqüència, el Comitè recomana la formació obligatòria en estereotips de gènere de jutgesses i jutges i personal de l'Administració, a fi d'assegurar, especialment, que els judicis per violència sexual siguin justos i no es vegin afectats per prejudicis i estereotips sobre el gènere, l'edat o la discapacitat de la víctima.

En efecte, la investigació ha de ser imparcial, seriosa i integral, i ha de permetre establir la responsabilitat de l'autor (ja sigui a través d'un procés penal, administratiu o disciplinari) i la responsabilitat dels agents de l'Estat, en el cas que el degut procés no hagi estat garantit (ONU, 2013).<sup>21</sup>

És per això que es considera que no hi ha investigació o judici imparcial quan existeixen prejudicis o nocions estereotipades sobre les actituds i les característiques de les víctimes o les persones acusades que hi afecten o hi interfereixen<sup>22</sup>. Alguns exemples d'aplicació injustificada dels estereotips de gènere en l'Administració de Justícia en casos de violència sexual i de gènere són:

---

<sup>21</sup> Paràgraf 73.

<sup>22</sup> CEDAW, *Vertido versus Filipines*, 2010, paràgraf 8.9.

1. L'aplicació i la implementació de regles inflexibles sobre allò que constitueix violència domèstica i violència de gènere<sup>23</sup> o sobre el fet de com les dones i les nenes s'han de comportar davant aquestes violències (per exemple, que s'han de resistir amb totes les seves forces, que han de denunciar immediatament, etc.).
2. La determinació de la credibilitat de la víctima sobre la base de les idees preconcebudes sobre el fet de com hauria d'haver actuat abans de la violació, durant l'acte i després de l'acte, ateses les circumstàncies, el caràcter i la personalitat<sup>24</sup> (és a dir, si la dona ha begut, ha pres drogues, ha anat voluntàriament a casa d'un home, si és una dona que ha tingut relacions ocasionals amb altres homes, etc.).
3. La suposició tàcita de responsabilitat de la víctima sobre els fets, ja sigui per la manera de vestir, l'ocupació, la conducta sexual, la relació o el parentiu amb l'agressor (CIDH, 2007).
4. L'ús d'estereotips sobre les sexualitats masculina i femenina, de la víctima o el perpetrador<sup>25</sup> (com el fet d'assumir que són les dones les que han de posar límits a la violència sexual masculina, que no han de "provocar"-los, etc.).
5. La manca d'atenció als testimonis de les nenes<sup>26</sup>.
6. La ingerència en la vida privada de les dones quan la seva vida sexual es té en compte en considerar l'abast dels seus drets i la seva protecció<sup>27</sup> (com quan s'esbrina en un judici o en la investigació la conducta sexual prèvia de la dona, les seves relacions sexuals o afectives prèvies, etc.).

El Comitè també ha identificat que els estereotips patriarcals sobre la violència en l'àmbit de la parella condueixen a fer cas omís d'aquesta violència en els casos relatius a determinar els drets de custòdia i visites en relació amb les nenes i nens, i recomana que en aquests casos es prenguin en consideració els actes previs de violència.

Aquests estereotips i tractaments indeguts constitueixen una forma de discriminació que els Estats han d'abolir d'acord amb les obligacions internacionals<sup>28</sup>. Per tant, tal com el Comitè de Drets Humans ha assenyalat, "si segueix havent cap problema de discriminació de fet, que pot ser practicat tant per les autoritats públiques, per la comunitat, per

---

<sup>23</sup> CEDAW, *VK versus Bulgària*, 2011, paràgrafs 9,11.

<sup>24</sup> CEDAW, *Vertido versus Filipines*, 2010, paràgraf 8.5. En el parèll 8.4 també assenjala que "el poder judicial ha de tenir la precaució de no fer afirmacions sobre el que les dones o els nens han de ser o el que haurien d'haver fet quan s'enfronten a una situació de violació basada simplement en nocions preconcebudes del que defineix a una víctima de violació o una víctima de la violència de gènere, en general".

<sup>25</sup> CEDAW, *Vertido versus Filipines*, 2010, paràgraf 8.6.

<sup>26</sup> Comitè dels Drets de l'Infant. Comentari general n. 12 (2009).

<sup>27</sup> Comitè de Drets Humans. Observació general n. 28 (2000), paràgraf 20.

<sup>28</sup> Articles 2 (f) i 5 (a) de la CEDAW.

particulars o organismes", l'Estat ha d'adoptar "disposicions legals i mesures administratives dirigides a disminuir o eliminar tal discriminació<sup>29</sup>.

El Comitè CEDAW ha declarat, en un cas concret, que "el compliment de l'obligació de diligència deguda de l'Estat membre sobre la base dels articles 2 (f) i 5 (a) en relació amb l'obligació d'eradicar els estereotips de gènere necessita ser avaluada tenint en compte el nivell de sensibilitat de gènere aplicat en el tractament judicial del cas"<sup>30</sup>.

Tanmateix, a la pràctica, sembla que a Catalunya els estereotips de gènere continuen sent un obstacle per a l'accés a la justícia de les dones en casos de violències sexuals. A tall d'exemple, cal dir que de manera habitual hi operen els estereotips de gènere i l'estereotip de víctima ideal, de manera que les dones que no encaixen en aquests perfils són constantment qüestionades:

**Advocada 2:** *És un horror. Jo he escoltat companyes dir que una fiscal havia arribat a dir que una dona no podia haver estat maltractada, perquè havia vingut molt arreglada i molt maquillada a la declaració. Una fiscal dient que això no entra dins els estereotips. Això per a mi és un dels grans esculls. O sigui, estàs exigint que tinguin coherència, que no incorrin en cap tipus de contradicció a dones que estan sotmeses a una situació de tensió...*

**Advocada 2:** *Perquè, al final, hi funcionen molt els rols de gènere. El de la dona dolenta, el de la dona despitada, el de la mare que vol posar els fills en contra del pare... O sigui, hi ha un munt de mites, de rols sobre la dona i sobre com ha de ser una dona, que són complicats de saltar-los i poder veure un cas des de la neutralitat... Que saps que la neutralitat no existeix, però com a mínim...*

**Advocada 2:** *Aquesta falta de perspectiva de la mena que ella ha de ser una víctima ideal, que hi encaixi, agradable amb les funcionàries, submissa amb el jutge i que compleix tots i cadascun dels estereotips perquè pugui funcionar el sistema judicial...*

**Jutgessa 1:** *La imputat és la imputat i sobre ell ha de recaure la prova, no sobre la dona... Perquè d'alguna manera és victimitzar-la secundàriament. Vostè ha d'acreditar que té el senderi perfectament, que mai no ha tingut una depressió, que mai no ha tingut una crisi d'ansietat... Què passa? Què si vostè és bipolar no la poden haver agredit sexualment? O esquizofrènica?*

**Mossa d'esquadra:** *El que espanta més és que volen sentir-se víctimes i no s'hi senten. No les fan sentir víctimes. **Se senten jutjades, és clar.** Això és el pitjor. **I això qui ho fa? El fiscal?** Això ho fem tots. Tots una miqueta. Perquè el procés*

---

<sup>29</sup> Comitè de Drets Humans. Observació general 18 (1989). Paràgraf 9.

<sup>30</sup> CEDAW, *Vertido versus Filipines*, 2010.

*és molt llarg i molt dur. El procés és qüestionable fins que no es demostra el contrari. És així, això és la llei. Per tant, la dona pot venir a explicar la seva història, que pot ser molt real, però els investigadors han d'investigar. Els casos verídics i els no verídics, és igual. Al començament, segurament, ja es comença a qüestionar simplement per les preguntes que els fem. Després, durant tot el procés de seguiment, igualment. Quan es demana una mampara i potser no se li pot donar perquè "hay un derecho del malo que tiene que verla". I per a ella "todos los derechos del malo son antes que ella". Així és com ho veu la víctima. Tot i que li ho expliquis diferentment, ella no ho veu així. Ha de tenir un advocat. Hauria de tenir-lo durant tot el procés (...). Al final, la majoria estan contentes? Segurament, si la sentència és positiva i és bona. Però a causa del tràngol que han hagut de passar, moltes es plantegen si ha valgut la pena.*

Així mateix, tant a les diligències dels cossos policials com als interrogatoris, com als judicis, apareixen els estereotips de l'alcohol, les drogues, el context de festa, la joventut, els trastorns mentals o la vida sexual de la víctima com a elements qüestionadors dels relats de les dones:

**Advocada 1:** *Ella deia que no anava beguda de cap de les maneres, però, és clar, com que coincidia amb Cap d'Any, donaven per fet que anava beguda. I no anava beguda.*

**Advocada 1:** *Són agressions en què normalment no hi ha lesions, se les qüestiona, es dona per descomptat que van begudes... La beguda, d'alguna manera, també és un prejudici.... En aquesta sentència que ha sortit de submissió química, era policial. I me'n recordo que un policia em va fer pujar a la terrassa i em va dir: "miri, aquesta nena ha begut més del compte, ha volgut i ara se n'està penedint". O sigui, aquest ja era el croquis. O sigui, la imatge i la foto que, és clar, envien a jutjat. És la percepció que tenen ells. Va beguda i punt. I ja està.*

**Advocada 1:** *Sí, i que la dona no tingui cap trastorn... Si en els antecedents mèdics diu que ha tingut cap trastorn, com ara algun trastorn bipolar, serà preguntada, però directament! Tant a l'informe del metge forense com al judici. Hi ha dones que tenen un trastorn bipolar, però que estan controlades mèdicament. Però tant és. Això passa molt. Per això dic que, en general, la nostra percepció és el qüestionament, i se les ha de preparar, les dones, per a aquest qüestionament.*

**Advocada 1:** *Perquè, és clar, en aquest cas, a més, havia reconegut que havia begut i aleshores... Ja està. És clar. Has begut? Doncs, com a mínim no ets una víctima adequada. Exactament."*

**Advocada 1:** *D'això en parlem molt. Perquè fem formació a la Subdirecció de Drogodependència, que porten violència masclista amb drogodependents dones i homes. I això elles m'ho comenten molt. Em diuen: "pobra, li hem de fer informe?" Perquè, si la meva clienta és alcohòlica, amb violència dintre del nucli familiar i alcohòlica, la qüestionen, hi ha un risc que li treguin els nens... I és el de sempre. Qualsevol tipus de trastorn o d'hàbits de consum de substàncies o el que sigui... Per això dic que és molt important l'assistència lletrada prèvia a la denúncia.*

Les preguntes sobre l'experiència sexual de la víctima no només no tenen cap sentit en un judici sobre violència sexual, sinó que violen el dret a la intimitat de la dona i a exposar-la a la violència institucional que es produeix amb aquest tipus de preguntes:

**Advocada 1:** *I en relació amb les qüestions de què parlaves, hi ha cap límit? És a dir, es fan preguntes sobre l'experiència sexual prèvia de la víctima o la conducta sexual prèvia? Això s'admet? Sí. S'admet, normalment? Encara que diguis: "això no té res a veure amb..."? Sí. Per exemple, als joves, als hospitals se'ls pregunta per les relacions sexuals: si han mantingut relacions sexuals amb anterioritat i quin tipus de relacions sexuals. I això se'ls pregunta amb finalitat forense, és a dir, per a l'informe? Sí, això se'ls pregunta en termes forenses i surt a l'informe hospitalari. I això té cap rellevància? Per mi, no. (...) No hi té cap rellevància, però és una pregunta que està sempre en el protocol del metge forense. (...) En tots els informes surt si han tingut relacions abans o no, fins i tot si l'agressió sexual ha estat anal, els pregunten si havien tingut relacions sexuals via anal... (...) Una de les preguntes en un judici va ser si per a ella —era una noia jove— eren habituals les pràctiques anals. Li ho van preguntar a ella i hi van declarar dues amigues. Una d'aquestes amigues és a qui l'endemà dels fets li va dir: "no sé què ha passat però no em trobo bé i em fa molt de mal el cul"; "no sé què passa, acompanya'm a veure un metge". Aquesta [amiga] va ser una de les que van declarar, i una altra és la que era a la nit amb ella i va veure com venia el noi i... A les dues testimonis (ja no pas a ella), a les dues testimonis se'ls va preguntar si tenien coneixement de si la seva amiga practicava sexe anal. (...) Fins i tot això es pregunta a les persones que testimonien. Això també ho fa molt la defensa. En aquest judici, a més, no sé si va ser la defensa o la fiscal...*

**Jutge 1:** *I en relació amb les preguntes que es poden fer, s'investiga l'experiència sexual prèvia de la víctima o quina és la seva conducta sexual habitual? Normalment sí. Però, pel que fa a la conducta habitual, seria més interessant en agressions sexuals que han tingut lloc en l'àmbit d'una parella: convisquin o no, o hagin conviscut abans. Però la persona que és agredida en una discoteca o al portal de casa seva, en aquests casos la conducta sexual prèvia és absurdament irrellevant. Com si és una persona que fàcilment té relacions sexuals amb tercers o si és una persona que difícilment té relacions*

sexuals amb tercers. En la immensa majoria d'ocasions d'agressions sexuals violentes això és irrellevant. **És clar, la complicació comença quan es coneixen.** Quan hi ha vincles afectius actuals o passats, però si no... Comences a veure la conducta sexual, quan conviuen junts i estaven en harmonia, etc., etc.

**Advocada 2:** Fa poc vaig tenir una declaració d'abusos sexuals i, per exemple, el jutge va admetre les preguntes sobre la vida sexual d'ella. **Sobre la vida sexual d'ella?** Exacte. Perquè és un cas en què algú es fica sense consentiment al llit d'una dona (en aquest cas ho teníem bastant fàcil, perquè hi havia testimonis al pis; no era el típic cas on ningú no ha vist res, o ningú sap res o ella anava drogada o el que fos, no, sinó que és un cas on tenim dos testimonis). I un dels testimonis diu en un moment donat: "bé, jo ho vaig veure normal, perquè la nit abans havia dormit [un altre noi] amb ella". Com és lògic, jo protesto i dic que és totalment irrellevant amb qui hagi dormit la nit abans. (...) I el jutge va dir: "aquí no és improcedent res de res". I va seguir per aquí, preguntant en quines circumstàncies va passar, si ella havia dormit amb una altra persona... O sigui, res a veure! Estem parlant d'una nit o de dues nits anteriors on una altra persona que no era el denunciat... **És clar, i no només va ser aquesta pregunta, sinó que hi van abundar els detalls?** Sí, exactament. Que si en quines circumstàncies va passar això, que si això passava habitualment... **I això, a iniciativa del jutge?** Diguem que el testimoni va començar a parlar d'això, jo em vaig remoure a la cadira i vaig dir a la senyoria que això era improcedent, perquè ja ens estem anant de la nit dels fets... I llavors el jutge em va respondre de nou: "aquí no hi ha res que sigui improcedent". I llavors li pregunta: "I com va ser? I això passava habitualment, que s'anessin homes a dormir a la seva habitació?" És a dir, preguntes que qüestionaven la vida sexual de qui denunciava els abusos!

**Advocada 1:** T'enfrontes que et qüestionin. El jutge diu en un punt: "preservaré la presumpció d'innocència.." Però, cal que aquesta persona pateixi una altra vegada el qüestionament? Cal que es parli de la seva vida sexual? Que se la tracti malament? Podem preservar la presumpció d'innocència sense necessitat que l'estiguis trucant...? Perquè, al final, si estàs qüestionant amb quants homes ha estat dormint és per falta de perspectiva de gènere. Absolutament! Perquè això ho fan vint dels trenta que hi ha, que tampoc és una excepció. El típic home de cinquanta o més anys fent bromes a la testimoni sobre... Terrible! I a part, qüestionar-ne l'autoritat. Haver de sentir, això vostè no ho està entenent, perquè el laboratori ha manat això i vostè calli, perquè jo sóc aquí qui hi entén i vostè no. O sigui, la judicatura és una institució súper conservadora i molt complicada. Perquè estan molt amunt, no hi tenen ningú a sobre, oi?

Les preguntes totalment irrellevants i fora de lloc, les invasives de la intimitat de les dones, queden totalment reflectides en aquesta reflexió d'una víctima mencionada

per la premsa: "Hi havia tres magistrats i un d'ells em va preguntar si solia practicar sexe anal i si m'agradava que em penetressin analment. Això també li ho van preguntar a les meves amigues, que van declarar com a testimonis"<sup>31</sup>.

La situació també es repeteix quan es tracta de la conducta sexual de la víctima no pas anterior, sinó posterior. Per exemple, si després dels fets va mantenir relacions sexuals voluntàriament amb el denunciat. Com el cas que indica una advocada en una entrevista a la premsa<sup>32</sup>:

*Era una nedadora, molt seriosa, es va embolicar amb un noi una nit i ella no ho recordava bé. Sabia que s'havia embolicat, però no recordava per què ho havia fet. Tenia parella, amb la qual va trencar a conseqüència de la infidelitat. (...) Dues setmanes després es va tornar a trobar amb aquest noi. Hi va mantenir relacions sexuals consentides. Quan va acabar, ell li va confessar que gràcies a una droga l'havia pogut conèixer. Ella va denunciar, el van arxivar automàticament, però vaig aconseguir reobrir-lo. Recordo perfectament el que vaig veure quan vam arribar al jutjat. Tots se n'estaven burlant. Com que havia consentit la segona vegada..., deien que era una denúncia falsa. Jo veia el seu sofriment al despatx, com li estava afectant la salut. Al final, van tornar a arxivar per falta de proves i ella no va voler recórrer. Guanyar era difícilíssim i es va decantar per la lluita psicològica. No em trec del cap com la miraven els funcionaris. Se n'estaven rient, es passaven la denúncia com si fos un acudit.*

Per descomptat, la situació és molt més complexa quan es tracta de dones treballadores sexuals:

**Advocada 1:** *"És a dir. I si et dediques a la prostitució...? Això ni t'ho explico. Jo vaig portar una prostituta fa molt de temps, que va ser violada. Finalment van condemnar, però la van destrossar durant el procediment! Em sembla que d'això fa nou o deu anys. Era transsexual i la van destrossar. A més, tenia antecedents per tràfic de drogues. De fet, van demanar abans els antecedents d'ella que no els de l'agressor. Imagina't-ho!"*

D'altra banda, la major o menor credibilitat de la víctima varia en funció de si coneix o no l'agressor. En aquest sentit, els casos en què la víctima coneix l'agressor acaben esdevenint la versió d'un contra la versió de l'altra. No s'investiga o s'investiga poc i es qüestiona, per tant, el relat de la víctima:

**Mossa d'esquadra:** *En el cas d'una agredida sexualment per una persona coneguda hi ha molta qüestió, i la qüestió fa dubtar. Ja sigui la parella... És*

<sup>31</sup> Entrevista disponible a [http://www.playgroundmag.net/articulos/reportajes/barcelona-sumision-quimica-violacion-invisible\\_0\\_1750024996.html](http://www.playgroundmag.net/articulos/reportajes/barcelona-sumision-quimica-violacion-invisible_0_1750024996.html)

<sup>32</sup> Entrevista disponible a [http://www.playgroundmag.net/articulos/reportajes/semana-recibo-casos-sumision-quimica\\_0\\_1747025285.html](http://www.playgroundmag.net/articulos/reportajes/semana-recibo-casos-sumision-quimica_0_1747025285.html)

*igual qui sigui. Una noia, pobreta, que va pel carrer i l'agredeixen sexualment... Evidentment, la informació que s'aporta al jutge és brutal, perquè entre tots enganxem aquest tio. És enganxar-lo. Si l'agressor és la teva parella: "pues vamos a ver, cómo te has puesto tú también, ¿no?" Vull dir que sempre hi ha aquest punt, dels dos bàndols. És que no hi ha investigació. Tant de bo s'investigués, però no s'investiga."*

## C) Sensibilització i formació de professionals

En relació amb la sensibilització i la formació de professionals, el Comitè recomana diverses mesures per promoure l'accés de les dones a la justícia, com ara, organismes i tribunals especialitzats en les víctimes, unitats de delictes sexuals dins els organismes policials i de fiscals i l'augment del nombre de dones en llocs judicials i d'aplicació de la llei.

Totes les operadores i operadors jurídics que participin en la investigació i la persecució criminal de casos de violències contra les dones, incloent-hi cossos policials, fiscals i jutgesses i jutges, han d'estar proveïts d'un entrenament regular en la investigació, l'enjudiciament i el càstig dels actes de violència contra les dones i, en particular, quan ocorre en l'esfera domèstica o en relació amb la violència sexual. En aquest sentit, el Comitè també assenyala que és necessària una formació adequada i regular sobre la CEDAW, la RG 19 del Comitè, i el seu protocol facultatiu, garantint que les denúncies relatives a la violència basada en el gènere es reben i es consideren de manera adequada, a fi d'evitar la revictimització de les dones.

Aquestes recomanacions generals també s'han fet de manera específica a l'Estat espanyol en les recents observacions finals del Comitè, en 2015 –com es veurà en la secció següent–, on es recomana a l'Estat que es faci **formació obligatòria** a jutgesses i jutges, fiscals, cossos policials i altres autoritats sobre la Convenció, el protocol facultatiu i l'aplicació estricta de les normes penals sobre violència envers les dones, com també en procediments sensibles al gènere per entrevistar i tractar dones víctimes de violència.

Per tant, cal considerar l'existència d'organismes especialitzats en relació amb les manifestacions de violències envers les dones i la formació especialitzada en aquestes matèries per a operadores i operadors en aquestes matèries.

### a. Organismes especialitzats

Pel que fa a l'existència d'organismes especialitzats, en concret en l'esfera de l'accés a la justícia, cal dir que en l'àmbit judicial únicament hi ha especialització en relació amb la violència que s'exerceix en l'esfera de les relacions de parella (en l'àmbit de l'anomenada violència de gènere d'acord amb la legislació estatal). En aquest sentit, la Llei orgànica 1/2004, de 28 de setembre, de mesures de protecció integral contra la violència de gènere



va establir la creació dels anomenats jutjats de violència sobre la dona com a òrgans especialitzats i amb competència per conèixer i instruir els processos penals sobre delictes relacionats amb la violència de gènere, és a dir, únicament sobre la violència en l'esfera de la parella, incloent-hi qualsevol forma de violència sexual en aquest àmbit. També va establir disposicions perquè determinats jutjats penals i seccions de les Audiències Provincials s'hi especialitzessin.

Això vol dir que qualsevol forma de violències sexuals, incloent-hi els assetjaments, les mutilacions genitals femenines, els matrimonis forçats, etc., que es produeixi fora de l'àmbit de les relacions de parella queda fora d'aquesta justícia especialitzada.

Així mateix, la Llei també va crear la figura del "fiscal contra la violència sobre la dona", com a delegat de la Fiscalia General de l'Estat i les fiscalies territorials, i la "secció contra la violència sobre la dona", que intervenen en les matèries i els procediments penals i civils que coneguin els jutjats de violència sobre la dona. En conseqüència, novament, es tracta de figures especials que únicament es dediquen a les violències que es produeixen en l'àmbit de les relacions de parella. No hi ha fiscalies especialitzades en delictes sexuals.

En una línia similar, tampoc no hi ha especialització orgànica en matèria de violències sexuals en els cossos policials, que inclouen aquests delictes dins els delictes contra les persones. La Unitat d'Investigació Regional (UIR) –que pertany al Grup de Delictes contra les Persones– és la unitat específica dels Mossos d'Esquadra que s'ocupa de les agressions sexuals d'autors desconeguts. En aquest sentit, l'assistència inicial a la víctima correria a càrrec del grup de Seguretat Ciutadana, que la conduiria a l'assistència de la metgessa o el metge forense. Arribat en aquest punt, s'activaria la UIR, que es desplaçaria fins al lloc on estigués la víctima per tal de prendre-li declaració o denúncia:

***Mossa d'esquadra:** La Unitat d'Investigació Regional, que és específica. Portem agressions sexuals, però amb autors desconeguts. (...) Quan ens arriba una denúncia, han passat unes hores. És a dir, nosaltres no hi assistim immediatament, no som els primers que arribem on passa un fet d'aquests. Normalment hi va Seguretat Ciutadana amb la víctima, la porta a l'hospital, allà s'hi fa el reconeixement del metge forense i, després, quan la víctima ha pogut explicar alguna cosa del que li ha passat, que no coneix la persona que li ha fet allò, i realment hi ha indicis que ha patit agressions sexuals, llavors se'ns comunica a nosaltres. Per tant, nosaltres no hi tenim el primer contacte, el tenen altres persones, altres companys que també estan fent la feina, però atenen ells primers. Aleshores, quan nosaltres anem a veure aquesta víctima, ja ha passat per un metge forense. Nosaltres, sí que som els que ens quedem amb ella, li truquem per telèfon...*

*Prèviament se li ha advertit que nosaltres li trucarem, que en portarem la investigació. I quedem amb ella en un lloc còmode per a tots. És a dir, hi ha víctimes que no tenen cap tipus de problema de venir a la comissaria a denunciar, n'hi ha d'altres que estan molt tocades i, per tant, nosaltres sempre*

*fem un primer contacte a casa seva o allà on siguin, perquè estiguin més tranquil·les, sobretot perquè ens coneguin. I després, sense presses... Ens explica una mica, com ha anat... Sense presses, queden en una comissaria perquè presentin la denúncia.*

En relació amb les investigacions de les agressions sexuals d'autors coneguts o dels abusos sexuals, els òrgans policials encarregats són les unitats d'investigació bàsica de les comissaries dels Mossos d'Esquadra:

**Mossa d'esquadra: I abusos sexuals?** *Abusos sexuals, no. Això ho fa la investigació bàsica. Genèrica, com si diguéssim. Sí. De cada comissaria, sí. (...)*  
**I aleshores, quan aquests delictes es duen a terme per persones conegudes hi ha un altre grup?** *Sí, la comissaria, la investigació bàsica.*

**Mossa d'esquadra: I els que s'estan a comissaria, quan són agressors coneguts, tenen una especialització semblant a la vostra?** *També es divideixen per grups. També hi ha el de delictes contra les persones. I són especialistes, també. Jo hi havia estat abans i també van per grups. És a dir, la gent que és allà també és especialista en temes d'agressions i abusos i tot això. És a dir, la diferència té a veure amb aquests altres factors, però l'especialització seria la mateixa?* *Sí, seria la mateixa.*

Pel que fa a l'estructura del cos dels Mossos d'Esquadra, es descriu l'existència de tres nivells: comissaries, encarregades del desplegament territorial del cos; unitats regionals, s'ocupen de les investigacions sobre violències sexuals més complexes; i, finalment, els serveis centrals:

**Mossa d'esquadra:** *La nostra organització està com en tres esglaons. La mateixa comissaria, que és la que és al territori; després la Regió, que hi tenim serveis regionals, que aglutina diverses comissaries de la regió i que, aleshores, segons la gravetat dels fets, doncs són la unitat que s'encarregaria de la instrucció de tots aquests fets; i després els serveis centrals, que també... M'imagino que també té a veure amb la incidència de nombre de casos. Però el fet que quan són agressors desconeguts estigui com en un nivell de jerarquia més alt, d'alguna manera també vol dir que es considera que aquests casos són més greus o necessiten una altra resposta, oi? Una investigació més complexa. I perquè crea aquesta sensació de por a la ciutadania. És clar, l'impacte social és molt diferent. Sí, l'impacte social és diferent.*

L'Institut de Medicina Legal de Catalunya tampoc no està especialitzat en violències sexuals. L'organització està dividida, territorialment, en divisions formades per partides judicials; i tècnicament, en el Servei Medico-Forense, el Servei de Patologia Forense i el Servei de Laboratori:

**Forense 1:** *A l'Institut de Medicina Legal de Catalunya hi ha les Ciències Forenses de Catalunya. Encara que amb la Llei orgànica del poder judicial també ens han canviat el nom. Està format per divisions, aquestes divisions estan formades per partides judicials, que és la clàssica divisió de l'Administració de la Justícia. I per part de la Generalitat, a més a més, hi ha àrees que són grups de partides judicials. Llavors, aquestes divisions són: la primera és Barcelona ciutat (això ho trobaràs en el nostre reglament del 2006). (...) Barcelona Sud, Barcelona Nord, Catalunya Central, i la resta, que és més fàcil, perquè és Girona, Lleida, Tarragona i Terres de l'Ebre. Segurament, amb el proper reglament que està a punt de sortir, tornarà a ser Barcelona comarques. Aquesta és la distribució geogràfica o territorial, per dir-ho d'alguna manera.*

**Forense 1:** *Després la distribució tècnica. Els que tenim funcionant (perquè aquí veuràs que n'hi ha previstos d'altres que no s'han dotat mai per problemes pressupostaris) és el Servei de Clínica Medico-Forense, el Servei de Patologia Forense, el Servei de Laboratori. Els metges forenses estan distribuïts en aquests serveis.*

**Forense 1:** *El Servei de Clínica és el que s'encarrega, per dir-ho d'alguna manera, dels vius. És a dir: proves corporals, psiquiatria, agressions sexuals. Sí, les agressions sexuals anirien al Servei de Clínica. Els Serveis de Patologia s'encarreguen de l'estudi dels cadàvers que arriben, morts violentes o sospitoses de criminalitat. Que això no vol dir que alguna agressió sexual pugui acabar malament i arribi la víctima aquí, eh? I el Servei de Laboratori que, en un principi, les mostres que es puguin treure d'agressions sexuals les rep el laboratori, en fem alguna coseta i el que no ho enviem al laboratori de biologia, o al servei de biologia, o la secció de biologia de l'Institut Nacional de Toxicologia y Ciencias Forenses, que depèn del Ministerio de Justicia, que té una delegació a Barcelona.*

## **b. Formació disponible per a operadores i operadors jurídics**

### **Jutgesses i jutges**

La formació generalitzada de jutgesses i jutges i de magistrades i magistrats a Catalunya la duu a terme el Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada (CEFJE). El CEFJE, per mitjà d'un conveni anual amb el Consell General del Poder Judicial (CGPJ) i de les peticions de continguts de diferents operadors jurídics –CGPJ, Direcció de l'Escola Judicial o Presidència del TSJ– fan l'oferta formativa:

**CEFJE 1:** *Nosaltres, la formació que fem per a jutges i magistrats, la fem conjuntament –i com a delegació, d'alguna manera– amb el Consell General*

*del Poder Judicial. Els jutges no són personal nostre i per tant la formació correspon al CGPJ. Es fa un conveni anual a partir del qual nosaltres fem la formació per a aquest col·lectiu.*

**CEFJE 1: I qui en decideix els continguts? Vosaltres? El CGPJ?** *Entre tots. Tant el CGPJ, com les associacions professionals, com la directora de l'Escola Judicial –que està ubicada aquí, a Barcelona–, com el president del Tribunal Superior de Justícia... O sigui, nosaltres, en el moment que elaborem la programació anual per a aquest col·lectiu, fem el que en diem "detecció de necessitats" i parlem amb tots aquests operadors, diferents i de diferents institucions, per detectar quina és la necessitat formativa.*

La formació per a jutgesses, jutges, magistrades, magistrats i altres operadors jurídics, com ara secretàries i secretaris judicials té el format de "fòrum", que es divideix segons jurisdiccions:

**CEFJE 1:** *Tant jutges com secretaris judicials tenen un format formatiu que es diu "foro". Els "foros" es fan per tractar diferents jurisdiccions. N'hi ha "foro" civil, "foro" penal, "foro" contenciós, "foro" social, etc., En el "foro" penal, tant per a jutges com secretaris, s'introdueix en una de les sessions qüestions de violència. **Aleshores, aquests "foros" tenen una durada? O funcionen permanentment?** No, no. Al llarg de l'any es fan quatre o cinc sessions, però cada sessió és independent de l'anterior. O sigui, el coordinador del "foro" és el que defineix quins temes es tractaran durant l'any, i aleshores es reuneixen un cop al mes, o un cop cada mes i mig. Sobretot es tracten les qüestions d'una manera molt pràctica. O sigui, no es tracta de cursos teòrics, sinó de l'anàlisi dels problemes pràctics que tenen.*

En aquest sentit, es recull que es tracta de formacions no obligatòries i que la major part de jutgesses i jutges no acudeixen a aquestes formacions. S'assegura que d'entre les causes de la manca de sensibilització envers la formació, destaquen la manca de qualitat de les formacions, la manca d'experiència dels docents amb víctimes o el fet que la formació no sigui un element valorat o quantificat:

**CEFJE 1:** *Nosaltres no podem obligar els jutges a venir a activitats formatives. Els jutges, un cop arriben a jutges, fan el que volen. Però no tenen cap obligació de d'acudir a la formació. Les activitats formatives són voluntàries i qui vol fa activitats formatives i qui no vol pot estar-se vint-i-cinc anys fent de jutge sense haver complementat la seva formació. És així. **Però en general, la majoria en fa, oi? O no? O és una generalització dir-ho?** A veure, la informació que jo et doni és una miqueta parcial. (...) Sí que és cert que nosaltres tenim un nombre bastant elevat d'alumnes, de jutges que es volen formar i que són assidus als nostres cursos. Però que no arribem als set-cents jutges? Doncs això*

*també és veritat. Hi ha jutges a Catalunya que amb els anys que fa que sóc aquí, no sé quina cara fan, perquè no hi han vingut mai.*

**CEFJE 1:** (...) *Hi ve qui vol, i no es valora, no es quantifica, no... Res de res. No hi ha cap tipus d'avaluació de les persones que han anat als cursos, a les jornades o al que sigui. Aquesta és la realitat.*

**Mossa d'esquadra:** *No hi tenen cap interès, perquè els cursos que tenen són una merda. Vull dir, no hi ha nivell. Qui imparteix els cursos potser no ha treballat mai amb víctimes. I parla de víctimes sense haver tocat una víctima. Quan has fet un d'aquests cursos, els has fet tots. I si no reben una bona formació i el curs té un gran nivell d'informació, ells mateixos diuen: "¿para qué?, ¿para perder el tiempo?"*

En relació amb els continguts d'aquestes formacions, i de manera específica amb la formació en matèria de violències sexuals, es recull que es tracta de formacions que no s'imparteixen anualment:

**CEFJE 1:** *He de dir que la qüestió de delictes sexuals o de violència, d'agressions, etc., la tractem cada any. Però els cursos són voluntaris. Hi ve la gent que li interessa. Per tant, tampoc podem estar repetint una programació perquè qui no l'ha feta o no ha vingut és perquè no li interessava.*

**CEFJE 1:** *Aleshores, són unes quatre sessions a l'any i alguna normalment tracta alguna qüestió de violència? Amb el "foro" penal... Amb el "foro penal" és bastant habitual que es tracti alguna qüestió de violència. És difícil amb aquests professionals superiors fer cursos parlant d'aquests problemes tres dies. Perquè a aquestes alçades ja està molt trillat, ja està molt treballat als jutjats de violència. Perquè els jutjats de violència treballen amb una xarxa-comunitat en aquest moment, perquè s'ha modificat la Llei, tenen una sèrie d'assessors d'altres col·lectius, etc., i es funciona amb una certa normalitat. Per tant, no es detecten necessitats de fer un curs sobre aquesta temàtica. Per això fem altres coses.*

A més a més, les úniques formacions que s'han fet sobre violències sexuals, d'acord amb l'únic tríptic específic sobre la matèria que ens van fer arribar, correspon a una formació per correu electrònic que es limita a la revisió dels delictes d'acord amb el Codi Penal, sense cap referència a una anàlisi multidisciplinària d'aquestes violències, ni referències a conceptes clau, com estereotips de gènere, victimització secundària, etc.

Pel que fa a la sensibilització i l'especialització de jutgesses i jutges, en les entrevistes es descriu la manca de sensibilització en matèria de perspectiva de gènere:

**Mossa d'esquadra: Penseu que les jutgesses i els jutges necessiten formació especialitzada?** Perquè tu no pots tractar igual una persona que li han robat, que li han fet una estrebada, que una persona que l'han agredida sexualment. Potser la manera de preguntar, la manera d'intervenir ha de ser diferent. La meua resposta seria que sí. Que a tothom li'n fa falta, de sensibilització o coneixement des d'aquest punt, des d'aquesta perspectiva.

**Advocada 1:** En general, per als operadors jurídics i judicials no hi ha formació. Així com el professional sanitari sí que està reclamant formació i se n'està fent bastant, en l'àmbit jurídic i judicial, no. Però bé, és el que acostuma a passar amb la violència masclista."

**Advocada 1:** "No hi ha un cos específic de violència sexual. La violència sexual és un tipus de violència molt específica dins la violència masclista. La violència sexual és un tipus de violència molt específica i no n'hi ha, de formació."

Tot i això, les diferents professionals proclamen la necessitat d'augmentar la formació i que tingui un enfocament menys normatiu i més global:

**Jutgessa 1: Per millorar la resposta judicial, quines tres coses s'hi haurien de fer?** Jo crec que augmentar la formació, però la formació... Però no pas d'articles, no. **Més de fons, oi?** Sí, d'origen, causes, sensibilització...: la comprensió global del problema.

**Advocada 1:** És tan important que qui tracti aquests temes, jutjats, advocats, qui sigui, estigui ben format. Perquè si no tens ni idea de quines proves demanar...

**Advocada 1: Resumint, trobes que el primer problema és la formació? Sí, necessitat de formació específica. Que formació específica també permetria reduir victimització secundària, donar un tracte més humà i més considerat a les dones. Sí, sí, exacte. I per detectar, perquè moltes dones no et vénen a explicar l'agressió sexual. Et vénen a explicar "em vull divorciar"...**

## Fiscals

En relació amb la formació de fiscals, els continguts són decidits per la Fiscalia en cap provincial i, en especial, per la fiscal o el fiscal coordinador territorial. Finalment el CEFJE els executa:

**CEFJE 1:** Els fiscals fem la programació que ens demanen els fiscals en cap. Per tant, nosaltres aquí hi tenim poca incidència.

**CEFJE 1: Per altra banda, em deies que els fiscals fan també una demanda?**  
*Sí, una proposta formativa, sí. Els fiscals has de pensar que són més jerarquitats que els altres col·lectius. Aleshores, treballem amb ells territorialment. O sigui, es fa formació perquè potser és molt diferent la formació que es faci per a fiscals a Girona, que és territori fronterer, que amb la formació que es fa a Tarragona. Aleshores com que hi ha una figura que és el fiscal coordinador territorial, el nostre interlocutor a l'hora de fer formació és aquesta figura. I ells són els que coneixen el seu territori, coneixen quines són les necessitats... A més a més, és tot un món el món el dels fiscals!*

Des de la pràctica, però, es considera que encara no hi ha prou sensibilització de les fiscals i els fiscals:

**Advocada 2: I els fiscals?** *Més del mateix. O sigui, és aquest punt de falta de consciència i de sensibilitat amb aquestes qüestions en concret. Després el que passa és que Fiscalia, en la praxi, sí que fa una acusació. No és pas neutra. Però en els judicis per delictes sexuals acusen. El que passa és que hi ha manca de perspectiva si la dona titubeja...*

### Advocades i advocats

En el cas d'advocades i advocats, únicament està prevista l'especialització en violència de gènere considerant que les dones víctimes d'aquesta violència tenen, d'acord amb la llei, dret a assistència lletrada. Per aquesta raó, s'han establert torns d'ofici que han d'estar especialitzats en aquesta matèria, però l'especialització ni tan sols inclou les diverses manifestacions de violències sexuals que poden ocórrer en les relacions de parella.

La manca d'especialització pot portar al desconeixement de les diligències que s'han de portar a terme en un cas concret:

**Mossa d'esquadra:** *És veritat, hi ha recursos i a vegades els desconeixen [les jutgesses i els jutges]. I igual passa amb els advocats. Perquè els meus amics advocats em fan consultes unes consultes... "Què és el SAF?" O els dius "perquè no instes l'ATP a demanar un informe de credibilitat?" I et demanen que què és això. Saps? No es donen a conèixer o sé què passa...*

**Advocada 1:** *Ja et dic, aquest és un dels handicaps generalitzats. La manca de formació. Després, manca de formació també entre nosaltres, entre advocats i advocades.*

La manca d'assessorament jurídic especialitzat pot afectar greument les dones víctimes de violències sexuals, fins i tot en la manca d'informació que s'ofereix a les víctimes:

**Advocada 2:** *La desinformació em sembla molt greu. Perquè hi ha algunes dones que si sabessin que per denunciar una setmana després la seva denúncia pesarà menys...*

De manera habitual –en especial en els casos d’agressions sexuals–, els atestats policials a les víctimes es fan sense previ assessorament jurídic:

**Mossa d’esquadra: L’atestat el fan normalment sense assessorament jurídic?**  
*Sí, en agressions sexuals, sí. Sempre s’ha conegut sense advocat. Una vegada són allà sí que li llegim tots els drets que té com a víctima, entre els quals hi ha la qüestió de l’advocat...*

En els casos en què les víctimes no disposen d’assistència lletrada, a més a més, la Fiscalia no s’hi entrevista:

**Advocada 1:** *Quan les dones arriben sense l’assistència d’una lletrada la Fiscalia no s’entrevista amb la dona. És a dir, només reben l’atestat? No, i la declaració i els fan preguntes. La dona que ha decidit anar sense assistència lletrada, la Fiscalia s’hauria d’entrevistar amb ella.*

El fet de disposar d’assistència lletrada fa que es facin moltes més proves que en el cas de només ser defensades per la Fiscalia:

**Advocada 1:** *En termes legals i processals actuen com a acusació pública en interès de la presumpta perjudicada. En aquell moment presumpta, però, és clar, si no coneixen la història de la segona, com demanen proves?, com saben si hi havia imatges? No es fa i la fiscal no ho demanarà, perquè no ha tingut una entrevista amb la dona que... (...) Sempre has de demanar una prova, però la Fiscalia o un jutjat d’ofici això no ho acorda. I qui li fa aquesta pregunta? Ningú. Aquest és el tema!*

**Advocada 1:** *Crec que hi ha manca de formació i de sensibilització, que és fonamental. I jo quan demano vènies, tant d’assistència d’advocats i advocades privades com del torn d’ofici, normalment em diuen: "no lo admitimos, al contrario".*

Es reclama la necessitat d’augmentar la formació, amb un enfocament menys normatiu i més global:

**Advocada 1:** *En la formació específica, també s’hi hauria d’incloure advocades i advocats? Sí, és clar. Per mi això és fonamental. Ja et dic, jo sóc favorable a establir un torn d’ofici específic de violència sexual. (...) Per això dic torn específic de violència sexual al marge del torn d’ofici de violència de gènere. (...) Formar operadors jurídics i de l’Administració de la Justícia, i fer un*



*pas més enllà del de simplement "conèixer les lleis". Fer formació multidisciplinària."*

## Forenses

Pel que fa a les forenses i els forenses, es tracta de professionals sense formació especialitzada ni en violència en les relacions de parella ni en violències sexuals:

**Jutgessa 1:** *Els forenses... És que no hi ha forenses especialitzats ni en violència de gènere ni en violències sexuals. (...) Tots estan per a tot. I en un matí de guàrdia, igual realitzen la pericial o l'examen forense d'una víctima que ha tingut una estirada d'una cadena i la hi han robat, que el d'una víctima de violència de gènere. No estan especialitzats en un jutjat de violència de gènere. El forense que està de guàrdia, igual acudeix al jutjat de violència com a al jutjat d'instrucció. (...) La formació que tenen, igual que jutges, fiscals i altre personal..., per un interès propi se l'han fet ells mateixos. No reben una formació específica en matèria de violència de gènere amb caràcter reglat.*

**Mossa d'esquadra:** *I aquests són forenses especialistes? No, és el metge forense que està de guàrdia al jutjat. Igual fa això com un aixecament de cadàver, com... **No n'hi ha?** No, no hi ha especialistes. El que passa és que sí que va acompanyat del ginecòleg de l'hospital. Normalment en les que jo hi he estat va acompanyat del ginecòleg. Que és qui fa l'exploració. Llavors són allà tots dos, valorant tots dos.*

**Fiscal 1:** *Per cert, en relació amb els informes que fan els forenses, tinc entès que els forenses també són com genèrics. És a dir, que no n'hi ha d'específics en relació amb la violència sexual. No, no n'hi ha.*

**Advocada 1:** *(...) Quan dic formació en l'àmbit de la justícia no dic només jutges i fiscals. Les unitats de medicina forense o psicologia forense han d'estar especialitzades, perquè, a vegades no veuen el que tu veus, que és l'exploració de llibre de la menor, millor no es pot fer.*

## Cossos policials

Pel que fa a la formació dels cossos policials, s'assegura que han rebut formació sobre les necessitats de les víctimes:

**Mossa d'esquadra:** *Bé, li truquem de tant en tant... Tampoc no estem perseguint, perquè això és contraproductiu per a ella, és clar. Però sí que de tant en tant li truquem i li preguntem com està, si recorda alguna cosa... Sobretot si avança la investigació i tenim, per exemple, algun reconeixement*

*fotogràfic o tenim nous indicis, sempre ens agrada explicar-li les novetats que tenim.*

La manca de formació en violències sexuals en els cossos policials, encara que han avançat molt en violències masclistes, és un punt feble:

**Advocada 1:** *I cossos policials. Perquè crec que són cossos que han avançat moltíssim en la violència masclista, moltíssim. A més, d'entre tots els operadors jurídics i policials és un dels més ben valorats en l'àmbit de violència masclista, però la violència sexual, no. No en tenen ni idea. I el problema és que un bon atestat ho fa tot.*

**Advocada 1:** *Llavors ens trobem una mica amb això, manca de formació, però ja et dic, cossos policials i operadors jurídics i judicials, no en tenen ni idea. És molt difícil trobar a algú...*

Finalment, i no menys rellevant, es reclama la necessitat d'una major coordinació entre els diferents serveis, institucions o òrgans:

**Mossa d'esquadra:** *Hi és també la vergonya de preguntar a la policia, o de preguntar... Perquè la veritat és que si hi hagués més diàleg... (...) Ho sabem tots, que ens hem de coordinar. La sabem, la teoria aquesta, que ens hem de coordinar, però...*

### Observacions finals a l'Estat espanyol (2015)

En les observacions finals a l'informe de l'Estat espanyol (2015), el Comitè CEDAW va manifestar preocupació pel fet que la LO 1/2004 només cobreix la violència en l'àmbit de la parella i no les diverses violències contra les dones basades en el gènere. Per aquesta raó recomanava particularment a l'Estat espanyol:

1. Que revisi l'actual legislació en matèria de violència envers les dones per incloure altres formes de violència basades en el gènere, com ara la violència comesa per cuidadors, violència policial i violència en els espais públics, llocs de treball i escoles.
2. Que es faci formació obligatòria a jutgesses, jutges, fiscals, policies i altres autoritats sobre la Convenció, el protocol facultatiu i l'aplicació estricta de les normes penals sobre violència envers les dones, i en procediments sensibles al gènere per entrevistar i tractar dones víctimes de violència.
3. Que s'adoptin mesures adequades per prevenir i abordar la violència envers dones i nenes, i s'asseguri que les dones i nenes que són víctimes de violència tinguin accés a mitjans de reparació i protecció immediats i que els perpetradors siguin jutjats i castigats adequadament.

4. Que promogui la denúncia dels incidents de violència domèstica i sexual, desestigmatitzant les víctimes, sensibilitzant la policia i el sistema judicial i conscienciant sobre la naturalesa criminal d'aquests actes.
5. Que s'ofereixi assistència i protecció adequades a les víctimes de violència, amb refugis suficients, incloent-hi les àrees rurals, i que incrementi la cooperació de l'Estat amb les organitzacions no governamentals que ofereixen refugi i assistència a víctimes.
6. Que recopili informació estadística sobre les violències domèstica i sexual, desagregada per sexe, edat, nacionalitat i relació entre víctima i perpetrador.

La violència sexual afecta principalment dones i nenes i constitueix una forma greu de la violència basada en el gènere, una manifestació de la discriminació contra les dones. A escala internacional es considera, per exemple, que la violació és "una forma paradigmàtica de violència contra les dones i les seves conseqüències transcendeixen la personalitat de la víctima"<sup>33</sup>.

#### **1.1.2.2. El Conveni del Consell d'Europa sobre prevenció i lluita contra la violència envers les dones i la violència domèstica (Conveni d'Istanbul)**

El Conveni d'Istanbul, aprovat el 7 d'abril de 2011<sup>34</sup>, constitueix el primer instrument de caràcter vinculant en aquesta matèria a Europa i és el tractat internacional més ampli en relació amb les diverses formes de violència contra les dones.

El Conveni ha codificat les normes, la jurisprudència i les pràctiques en l'àmbit estatal, atès que les seves disposicions tenen més pes i se'n pot garantir una aplicació més àmplia. El Conveni es basa, en particular, en el marc de les mesures de la CEDAW i la jurisprudència desenvolupada pel Comitè CEDAW.

A diferència d'altres instruments internacionals, el Conveni d'Istanbul assenjala expressament en l'article 3.f) que el terme *dona* inclou les nenes menors de divuit anys. L'article 4.3 indica que l'aplicació del Conveni haurà d'assegurar-se sense cap discriminació, ja sigui basada en el sexe, la raça, l'origen, l'edat, l'estat civil, l'estatut de migrant, etc.

La definició de violència contra les dones del Conveni és àmplia i inclou per primera vegada, en l'àmbit internacional, el dany econòmic –tal com ho fa la normativa catalana–. D'aquesta manera es com defineix la violència contra les dones:

*tots els actes de violència basats en el gènere que impliquen o puguin implicar per a les dones danys o patiments de naturalesa física, sexual, psicològica o econòmica,*

---

<sup>33</sup> Cort Interamericana dels Drets Humans de 2010, *Hernández Ortega et al. versus Mèxic*. Per. 119.

<sup>34</sup> Ratificat per l'Estat espanyol a l'abril del 2014, i en vigor des de l'1 d'agost de 2014.

*incloent-hi les amenaces de realitzar els actes, la coacció o la privació arbitrària de llibertat, a la vida pública o privada (article 3 a).*

Igualment, també defineix la violència domèstica, on s'hi inclouen les relacions de parella que no impliquen convivència, com:

*(...) tots els actes de violència física, sexual, psicològica o econòmica que es produeixen en la família o la llar o entre cònjuges o parelles de fet antics o actuals, independentment que l'autor del delictes comparteixi o hagi compartit el mateix domicili que la víctima (article 3 b).*

El Conveni defineix explícitament diferents manifestacions de la violència envers les dones que han de ser sancionades pels Estats com a delictes. Per a l'efecte d'aquest document tenen una importància particular:

1. La violència psicològica (article 33): el fet d'atemptar greument contra la integritat psicològica d'una persona mitjançant coacció o amenaces.
2. L'assetjament o *stalking* (article 34): el fet d'adoptar, en diverses ocasions, comportament amenaçador contra una altra persona que la faci témer per la seva seguretat.
3. La violència física (article 35): el fet d'exercir actes de violència física sobre una altra persona.
4. La violència sexual i la violació (article 36).
5. El matrimoni forçat (article 37).
6. La mutilació genital femenina (article 38).
7. L'avortament forçat i l'esterilització forçada (article 39).
8. L'assetjament sexual (article 40): tota forma de comportament no desitjat, verbal, no verbal o físic, de caràcter sexual, que tingui per objecte o resultat violar la dignitat d'una persona, en particular quan el comportament creï un ambient intimidatori, hostil, degradant, humiliant o ofensiu<sup>35</sup>.
9. L'assistència o complicitat en la comissió de qualsevol d'aquests delictes (article 41).

També s'hi reconeix la particular situació de vulnerabilitat de les nenes i les adolescents en fer notar que en els casos en "què el delictes hagi estat comès contra un menor o en presència seva" (article 46) s'ha d'agreujar la penalitat dels delictes ja esmentats.

En concret, les obligacions dels Estats per avançar cap a l'eliminació dels estereotips de gènere tant individuals com institucionals que assenyalen el Conveni són particularment interessants pel que fa a la violència contra adolescents:

1. Fer-hi periòdicament campanyes de sensibilització (article 14).

---

<sup>35</sup> La definició d'assetjament sexual és més àmplia que la de l'OG 19 del Comitè CEDAW, que únicament inclou l'àmbit laboral.

2. Incloure qüestions com la igualtat entre dones i homes, els papers no estereotipats dels gèneres, el respecte mutu, la solució no violenta de conflictes en les relacions interpersonals i la violència contra les dones per raons de gènere en el material educatiu en tots els nivells educatius(article 14).
3. Entrenar les professionals i els professionals que estiguin en contacte amb víctimes (article 15), assegurant que comprenguin la violència des d'una perspectiva de gènere (article 49.2), etc.

Convé destacar que, a banda de mesures estructurals<sup>36</sup>, el Conveni inclou una llista exhaustiva d'obligacions per protegir les dones de la violència, donar suport a les víctimes i perseguir criminalment els perpetradors. Aquestes obligacions inclouen:

1. La introducció de les figures penals ja esmentades, que han de ser sancionades amb penes efectives, proporcionades i dissuasives (article 45).
2. Una resposta immediata davant la violència (article 50), avaluació de risc (article 51) i la gestió d'aquest risc en totes les fases de la investigació.
3. Establir ordres urgents d'allunyament (article 52) i ordres de protecció que es dictin sense audiència de l'altra part i amb efecte immediat, si fos necessari (article 53).
4. Assegurar que les víctimes disposin d'accions civils adequades contra l'autor del delictes i de recursos civils adequats contra les autoritats estatals que hagin incomplert llur deure de prendre mesures preventives i de protecció necessàries (article 29), com també de la potestat per exigir indemnització (article 30).
5. Assegurar que les víctimes reben informació adequada i oportuna (article 19).
6. Establir refugis en nombre necessari i amb una adequada distribució geogràfica (article 23).
7. Establir a escala estatal línies telefòniques gratuïtes, accessibles les 24 hores del dia, set dies per setmana, a fi de proporcionar confidencialment i, de manera anònima, poder rebre consells relatius a totes les formes de violència que tracta el Conveni (article 24).
8. Creació de serveis de suport immediat especialitzats, a curt o llarg termini, per a les víctimes, amb una adequada distribució geogràfica (article 22), i centres d'ajuda d'emergència apropiats per a les víctimes de violacions o de violències sexuals (article 25).
9. Establir mesures específiques de protecció per a les víctimes durant les investigacions i processos judicials, incloent-hi que siguin informades del desenvolupament de la investigació, llur dret a ser escoltades i a exposar llurs punts de vista i preocupacions, protecció de llur vida privada i imatge, evitar el

---

<sup>36</sup> Els Estats que ratifiquin el Conveni estaran obligats a modificar la legislació, introduir mesures pràctiques i proporcionar recursos suficients per combatre la violència contra les dones i la violència domèstica. El Conveni d'Istanbul és també el primer tractat internacional que requereix l'aplicació d'una perspectiva de gènere en el disseny i l'avaluació de les mesures adoptades en la implementació. També s'hi inclou el treball amb el sector privat i els mitjans, d'acord amb l'article 17.

contacte entre víctimes i perpetradors en les seus de tribunals, cossos o forces de seguretat, etc. (article 56).

10. Establir serveis de recuperació per a les víctimes, incloent-hi serveis com l'assessorament jurídic i psicològic, assistència financera, serveis d'allotjament, educació, formació i assistència en matèria de recerca d'ocupació (article 20), etc.

Una norma important en matèria de violències sexuals es troba en l'article 54 del Conveni, ja que s'exclou –com a regla general– la possibilitat d'admetre proves relatives al comportament o antecedents sexuals de les víctimes. Així, doncs, es tracta d'una norma d'importància cabdal, atès que sovint –i per raons històriques encara no superades totalment– en els processos sobre violències sexuals es posa indegudament l'èmfasi en la conducta sexual de la víctima. L'article 54 assenyala:

*Les parts han d'adoptar les mesures legislatives, o d'altre tipus, necessàries perquè en qualsevol procediment, civil o penal, les proves relatives als antecedents sexuals i al comportament de la víctima no siguin admeses, llevat que sigui pertinent i necessari.*

## **1.2. El reconeixement de les violències sexuals al dret internacional humanitari i al dret penal internacional: les violències sexuals en contextos de conflictes armats**

La violència contra les dones, particularment la violència sexual, ha estat sempre part dels conflictes armats. No obstant això, no s'ha reconegut aquest fenomen com a tal, i l'impacte que hi té, fins fa molt poc. La guerra ha estat tradicionalment entesa com un assumpte entre homes i s'ha parat poca atenció a les conseqüències del conflicte armat en les dones que hi participen o que hi són afectades com a no combatents. És per això que s'ha entès la violència sexual en contra de les dones com un excés lamentable o conseqüència de la guerra mateix, producte de l'estereotip del soldat que opera fora de les normes socials: un home dedicat a la violència extrema i que es troba "privat d'activitat sexual" pel fet de trobar-se en guerra, envoltat d'homes.

Tanmateix, la veritat és que la violència sexual és usada en contra de les dones com a tàctica de guerra, no només per atacar-les, sinó també per atacar els homes i la comunitat en conjunt. Si entenem que el sistema patriarcal encarrega als homes la protecció de les dones, exercir violència sexual en contra de dones en temps de conflicte armat és un atac simbòlic a la masculinitat de l'enemic. En particular, si els homes són encarregats de vetllar per la "integritat" sexual de les dones al seu càrrec, la violència sexual exercida en contra de les parelles, mares, filles i germanes és una arma psicològica que cerca trencar l'esperit del combatent masculí (Palacios, 2013: 313).

### 1.2.1. Els Convenis de Ginebra

La violació i altres formes de violència sexual estan prohibides pel dret internacional humanitari, específicament pels Convenis de Ginebra de 1949 i els seus protocols addicionals de 1977. A més a més, la pràctica dels Estats ha establert la prohibició de la violació i altres formes de violència sexual com una norma de dret internacional consuetudinari aplicable en els conflictes armats internacionals i no internacionals.

La prohibició de la violació del dret internacional humanitari ja va ser reconeguda en el Codi Lieber (article 44). L'article 3, comú als Convenis de Ginebra, no esmenta explícitament la violació o altres formes de violència sexual, prohibeix "els atemptats contra la vida i la integritat corporal", el tractaments cruels, la tortura i "els atemptats contra la dignitat personal". De manera paral·lela, el III Conveni de Ginebra estableix que els presoners de guerra, en qualsevol circumstància, tenen dret al "respecte de la seva persona i del seu honor" (article 14). D'altra banda, la prohibició dels "atemptats contra la dignitat personal" es reconeix també en els protocols addicionals I i II com a garantia fonamental per a les persones civils i les persones fora de combat. En aquest sentit, l'article 75 del protocol addicional I especifica que aquesta prohibició inclou, en particular, "els tractes humiliants i degradants, la prostitució forçada i qualsevol forma d'indecent assalt", mentre que l'article 4 del protocol addicional II afegeix específicament "violació" en aquesta llista.

Finalment, el IV Conveni de Ginebra i el protocol addicional I estableixen la necessitat de protegir les dones, les nenes i els nens contra la violació, la prostitució forçada o qualsevol altra forma d'assalt indecent, reconeguts, d'altra banda, com a crims de guerra en virtut de l'Estatut del Tribunal Penal Internacional per a Ruanda, de 8 de novembre de 1994, i del Tribunal Especial per a Sierra Leone. La "violació" constitueix, a més a més, un crim de lesa humanitat pel que fa als estatuts dels Tribunals Penals Internacionals per a l'antiga Iugoslàvia i Ruanda.

### 1.2.2. Jurisprudència del Tribunals Penals Internacionals ad hoc

Pel que fa a la definició de violació, el Tribunal Penal Internacional per a l'ex-Iugoslàvia va considerar en la sentència del cas Furundžija, el 1998, que la violació requereix "la coerció o la força o l'amenaça de la força contra la víctima o d'un tercer". Més tard, en el cas Kunarac, el 2001, el Tribunal va considerar que hi podria haver altres factors "que farien un acte de penetració sexual no consentida o no voluntària per part de la víctima" i que aquesta consideració definia l'abast exacte de la definició de violació en el dret internacional. En aquesta línia, el Tribunal Penal Internacional per a Ruanda va anar un pas més enllà en el cas Akayesu, el 1998, perquè va sostenir que "la violació és una forma d'agressió" i que "els elements centrals del delictes de violació no poden ser capturats en una descripció mecànica d'objectes i parts del cos". La violació, doncs, és definida com

"una invasió física de naturalesa sexual comesa contra una persona en circumstàncies coercitives".

D'una altra banda, i després de definir àmpliament la violació, la sentència del cas Akayesu examina el concepte de violència sexual. Utilitzant el mateix criteri ampli, el Tribunal determina que:

*688. (...) El Tribunal considera que la violència sexual, que inclou la violació, és qualsevol acte de naturalesa sexual que es comet contra una persona sota circumstàncies que són coercitives. La violència sexual no es limita a la invasió física del cos humà i pot incloure actes que no involucren penetració o ni tan sols contacte físic. L'incident descrit pel Testimoni KK, en què l'acusat va ordenar a l'Interahamwe despullar una estudiant i forçar-la a fer gimnàstica nua a la plaça pública de les oficines municipals, davant d'una multitud, constitueix violència sexual. En aquest context, el Tribunal pren nota que les circumstàncies coercitives no requereixen ser demostrades per mitjà de la força física. Amenaces, intimidació, xantatge i altres formes de força que aprofiten la por o la desesperació poden constituir coerció, i la coerció pot ser inherent en certes circumstàncies, com el conflicte armat o la presència militar dels Interahamwe entre dones refugiades tutsis a les oficines municipals. La violència sexual està compresa al camp d'"altres actes inhumans" de l'Article 3 (i) de l'Estatut del Tribunal, "ofenses a la dignitat personal" de l'article 4 (e) de l'Estatut i "lesions greus a la integritat física o mental" de l'Article 2 (2) (b) de l'Estatut".*

Així mateix, la violació i la violència sexual també poden ser elements constitutius d'altres delictes de dret penal internacional. En aquesta línia, el Tribunal Penal Internacional per a l'antiga Iugoslàvia en el cas Delalić va sostenir que la violació podria constituir tortura quan es compleixin les condicions específiques de tortura, i el Tribunal Penal Internacional per a Ruanda en el cas Akayesu i el cas Musema va afirmar que la violació i la violència sexual poden constituir genocidi quan s'acompleixen les condicions específiques de genocidi, com ara, que es cometin amb la intenció d'impedir els naixements dins un grup nacional o ètnic. Concretament, la sentència del cas Akayesu assenyala:

*507. Per a efectes d'interpretar l'article 2 (2) (d) de l'Estatut, el Tribunal afirma que les mesures destinades a impedir els naixements en el si del grup han de ser enteses com a mutilació sexual, esterilització, mesures d'anticoncepció forçades, separació de les persones de diferent sexe i la prohibició de matrimonis. En societats patriarcals, on la pertinença a un grup es determina per la identitat del pare, un exemple d'una mesura destinada a impedir naixements en el si d'un grup és el cas en què, durant una violació, una dona d'aquest grup és deliberadament embarassada per un home d'un altre grup, amb la intenció que doni a llum un fill que, en conseqüència, no pertanyerà al grup de la mare.*



*508. Encara més, el Tribunal pren consciència que les mesures destinades a impedir els naixements en el si del grup poden ser físiques, però també poden ser mentals. Per exemple, la violació pot ser una mesura destinada a impedir els naixements quan la persona violada es nega posteriorment a procrear, de la mateixa manera que membres d'un grup poden ser portats a no procrear a causa d'amenaques o traumes.*

### **1.2.3. L'Estatut de Roma de la Cort Penal Internacional**

La normativa del dret internacional humanitari en relació amb les violències sexuals en contextos de conflicte armat va experimentar un canvi qualitatiu amb l'adopció de l'Estatut de Roma de la Cort Penal Internacional (CPI)<sup>37</sup>. El 1998, l'Estatut de Roma va reconèixer que la violació sexual podria constituir un crim de guerra o un crim de lesa humanitat, en comptes de considerar-lo un simple crim contra la dignitat de les persones, com tradicionalment s'ha establert en el dret internacional humanitari.

Aquest instrument no solament va ser fonamental per a l'establiment del primer tribunal internacional de caràcter permanent per jutjar els crims de guerra i de lesa humanitat, sinó també per al reconeixement transversal dels drets de les dones, no només en el reconeixement dels crims de violència sexual com a tals (i no pas com a atemptats a la decència o a l'honor), sinó també en la inclusió de disposicions específiques en el nivell orgànic i procedimental de les diverses formes de violència sexual i de gènere que investigui la CPI.

En el marc de l'Estatut de Roma, cometre violació, l'esclavitud sexual, la prostitució forçada, l'embaràs forçat, l'esterilització forçada o qualsevol altra forma de violència sexual que constitueixi una violació greu dels Convenis de Ginebra o que representi també una violació greu de l'article 3 comú dels Convenis de Ginebra, constitueix un crim de guerra en conflictes armats internacionals i no internacionals, respectivament. D'altra banda, "la violació, l'esclavitud sexual, la prostitució forçada, l'embaràs forçat, l'esterilització forçada o qualsevol altra forma de violència sexual de gravetat comparable" constitueixen un crim contra la humanitat, en virtut de l'Estatut de Roma, quan es cometi com a part d'un atac generalitzat o sistemàtic contra una població civil i amb coneixement d'aquest atac.

L'Estatut de Roma, en l'Annex sobre elements dels crims, considera com a elements del crim de violació que:

---

<sup>37</sup> Estatut de Roma de la Cort Penal Internacional, UN Doc A / CONF.183 / 9 17 juliol de 1998, va entrar en vigor l'1 juliol de 2002. Va ser ratificat per l'Estat espanyol el 24 d'octubre de 2000.

1. L'autor hagi envaït el cos d'una persona mitjançant una conducta que hagi ocasionat la penetració, per insignificant que fos, de qualsevol part del cos de la víctima o de l'autor amb un òrgan sexual, anal o obertura genital de la víctima, amb un objecte o una altra part del cos.
2. La invasió s'hagi comès per la força o mitjançant l'amenaça de la força o la coacció, com la causada per la por a la violència, la intimidació, la detenció, l'opressió psicològica o l'abús de poder, contra aquesta persona o una altra, o aprofitant un entorn de coacció, o que s'hagi comès contra una persona incapaç de donar el seu lliure consentiment.

En el cas del crim d'esclavitud sexual, els elements són que:

1. L'autor hagi exercit un dels atributs del dret de propietat sobre una o més persones, com ara comprar-les, vendre-les, prestar-les o donar-les en ús, o per imposar-los algun tipus similar de privació de llibertat.
2. L'autor hagi causat que, aquesta o aquestes persones, realitzin un o més actes de naturalesa sexual.

Atesa la complexa naturalesa d'aquest crim, es reconeix que cometre'l podria implicar més d'un autor com a part d'un propòsit criminal comú. Així mateix, s'entén també que aquesta privació de llibertat podrà, en algunes circumstàncies, incloure l'exacció forçada laboral o d'una altra manera reduir una persona a la condició servil o el tràfic d'essers humans amb finalitat d'explotació sexual.

Pel que fa al crim de prostitució forçada, els elements que s'han d'analitzar són que:

1. L'autor hagi fet que una o més persones facin un o més actes de naturalesa sexual per la força o mitjançant l'amenaça de la força o la coacció, com ara la causada per la por de la violència, la intimidació, la detenció, l'opressió psicològica o l'abús de poder, contra aquesta o aquestes persones o una altra persona, o aprofitant un entorn de coacció o la incapacitat d'aquesta persona o persones de donar el seu lliure consentiment.
2. L'autor o una altra persona hagin obtingut o esperat obtenir benefici pecuniari o un altre benefici en canvi dels actes de naturalesa sexual o en relació amb aquests actes.

El crim d'embaràs forçat requereix que l'autor hagi confinat una o més dones que hagin estat embarassades per la força, amb la intenció de modificar la composició ètnica d'una població o cometre altres violacions greus del dret internacional.

El crim d'esterilització forçada requereix que:

1. L'autor hagi privat una o més persones de la capacitat de reproducció biològica.
2. La conducta no hagi tingut justificació en un tractament mèdic o hospitalari de la persona o persones ni es duguin a terme amb llur lliure consentiment.

El crim de violència sexual requereix que l'autor hagi comès un acte de naturalesa sexual contra una o més persones o faci que tal persona o persones participin en un acte de naturalesa sexual per la força o mitjançant l'amenaça de la força o la coacció, com ara la causada per la por de la violència, la intimidació, la detenció, l'opressió psicològica o l'abús de poder, contra aquesta o aquestes persones o contra una altra persona o aprofitant un ambient coercitiu o la incapacitat de tal o tals persones de donar llur lliure consentiment.

A banda dels delictes definits a l'Estatut de Roma i els seus annexos, l'Estatut de Roma i l'Annex de Regles de procediment i prova també recull algunes regulacions específiques per a aquests delictes pel que fa al aspectes en casos de violències sexuals i de gènere.

En efecte, algunes de les Regles de procediment i de prova de la Cort Penal Internacional reflecteixen bones pràctiques que han estat adoptades en algunes jurisdiccions estatals per tal d'eradicar prejudicis i estereotips, principalment estereotips denigrants sobre dones i nenes. Per exemple:

1. El consentiment no pot deduir-se de qualsevol paraula o conducta de la víctima quan la capacitat de la víctima de donar un consentiment voluntari i lliure hagi estat soscavada per la força, l'amenaça de la força o la coacció<sup>38</sup>.
2. El consentiment no pot deduir-se de les paraules o la conducta de la víctima quan la víctima és incapaç de donar un consentiment genuí<sup>39</sup>.
3. El consentiment no pot deduir-se del fet que la víctima estava en silenci davant la força, l'amenaça de la força o la coacció, o de la manca de resistència a la violència sexual<sup>40</sup>. Aquest punt va abordar l'estereotip que representa que les dones són sexualment disponibles, a menys que expressin el rebuig als avenços sexuals o fins que l'expressin.
4. Com a regla general, el Tribunal no admet l'ús de proves sobre la història sexual prèvia o ulterior d'una víctima o testimoni<sup>41</sup>. Aquesta disposició vol eradicar la pràctica estesa –a tot arreu– de posar el comportament sexual de les víctimes en el centre dels judicis o les investigacions sobre violència sexual.

---

<sup>38</sup> Regla 70 (a).

<sup>39</sup> (b) Article 70.

<sup>40</sup> Regla 70 (c).

<sup>41</sup> Article 70 (d).

D'altra banda, l'Estatut de Roma també incorpora mesures en l'àmbit de l'estructura orgànica de la Cort, a fi d'abordar adequadament els crims de violència sexual i de gènere. En primer lloc, l'Estatut estableix que la conformació de la Cort ha de considerar un equilibri d'homes i dones, tant entre jutgesses i jutges, com entre el personal de la Cort en qualsevol àmbit. Tanmateix, assegura que hi ha d'haver especialització en matèria de violència sexual i de gènere entre les jutgesses i els jutges de la Cort<sup>42</sup>, també a l'oficina de la Fiscalia<sup>43</sup> i a la Unitat de Víctimes i Testimonis<sup>44</sup>.

#### **1.2.4. Recomanació general n. 30 del Comitè CEDAW sobre les dones en la prevenció dels conflictes, les situacions de conflicte i el postconflicte (2013)**

A banda de les disposicions pròpies del dret penal internacional i el dret internacional humanitari ja esmentades, en l'àmbit dels drets humans de les dones el Comitè CEDAW també s'ha formulat una Recomanació general relativa a les obligacions dels Estats amb relació a les dones en aquestes situacions.

El Comitè ha assenyalat, concretament, que la Convenció CEDAW i altres tractats internacionals de drets humans han de ser aplicats conjuntament amb les disposicions del dret internacional humanitari.

D'acord amb el Comitè, "les obligacions concretes en virtut de la Convenció obliga els Estats membres a centrar-se en la prevenció dels conflictes i de totes les formes de violència. La prevenció dels conflictes inclou els sistemes efectius d'alerta primerenca per a la recol·lecció i l'anàlisi d'informació de la font, de la diplomàcia preventiva i la mediació (...). També inclou una sòlida i eficaç regulació del comerç d'armes i un control adequat sobre la circulació del tràfic il·lícit i la regulació de les armes convencionals, incloent-hi les armes curtes, per evitar-ne l'ús en la comissió o la facilitació d'actes greus de violència de gènere" (paràgraf 29). En aquest sentit, se subratlla que el paper de les dones és molt important en la prevenció dels conflictes, encara que sovint són excloses dels processos encaminats a prevenir-los.

Davant situacions de conflicte, el Comitè recomana que els Estats, entre altres aspectes:

---

<sup>42</sup> Article 36.8 (b): "Els Estats membres també han de tenir en compte la necessitat d'incloure magistrats que siguin juristes especialitzats en assumptes específics, incloent-hi, però no limitat només a això, la violència contra les dones o els nens".

<sup>43</sup> Article 42.9: "El fiscal nomena assessors jurídics especialistes en assumptes específics, incloent-hi, però no limitat només a això, la violència sexual i de gènere i la violència contra els nens".

<sup>44</sup> Article 43.6: "El secretari estableix una Dependència de Víctimes i Testimonis dins la Secretaria. Aquesta dependència estableix, en consulta amb l'Oficina del fiscal, les mesures de protecció i dispositius de seguretat, assessorament i altres tipus d'assistència a testimonis i víctimes perquè compareguin davant la Cort, i altres persones que estiguin en perill per raó del testimoni prestat per aquests testimonis. La Dependència té personal amb experiència en traumes, incloent-hi els relacionats amb delictes de violència sexual".

1. Prohibeixin totes les formes de violència basades en el gènere per part d'agents estatals i no estatals mitjançant la legislació, les polítiques i els protocols.
2. Previnguin, investiguin i sancionin totes les formes de violència basades en el gènere, en particular la violència sexual perpetrada per agents estatals i no estatals, i hi apliquin una política de tolerància zero.
3. Garanteixin l'accés de dones i nenes a la justícia; adoptin els procediments d'investigació de sensibilitat a les diferències de gènere per abordar la violència sexual basada en el gènere; facin capacitacions sobre sensibilitat a les diferències de gènere i adoptin codis de conducta i protocols per a la policia, els cossos militars i el personal mediador en conflictes; i fomentin la capacitat de la judicatura, en particular en el context dels mecanismes de justícia de transició per tal de garantir la independència, la imparcialitat i la integritat.
4. Vulguin consultar i estandarditzar els mètodes de recopilació de dades sobre la incidència i la prevalença de la violència basada en el gènere, en particular, la violència sexual en diferents contextos i en contra de les diferents categories de dones.
5. Assignin els recursos necessaris i adoptin les mesures eficaces per garantir que les víctimes de la violència basada en el gènere, en particular la violència sexual, tinguin accés al tractament mèdic integral, la salut mental i el suport psicosocial

En una línia similar, també recomana que s'inclogui les dones en els processos de resolució del conflicte, en les activitats de negociació i mediació en tots els nivells. Així mateix, la RG 30 també inclou recomanacions sobre la posició de les dones en situació de desplaçament intern, apatrídia, etc.

### **1.3. L'ordenament jurídic i la garantia dels drets fonamentals de les dones víctimes d'agressions sexuals**

Els Estats membres estan obligats a garantir que les dones gaudeixin dels drets que la CEDAW estableix, igual que els drets de la resta de les convencions de l'ONU i els tractats dels quals l'Estat és signatari. Aquesta obligació es compleix en una varietat de formes. Per exemple, mitjançant la incorporació de la protecció de les normes de drets humans en la legislació interna o estatal, per mitjà de polítiques de promoció i defensa dels drets humans (com ara, iniciatives de política social, campanyes contra la violència envers les dones, etc.), o d'organismes de control independents.

### 1.3.1. Àmbit estatal: l'agreujant dels delictes comesos per raons de gènere i la Llei 4/2015, de 27 d'abril, de l'Estatut de la víctima del delicte

Recentment s'han incorporat a la normativa penal estatal, tant substantiva com processal, diverses normes i instruments que, de mica en mica, avancen envers el reconeixement de la gravetat de les violències masclistes contra les dones i els drets que s'han de reconèixer a les víctimes que han patit algunes manifestacions més greus de violències.

En l'àmbit substantiu, la reforma del Codi Penal de 2015 (Llei orgànica 1/2015, de 30 de març) va incorporar el gènere com a motiu de discriminació en l'agreujant 4t de l'article 22 (els anomenats delictes d'odi). Encara que l'exposició de motius de la Llei assenyala que aquesta modificació, i d'altres, cerquen reforçar la protecció de les víctimes "de violència de gènere i domèstica", aquestes modificacions no només s'apliquen a les figures penals que es troben sota aquestes categories legals. En efecte, la mateixa exposició manifesta la raó per a la introducció d'aquest nou motiu de discriminació,

*(...) és que el gènere, entès de conformitat amb el Conveni n. 210 del Consell d'Europa sobre prevenció i lluita contra la violència contra les dones i la violència domèstica, aprovat a Istanbul pel Comitè de Ministres del Consell d'Europa el 7 d'abril de 2011, com "els papers, comportaments o activitats i atribucions socialment construïts que una societat concreta fa seus de dones o d'homes ", pot constituir un fonament d'accions discriminatòries diferent del que abasta la referència al sexe.*

L'agreujant 4t actualment disposa:

*Cometre el delicte per motius racistes, antisemites o una altra classe de discriminació referent a la ideologia, religió o creences de la víctima, l'ètnia, raça o nació a la qual pertanyi, el sexe, l'orientació o la identitat sexual, les raons de gènere, la malaltia que pateixi o la seva discapacitat.*

Aquest agreujant, sens dubte, pot aplicar-se gairebé a totes les formes de violències masclistes i, en particular, a les violències sexuals, ja que precisament en la comissió d'aquests delictes l'element central és la construcció de gènere, com ja s'ha assenyalat en l'apartat conceptual.

La Llei, igualment, inclou una modificació en la normativa sobre assassinat (article 140), per incloure-hi crims quan "el fet fos subsegüent a un delicte contra la llibertat sexual que l'autor hagués comès sobre la víctima". Aquests casos tindran la nova pena de "presó permanent revisable". També s'hi ha introduït una nova circumstància que qualifica el segrest o la detenció il·legal quan es porta a terme amb l'objectiu de cometre un delicte contra la llibertat o la indemnitat sexuals (article 166).

En l'àmbit procedimental, un nou instrument central a escala estatal, en relació amb la garantia dels drets de les víctimes de violències sexuals, és la Llei de l'Estatut de la víctima del delictes (Llei 4/2015, de 27 d'abril, en vigor des del final d'octubre de 2015). Aquesta Llei té per objecte "oferir, des dels poders públics, una resposta tan àmplia com sigui possible, no només jurídica, sinó també social, a les víctimes, i no solament reparadora del dany en el marc d'un procés penal, sinó també minimitzadora d'altres efectes traumàtics en l'àmbit moral que la seva condició pot generar, tot això independentment de la situació processal". La Llei de l'Estatut de la víctima del delictes constitueix la incorporació a l'ordenament jurídic estatal de la Directiva 2012/29/UE de la Unió Europea. Tot i que la Llei és menys garantista que la Directiva, representa un avanç legislatiu, atès que per primera vegada hi ha un catàleg sistematitzat de drets que les víctimes poden invocar davant les autoritats intervinents en el procés judicial.

Així doncs, la Llei 4/2015, de 27 d'abril, de l'Estatut de la víctima del delictes té la vocació de ser un catàleg general dels drets, processals i extraprocessals, de totes les víctimes de delictes, si bé es remet a la normativa especial en matèria de víctimes amb necessitats especials que són considerades amb una vulnerabilitat especial. Aquest catàleg general recull, entre d'altres, el dret a la informació, la protecció i el suport en tot cas; el dret a participar activament en el procés penal; el dret al reconeixement com a tal de la víctima, i el dret a un tracte respectuós, professional, individualitzat i no discriminatori.

D'altra banda, el títol I reconeix una sèrie de drets extraprocessals, també comuns a totes les víctimes, independentment del fet que siguin part en un procés penal o hagin decidit, o no, exercir algun tipus d'acció, fins i tot amb anterioritat al començament del procés penal. El títol II sistematitza els drets de la víctima amb relació a la participació en el procés penal, incloent-hi impugnar davant els tribunals determinades resolucions que afectin el règim de compliment de condemna de delictes de caràcter especialment greu, facilitar informació que pugui ser rellevant perquè jutgesses, jutges i tribunals resolguin 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 hagin estat condemnats per fets dels quals es pugui derivar raonablement una situació de perill per a la víctima. Així mateix, s'hi regula la intervenció de la víctima en la fase d'execució de la pena quan es tracta del compliment de condemnes per delictes especialment greus.

El títol III aborda qüestions relatives a la protecció i el reconeixement de les víctimes i les mesures de protecció específiques per a un cert tipus de víctimes. Les mesures de protecció específiques s'adopten tenint en compte el caràcter de la persona, el delictes i les circumstàncies, l'entitat del dany i la gravetat o la vulnerabilitat de la víctima.

En aquest sentit, la disposició general es troba en l'article 19. Dret de les víctimes a la protecció:

*Les autoritats i el funcionariat encarregat de la investigació, la persecució i l'enjudiciament dels delictes han d'adoptar les mesures necessàries, d'acord amb el*

*que estableix la Llei d'enjudiciament criminal, per garantir la vida de la víctima i dels seus familiars, la seva integritat física i psíquica, la llibertat, la seguretat, la llibertat i indemnitat sexuals, com també protegir adequadament la seva intimitat i dignitat, particularment quan se'ls rebí en declaració o hagin de testificar en un judici i per evitar el risc de la victimització secundària o reiterada.*

Les mesures adreçades a evitar la victimització secundària semblen urgents, ja que durant aquesta recerca diverses persones entrevistades expressen la greu persistència d'aquestes pràctiques. La victimització secundària està constituïda per la manca de comprensió del procediment, el poc acompanyament de les lletrades i lletrats, la solitud en la qual es troba la víctima durant el procés, l'atorgament de la càrrega de la prova a la víctima, les llargues esperes que han de patir les víctimes durant el procediment, la llarga durada del procediment, el qüestionament i la desconfiança envers el relat de la víctima i les reiteracions de les declaracions, les diligències o les proves:

**Jutgessa 1:** *Sí. Jo crec que [la víctima] moltes vegades no entén el procediment. Veu el seu lletrat uns pocs minuts abans de declarar davant el jutge. D'alguna manera, se l'està dient: "no m'expliqui vostè allò del que no té proves". S'hi fa recaure, en la víctima, la càrrega de la prova, tot i que, d'ofici, la Fiscalia i els jutges, depenent de la gravetat dels assumptes, hem de buscar les proves i practicar-ne d'ofici les diligències. D'alguna manera a la víctima se li està dient: "Si vostè no va anar quan tocava al metge, aquí no podrà fer res. Si no té testimonis, si no ha gravat aquesta trucada, si no em dóna d'alguna manera la prova..." Això sense comptar les esperes que han de patir. Es deuen sentir acusades. Tot plegat depèn de la sensibilitat de qui interroga, amb raó o sense, quan pregunten novament pels fets. Sí que hi ha victimització secundària.*

**Mossa d'esquadra:** *És cert que moltes [víctimes] es troben molt soles durant tot aquest procés. Que en un principi estan acompanyades de la investigació i han d'anar al jutjat, han de denunciar... Però després el procés d'anar a declarar i anar a trobar-se amb l'autor, tot plegat és un procés que passen soles, perquè hi ha pocs organismes o associacions que facin acompanyament durant tot el procés. En una primera assistència, sí, però... **Però després ja no.** No, després ja no. Moltes vegades arribem al límit quant a l'atenció a la víctima. I et preguntes: "I això em toca fer-ho a mi?" (...) **Però, és clar, ho feu perquè bàsicament no hi ha ningú més que ho faci, oi?** No, ho fem perquè el cos marca una mena de seguiments i ja ho ha implantat, i evidentment ens toca fer-ho. Ni psicòlegs, ni serveis socials, cadascú fa la seva feina... Però el nostre trajecte, a vegades, arriba massa lluny. Que, possiblement, algun servei social podria fer aquesta gestió? Però tampoc no sabia ni com ni on fer-la. I nosaltres, per l'experiència, segurament sí. I ens hi avancem. Així, doncs, les víctimes, si no tinguessin aquest acompanyament, estarien molt més soles del que ho estan ara. Molt més soles.*



**Mossa d'esquadra:** *La doble victimització a les primeres [víctimes d'agressions sexuals per part d'autor desconegut] sí que la veig, però en canvi, les segones [les víctimes de violència sexual en l'àmbit de la parella] com més expliquen, més treuen, més coses expliquen de temps enrere. Sobretot si tu sempre has de ser la seva referent. Que no ho has d'explicar a diferents persones. En això sí que estem parlant de doble victimització.*

**Mossa d'esquadra:** *La desconfiança cap a la víctima... I aquest permanent qüestionament... Sí, el permanent qüestionament tota l'estona. Això provoca un gran esgotament. Una cosa és que et qüestionin un dia, però si és un dia i un altre, un personatge, l'altre... Et demanes, què hi estic fent, aquí? M'estan fent fora d'alguna manera, oi? És clar, és que és per dir: "Eh, que la víctima sóc jo!" És que he sentit a alguna que ho deia. Que ho ha manifestat quan li han donat el micro. "Perdona, es que me ha pegado a mí". És clar, és que la pobra diu: "M'ha pegat a mi. A mi i als meus fills". La pobra ja no sabia com fer-ho perquè totes les preguntes anaven cap a "per què vostè?", i "per què vostè?" i "per què vostè?" Jo tinc bons amics que són advocats que sempre coincideixen a dir que és que ells s'han de posar en el pitjor paper per preparar la víctima, perquè als jutjats encara serà pitjor. I això ho justifica? Jo el que sempre els responc és que les formes no ho justifiquen. Un pot fer una feina inquisidora, però amb unes altres formes. Perquè jo, com a policia, en un interrogatori també podria utilitzar aquestes formes i arribaríem, potser, al mateix lloc, però no les haig d'utilitzar, perquè tots tenim una ètica, un bon tracte... Perquè se suposa que és per això, oi?, per no victimitzar més.... Si es poguessin veure un dia o dos abans i poguessin parlar i preparar l'entrevista..., però si les veuen dos minuts abans del judici! Per què les collen? "(...) Y encima viene acompañada de dos polis!" Que hi hauria d'anar ell i no pas ella acompanyat de dos polis! Que sí que l'acompanyem, però als ulls de tothom, [la víctima] hi arriba escoltada.*

En particular, fins i tot es produeixen un seguit d'actituds i pràctiques que semblen adreçades a desincentivar les denúncies d'algunes víctimes:

**Advocada 1:** *A la comissaria de la Travessera de les Corts, van tractar [la víctima] i li van parlar de tal manera que la van fer plorar. Com que no recordava determinats aspectes del moment de l'agressió li deien que s'ho estava inventant: "¿Tú eres consciente que le puedes joder la vida a este tío?". A més, la noia hi va anar acompanyada de la mare i no van deixar que hi entrés a fer-li costat. És clar, aquesta noia va dir que no denunciaria, estava morta de por perquè li havien dit que si a ell [l'agressor] l'absolien aniria per ella i li posaria una querrela criminal per denúncia falsa.*

Quant a les denúncies, es relata com, de manera habitual, les operadores i operadors jurídics del jutjat procedeixen a la lectura de l'article 191 del Codi Penal a la víctima –

article que mai no es llegeix en altres delictes, si bé opera en el mateix sentit— com a amenaça o persuasió a fi que la víctima es replantegi si denunciar o no:

**Advocada 2:** *No sé si sabeu que a la dona han de llegir-li al jutjat l'article [191] del Codi Penal. (...) És curiós. Jo no hi tinc una opinió gaire formada, però m'acaba de passar i igual vosaltres hi heu pensat més. Però és un article que bàsicament diu que un cop poses la denúncia, encara que després la retiris, els delictes de violència sexual es continuen d'ofici. (...) Llavors encara que retiris la denúncia, es persegueix. **El que és curiós és que tots els delictes són així. És clar, és la regla general. Però són els únics delictes en què t'ho diuen. És com si fos una mena d'avertiment, oi?** Sí, ho sembla. No et llegeixen aquest article si et roben el cotxe quan vas a fer la denúncia. No, ni per homicidi ni per altres fets. I el que diu l'article és això, que es continuarà d'ofici, encara que es retiri com a acusació particular o, fins i tot, encara que vulgui retirar la denúncia posteriorment l'acusació seguirà. I què?*

La victimització secundària és un factor que està present en el sistema penal i que les operadores i operadors jurídics intenten minimitzar:

**Forense 1:** *La visita conjunta per minimitzar els efectes de la victimització secundària. Perquè el que no podem fer és visitar la gent dues o tres vegades. Això és un error de l'Administració. O sigui, visita conjunta.*

**Fiscal 1:** *I la victimització crec que no depèn tant del temps, depèn de les reiteracions de les declaracions. Potser s'hauria de mirar de no fer que la víctima passés per tantes diligències. **Exactament. De com concentrar les diligències en les mínimes...** Sí, en les mínimes. Per no fer passar les víctimes a tornar a reiterar i reviure un episodi que ha estat molt negatiu. **Exacte. Això m'ho explicaven algunes advocades: passa el temps i les dones es refan, però després tornen a recaure perquè han d'anar a judici i d'alguna manera el procés les porta un altre cop al lloc on van patir.** Sí que és cert, això.*

La Llei de l'Estatut de la víctima del delicte també reconeix el dret que s'eviti el contacte entre víctima i infractor (article 20):

*Les dependències on es desenvolupin els actes del procediment penal, incloent-hi la fase d'investigació, han d'estar disposades de manera que s'eviti el contacte directe entre les víctimes i els familiars, d'una part, i el sospitós de la infracció o acusat, de l'altra, d'acord amb la Llei d'enjudiciament criminal i sense perjudici del que disposen els articles següents.*

La protecció de la víctima durant la investigació penal (article 21) inclou, a més, que es faci declarar les víctimes el menor nombre de vegades possible i, únicament, quan sigui

estrictament necessari per a la finalitat de la investigació penal; i també que les víctimes puguin estar acompanyades d'una persona de la seva elecció, a més de la persona representant processal i, si escau, de la persona representant legal, durant la pràctica de les diligències en què hi hagi d'intervenir. Aquest dret, però, pot ser negat quan "motivadament resolgui el contrari el funcionari o l'autoritat encarregada de la pràctica de la diligència per garantir-ne el correcte desenvolupament". També els reconeixements mèdics han de ser limitats a un nombre mínim.

Els delictes contra la llibertat o la indemnitat sexuals es consideren especialment en els casos d'avaluació de riscos, a fi de determinar les necessitats de protecció de les víctimes. Durant la fase d'investigació, en les mesures de protecció, s'hi inclou el fet que les declaracions es facin en dependències especialment adaptades, fetes per professionals que han rebut una formació especial per reduir o limitar perjudicis a la víctima o amb l'ajuda d'aquests professionals; que totes les declaracions siguin preses per la mateixa persona; i que la declaració sigui presa per una persona del mateix sexe de la víctima o quan la víctima ho sol·liciti. Aquesta previsió, però, no tindrà efecte quan "això pugui perjudicar de forma rellevant el desenvolupament del procés o quan la declaració l'hagi de prendre directament un jutge o fiscal" (article 25.1 d).

Durant la fase d'enjudiciament, les mesures de protecció inclouen (article 25.2):

1. Mesures que evitin el contacte visual entre la víctima i el suposat autor dels fets, fins i tot durant la pràctica de la prova, per a la qual cosa es pot fer ús de tecnologies de la comunicació.
2. Mesures per garantir que la víctima pugui ser escoltada sense estar present a la sala de vistes, mitjançant la utilització de tecnologies de la comunicació adequades.
3. Mesures per evitar que es formulin preguntes relatives a la vida privada de la víctima que no tinguin rellevància amb el fet delictiu enjudiciat, llevat que la jutgessa o el jutge, o el tribunal, considerin excepcionalment que han de ser contestades per valorar adequadament els fets o la credibilitat de la declaració de la víctima.
4. Celebració de la vista oral sense presència de públic. En aquests casos, la jutgessa o el jutge o la presidència del tribunal poden autoritzar, tanmateix, la presència de persones que acreditin un interès especial en la causa.

La disposició de la mesura 3 és particularment rellevant, perquè encara que pretén garantir els drets de les víctimes a la vida privada i la intimitat, inclou una excepció summament perillosa pel fet d'admetre que es poden formular preguntes relatives a la vida privada –que inclouen, òbviament, la vida sexual– per "valorar la credibilitat" de la declaració. Això s'allunya del que assenyalava l'article 54 del Conveni d'Istanbul, que limita aquestes intervencions, en particular les relatives als antecedents sexuals i al

comportament de la víctima, únicament al fet que sigui "pertinent i necessari" en la investigació dels fets.

En aquest sentit, la Llei de l'Estatut de la víctima del delictes també va introduir modificacions en la Llei d'enjudiciament criminal. Particularment, l'article 681 inclou la possibilitat de celebrar el judici a porta tancada per protegir el dret a la intimitat, el degut respecte a la víctima i prohibir la divulgació d'informació o imatges de la víctima<sup>45</sup>.

La Llei de l'Estatut de la víctima del delictes també preveu disposicions relatives a la formació especialitzada del personal de l'Administració de justícia (article 30):

1. El Ministeri de Justícia, el Consell General del Poder Judicial, la Fiscalia General de l'Estat i les comunitats autònomes, en l'àmbit de les seves competències, han d'assegurar una formació general i específica, relativa a la protecció de les víctimes en el procés penal, en els cursos de formació de jutgesses i jutges, magistrades i magistrats, fiscals, secretàries i secretaris judicials, forces i cossos de seguretat, metgesses i metges forenses, personal al servei de l'Administració de Justícia, personal de les oficines d'assistència a les víctimes i, si escau, el funcionariat de l'Administració General de l'Estat o de les comunitats autònomes que exerceixen funcions en aquesta matèria. En aquests cursos de formació s'ha de posar 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.
2. Els col·legis d'advocades i advocats i de procuradores i procuradors han d'impulsar la formació i la sensibilització de les seves col·legiades i col·legiats en els principis de protecció de les víctimes continguts en la Llei.

---

<sup>45</sup> 1. La jutgessa o el jutge o el tribunal pot acordar, d'ofici o a instància de qualsevol de les parts, prèvia audiència a les mateixes parts, que tots o algun dels actes o les sessions del judici se celebrin a porta tancada, quan així ho exigeixin raons de seguretat o ordre públic, o l'adequada protecció dels drets fonamentals dels intervinents, en particular, el dret a la intimitat de la víctima, el respecte a causa de la mateixa o a la seva família, o sigui necessari per evitar a les víctimes perjudicis rellevants que, d'una altra manera, podrien derivar del desenvolupament ordinari del procés. No obstant això, la jutgessa, el jutge o la presidència del Tribunal podran autoritzar la presència de persones que acreditin un especial interès en la causa. L'anterior restricció, sense perjudici del que disposa l'article 707, no és aplicable al Ministeri Fiscal, a les persones lesionades pel delictes, als processats, l'acusadora o acusador privat, l'actor civil i les defensores o defensor respectius.

2. Així mateix, pot acordar l'adopció de les següents mesures per a la protecció de la intimitat de la víctima i els seus familiars:

- a) Prohibir la divulgació o publicació d'informació relativa a la identitat de la víctima, de dades que puguin facilitar la identificació de manera directa o indirecta, o d'aquelles circumstàncies personals que hagin estat valorades per resoldre sobre les necessitats de protecció.
- b) Prohibir l'obtenció, divulgació o publicació d'imatges de la víctima o dels seus familiars. (...)

També s'hi inclou l'obligació dels poders públics de "fomentar campanyes de sensibilització social a favor de les víctimes i l'autoregulació dels mitjans de comunicació social de titularitat pública i privada a fi de preservar la intimitat, la dignitat i els altres drets de les víctimes. Aquests drets han de ser respectats pels mitjans de comunicació social" (article 34).

Davant aquesta Llei, encara que representa un avançament important, cal considerar que, en tot cas, se supedita el reconeixement de drets i el suport de l'Administració al fet que les víctimes denunciïn els delictes i es vinculin al procés judicial. Això, òbviament, exclou les dones que no es troben en condició de denunciar o les que són víctimes de violències sexuals que no són, necessàriament, constitutives de delicte. D'altra banda, també es troba el perill d'imposar una determinada "víctima ideal", un rol estereotipat de vulnerabilitat, en el qual no encaixen les dones que es mostrin autònomes i apoderades, que es poden veure qüestionades, desacreditades i, finalment, desprotegides per l'Administració judicial<sup>46</sup>.

En la pràctica, sembla que fins ara "l'única evidència perceptible d'aquest canvi legal és la iniciativa d'alguns jutjats d'haver editat un imprès en el qual es recull un desafortunat resum del catàleg de drets continguts en la Llei, que les víctimes signaran, com a prova de compliment del deure legal d'informar-los de tots els seus drets"<sup>47</sup>. Aquesta mesura resulta, sens dubte, summament insuficient.

### **1.3.2. En l'àmbit català: Llei 5/2008, de 8 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista**

La Llei del dret de les dones a eradicar la violència masclista (Llei 5/2008, del 24 d'abril) ha marcat una fita en el reconeixement del dret de les dones a la vida lliure de violència. La Llei cobreix aspectes substancials i de procediments, i hi posa un gran èmfasi en les mesures que han d'adoptar els diversos serveis davant aquesta violència i les seves diverses manifestacions, com també en relació amb els drets específics que es reconeixen a les dones en aquest àmbit. Cal fer notar que l'article 2.2 d'aquesta Llei estableix que "les referències a les dones incloses en aquesta llei s'entén que inclouen també les nenes i les adolescents, llevat que s'indiqui altrament"<sup>48</sup>.

---

<sup>46</sup> Tal com assenyalen les advocades Laia Serra i Carla Vall en l'article *Nuevas herramientas legales para proteger a las víctimas de violencia de género*, de 27 de gener de 2016, disponible a <http://www.pikaramagazine.com/2016/01/herramientas-legales-victimas-de-violencia-de-genero/#sthash.2etFEXR6.dpuf>

<sup>47</sup> *Ibídem*.

<sup>48</sup> També la posterior Llei 14/2010 del 27 de maig, dels drets i les oportunitats en la infància i l'adolescència, en l'article 8, inclou expressament l'explotació i els abusos sexuals en el concepte de maltractament, com es veurà en l'apartat 3.2.1, sobre nenes i adolescents.

Aquesta Llei s'estructura en quatre títols: el primer, dedicat a les disposicions generals de la Llei; el segon, a la prevenció, la detecció i l'eradicació de la violència masclista; el tercer, als drets de les dones en situacions de violència masclista a la prevenció, l'atenció, l'assistència, la protecció, la recuperació i la reparació integral; i el quart, a les competències, l'organització i la intervenció integral contra la violència masclista.

En les disposicions generals de la Llei, es defineix l'objecte d'una manera que està molt d'acord amb les obligacions internacionals de l'Estat en aquesta matèria:

*Article 1.1. Aquesta llei té per objecte l'eradicació de la violència masclista i la remoció de les estructures socials i dels estereotips culturals que la perpetuen, amb la finalitat que es reconegui i es garanteixi plenament el dret inalienable de totes les dones a desenvolupar la pròpia vida sense cap de les formes i dels àmbits en què aquesta violència es pot manifestar.*

La Llei defineix la violència masclista com:

*(...) la violència que s'exerceix contra les dones com a manifestació de la discriminació i de la situació de desigualtat en el marc d'un sistema de relacions de poder dels homes sobre les dones i que, produïda per mitjans físics, econòmics o psicològics, incloses les amenaces, les intimidacions i les coaccions, tingui com a resultat un dany o un patiment físic, sexual o psicològic, tant si es produeix en l'àmbit públic com en el privat (Article 3.a).*

Les formes de violència masclista, doncs, poden ser físiques, sexuals, psicològiques o econòmiques. Es pot cometre en l'àmbit de les relacions de parella, de la família, en l'àmbit laboral, social o comunitari o en qualsevol altre àmbit en què es lesionin o siguin susceptibles de lesionar la dignitat, la integritat o la llibertat de les dones (article 5).

D'altra banda, la Llei defineix la victimització secundària, de gran importància en matèria de violències sexuals, com:

*(...) el maltractament addicional exercit contra les dones que es troben en situacions de violència masclista com a conseqüència directa o indirecta dels dèficits quantitius i qualitius de les intervencions dutes a terme pels organismes responsables, i també per les actuacions desencertades provinents d'altres agents implicats (article 3. h).*

Entre els principis que han d'orientar les intervencions dels poder públics per eradicar aquesta violència –considerant la diversitat de danys causats per les violències masclistes i el dret de les dones a no ser discriminades– es troben la integritat de les mesures que s'han d'implementar o el fet que les respostes tinguin en consideració les necessitats específiques de les dones, evitant la victimització secundària i establint mesures per

impedir la reproducció o perpetuació dels estereotips sobre les dones i la violència masclista (article 7).

La Llei aborda la violència masclista com una vulneració dels drets humans, tenint en compte les particularitats territorials, culturals, religioses, personals, socioeconòmiques i sexuals de la diversitat de les dones a les quals van destinades.

En relació amb la prevenció, la detecció i l'eradicació de la violència masclista, la Llei conté provisions específiques relatives a la recerca en violència masclista, la sensibilització social i la informació per prevenir i eliminar la violència masclista, i inclou mesures específiques adreçades als mitjans de comunicació i els àmbits educatiu, laboral i social. També té disposicions específiques sobre la formació i la capacitat de professionals, ja sigui que intervinguin directament o indirecta en casos de violències masclistes.

Pel que fa als drets de les dones en situacions de violència masclista a la prevenció, es reconeix el dret a l'atenció, l'assistència, la protecció, la recuperació i la reparació integral. Tanmateix, s'estableixen disposicions específiques per a col·lectius de dones que poden estar afectats per discriminació interseccional en funció de diversos factors<sup>49</sup>.

Cal esmentar que, encara que les disposicions que conté la Llei no incideixen directament en els drets de les dones en l'àmbit de les accions penals i el seu accés a la justícia en casos de violències sexuals –llevat del dret a l'assessorament jurídic–, un dels aspectes més problemàtics, d'acord amb les entrevistes realitzades a operadores i operadors jurídics, és el relatiu al dret a la reparació del dany, ja que es considera que, de reparació, pràcticament no n'hi ha gens, amb el benentès que el procés judicial no necessàriament contribueix a aquesta reparació:

**Advocada 2:** *Jo crec que és el que falta més, perquè, és clar, al final el procés judicial sabem que no repara res i que fa res o poc.*

## 1.4. Conclusions

Un cop feta l'anàlisi presentada en aquest capítol, es pot concloure que el marc internacional existent en relació amb les violències sexuals, que prové tant del dret internacional dels drets humans com del dret internacional humanitari, proporciona elements fonamentals per comprendre l'abast de les obligacions dels Estats envers les respostes davant les violències sexuals.

En aquest sentit i des d'una perspectiva de drets humans, les obligacions bàsiques de l'Estat són la prevenció, la sanció i la reparació a les víctimes de violències sexuals. Tot

---

<sup>49</sup> Aquests aspectes s'analitzaran en el capítol 3 d'aquest document.

això, actuant amb la deguda diligència, entenent que la deguda diligència no només implica l'existència de lleis i un sistema establert, sinó que també requereix que tot el personal implicat –ja sigui en serveis o en el sistema de justícia– actuï de manera coherent amb relació a aquest principi.

Un dels principals obstacles que han estat detectats a escala internacional pel que fa a les violències sexuals ha estat la persistència d'estereotips de gènere. Aquests estereotips o idees estereotipades sobre el que constitueix violència sexual, o sobre qui pot o no ser víctima o victimari, es poden transformar en obstacles en l'accés a la justícia per a les dones. A més a més, constitueixen un exemple de tracte discriminatori que també representen un trencament de la imparcialitat del tribunal en l'àmbit judicial.

Els estereotips inclouen sobretot les idees preconcebudes sobre la conducta o les característiques que haurien de tenir les dones víctimes de violències sexuals, el comportament que les dones i les nenes han de tenir davant aquestes violències, com ara, resistir-se amb totes les forces, denunciar immediatament, haver tingut una conducta prèvia adequada (pensar el relat de les dones que han begut o s'han drogat, que no es vesteixen "adequadament" o són promíscues..., no és creïble).

Davant la persistència dels estereotips i les pràctiques que provoquen la victimització secundària de les dones que han patit aquestes violències, des de l'àmbit dels drets humans s'ha emfatitzat la necessitat de disposar de serveis i organismes sensibilitzats i degudament formats per fer front a aquestes formes de violències masculines. Però, malauradament, segons s'ha pogut comprovar en les entrevistes que hem fet en aquest treball, molts d'aquests estereotips continuen presents en les intervencions davant les violències sexuals al nostre país i encara són insuficients les eines de formació i especialització disponibles en el sistema policial i de justícia.

D'una altra banda, en aquest capítol s'ha vist que el dret internacional humanitari també ha estat rellevant en les dècades recents pel que fa al nombre de respostes davant les violències sexuals i la mateixa conceptualització. És a dir, respostes cada cop més garantistes i nombroses sobre els drets de les dones.

Finalment, i tal com s'ha comprovat, recentment l'Estat espanyol ha fet també passos importants per garantir més adequadament els drets de les víctimes de delictes i, en particular, de les víctimes de delictes sexuals. Cal destacar la Llei de l'Estatut de la víctima del delictes (Llei 4/2015, de 27 d'abril), que recull, per primera vegada, un catàleg sistematitzat dels drets processals i extraprocessals de les víctimes dels delictes. Aquests drets i el reconeixement específic de la gravetat de les violències sexuals com un factor especialment considerat a l'hora d'avaluar les necessitats de protecció de les víctimes són garanties fonamentals per a les dones víctimes d'aquestes violències. No obstant això, una anàlisi acurada de les disposicions de la Llei mostra que aquesta protecció també té mancances, com ara que hi ha nombroses excepcions als drets de les víctimes, en



particular, per evitar que siguin objecte de preguntes sobre la vida privada o sexual o altres mesures diverses de protecció durant la investigació i el judici.

Cal fer notar, també, que la formació especialitzada de les operadores i operadors jurídics (funcionariat, jutgesses, jutges, fiscals, advocades, advocats, procuradores i procuradors), que és una de les previsions de la Llei de l'Estatut de la víctima del delictes, és un repte pendent, sobretot en la mesura que, actualment, no s'hi ha introduït una formació específica en qüestions de gènere.

En un altre pla, és necessari recordar que el dret a la informació de les dones no es garanteix simplement amb un fullet de resum dels drets que preveu la Llei. És necessària una transformació molt més profunda que permeti la modificació dels estereotips presents en l'Administració de Justícia i els serveis que atenen dones que han patit violències sexuals.

En el mateix sentit apunta la legislació catalana sobre violències masculines (Llei 5/2008, del 24 d'abril), que inclou nombroses disposicions que, dins l'àmbit d'aplicació, sobretot haurien de contribuir a la reducció o eradicació de la victimització secundària que afecta les dones que han patit violències sexuals.

## 2. Anàlisi jurídica de les diverses manifestacions de les violències sexuals

---

En aquest capítol analitzem les diverses manifestacions de les violències sexuals que són objecte d'aquest informe: agressions sexuals, assetjament sexual, matrimonis forçats, mutilacions genitals i tràfic d'essers humans amb finalitat d'explotació sexual. De cada una d'aquestes manifestacions, n'analitzarem el marc jurídic internacional específic i les normatives estatal i catalana.

### 2.1. Marc jurídic de les agressions i abusos sexuals

#### 2.1.1. Marc jurídic internacional

##### 2.1.1.1. Conveni Europeu de Drets Humans i jurisprudència del TEDH

Com ja hem assenyalat, la prohibició, en particular, de la violència sexual pel dret internacional dels drets humans s'ha definit inicialment a través de la prohibició de la tortura i els tractes cruels, inhumans o degradants.

*Article 3 Prohibició de la tortura. Ningú no pot ser sotmès a tortura ni a penes o tractes inhumans o degradants.*

La jurisprudència del TEDH en matèria de violències sexuals es refereix, en gran part, a agressions sexuals. Per exemple, la primera sentència en la jurisprudència del TEDH en què es qualifica la violació d'una dona detinguda com a forma de tortura és la sentència *Aydin versus Turquia*, de 1997. En aquest cas, es va considerar una violació de les obligacions de l'Estat a causa de la manca d'una investigació exhaustiva i efectiva en les al·legacions de la sol·licitant que socaven l'efectivitat de qualsevol altre recurs que hi hagi pogut concórrer, atesa la centralitat del paper del Ministeri Públic per al sistema de recursos en conjunt, incloent-hi la recerca de compensació. D'aquesta manera, per exemple, el fiscal va ordenar exàmens mèdics, però van ser realitzats per metgesses i metges que no tenien experiència de tractar les víctimes de violació. D'altra banda, sembla que la principal preocupació del Ministeri Públic en demanar els exàmens mèdics fou establir si la sol·licitant havia perdut la virginitat, quan el focus realment s'hauria d'haver posat sobre si la sol·licitant era una víctima de violació, que era l'essència mateixa de la queixa. No s'hi va fer referència, en cap dels informes elaborats per les metgesses i metges, al fet de si es va demanar a la sol·licitant explicar què li havia passat o per donar compte, per exemple, dels blaus de les cuixes. Tampoc el metge no va dictaminar sobre si la contusió podia ser derivada d'una relació sexual involuntària.

En el context de l'accés de les dones a la justícia, cal esmentar de manera particular allò que el TEDH va assenyalar que constitueix una investigació exhaustiva i efectiva en una acusació de violació sota custòdia:

*107. (...) El Tribunal assenyala que l'exigència d'una investigació completa i efectiva en una acusació de violació sota custòdia a mans d'un agent estatal implica que s'examini la víctima, amb tota la sensibilitat adequada, per professionals mèdics especialment competents en la matèria i que la seva independència no estigui circumscrita per les instruccions de la Fiscalia pel que fa a l'abast de l'examen. No es pot concloure que els exàmens mèdics ordenats pel fiscal han satisfet aquest requisit.*

El TEDH reitera que la violació d'una persona detinguda pel funcionariat de l'Estat ha de ser considerada una forma especialment greu i aberrant de maltractaments, atesa la facilitat amb què el delinqüent podria aprofitar la vulnerabilitat i la debilitada resistència de la víctima<sup>50</sup>. Quan les persones autores de les agressions o els abusos sexuals no són agents estatals, sinó particulars, l'Estat ha d'investigar de manera efectiva i castigar els responsables. No fent-ho, s'incorre en la violació de l'article 3 del Conveni Europeu de Drets Humans (prohibició de tractament inhumà o degradant)<sup>51</sup>.

L'obligació positiva dels Estats, inherent als articles 3 i 8 del Conveni, de promulgar disposicions penals efectives per castigar la violació i d'aplicar-les a la pràctica mitjançant la investigació i l'enjudiciament efectius es va establir en el cas de MC versus Bulgària, el 1998. Aquest cas va reconèixer l'important desenvolupament de les lleis penals internes dels Estats membres del Consell d'Europa i del dret penal internacional, en què ja no es requereix una prova de la força física i la resistència a l'efecte d'enjudiciament dels delictes sexuals. El factor decisiu per determinar el delicte de violació ha de ser, en canvi, la manca de consentiment de la víctima a la relació sexual.

La sol·licitant d'aquest cas va ser violada per dos homes en dues ocasions durant la mateixa nit. D'acord amb la llei penal de Bulgària d'aquell moment, els responsables no van ser processats, ja que no es va poder establir, més enllà de tot dubte raonable, que la força física o psicològica s'havia utilitzat contra la demandant i que les relacions sexuals es van dur a terme en contra de la seva voluntat i malgrat la seva resistència. La sol·licitant va al·legar que aquesta legislació va portar a la pràctica predominant d'enjudiciar els perpetradors de violació només en presència de proves de significativa resistència física de la víctima. El tribunal, basant-se en el material comparatiu de què disposava, va fer les conclusions següents:

*164. L'evolució de la comprensió de la manera com la violació és experimentada per la víctima ha demostrat que les víctimes d'abús sexual –en particular, les nenes*

---

<sup>50</sup> *Maslova i Nalbandov versus Rússia*, 2008

<sup>51</sup> *I.G. versus República de Moldàvia*, 2012; *M. i altres versus Itàlia i Bulgària*, 2012.

*per sota de la majoria d'edat– sovint no ofereixen cap resistència física a causa d'una varietat de factors psicològics o per por de la violència de l'autor.*

*165. D'altra banda, el desenvolupament de la legislació i la pràctica en aquesta àrea reflecteix l'evolució de les societats cap a la igualtat efectiva i el respecte a l'autonomia sexual de cada individu.*

*166. Tenint en compte això, el Tribunal està convençut que qualsevol enfocament rígid per a l'enjudiciament de delictes sexuals, com l'exigència d'una prova de resistència física en totes les circumstàncies, corre el risc de deixar certs tipus de violació impunes i posa en perill la protecció efectiva de l'autonomia sexual de l'individu. D'acord amb les normes actuals i les tendències en aquesta zona, les obligacions positives dels Estats membres, en virtut dels articles 3 i 8 de la Convenció, han de ser vistos de manera que requereix la penalització i la persecució efectiva de qualsevol acte sexual no consentit, fins i tot en absència de resistència física de la víctima.*

El Tribunal va considerar que, si bé en la pràctica de vegades pot ser difícil demostrar la falta de consentiment en absència d'una prova "directa" de la violació, com ara senyals de violència o testimonis directes, les autoritats han d'explorar tots els fets i decidir sobre la base d'una avaluació de totes les circumstàncies que els envolten. La investigació i les conclusions s'han de centrar en la manca de consentiment. En suma, la Cort, sense expressar una opinió sobre la culpabilitat dels presumptes autors, va trobar que la investigació del cas de la demandant i, en particular, l'enfocament adoptat per l'investigador i els fiscals en el cas, no va arribar als requisits inherents a les obligacions positives dels Estats en virtut dels articles 3 i 8 de la Convenció per establir i aplicar efectivament un sistema penal per sancionar totes les formes de violació i abusos sexuals.

Un altre aspecte que el TEDH ha destacat en casos de violències sexuals ha estat el de la promptitud i rapidesa raonable, que és implícita en el context d'una investigació efectiva, en els casos P.M. versus Bulgària, de 2012, i Y. versus Eslovènia, de 2015, entre d'altres. És per això que s'entén que prendre part en el procediment penal incoat contra el violador o ofensor sexual no és evident per si mateix per a cada víctima, atès que veure's obligada a reviuire les experiències doloroses del passat i obrir-les, més o menys, a l'escrutini públic representa un cost per a les víctimes. Per això, els procediments haurien de concloure tan aviat com l'Administració de Justícia ho permeti. Així, doncs, el requisit de promptitud de les actuacions és també un aspecte de protecció de les víctimes, sobretot en els casos de víctimes de violència sexual o violència domèstica.

A part de la qüestió de la durada dels procediments, el cas d'Y. versus Eslovènia també és significatiu en relació amb les consideracions del TEDH en virtut de l'article 8 de la Convenció sobre la manera com es va dur a terme el procés penal contra l'assaltant de la demandant. Davant el Tribunal, la demandant es queixa, entre altres coses, de la violació de la seva integritat personal –protegida per l'article 8 de la Convenció– durant el procés

penal i, en particular, del fet d'haver estat traumatitzada per haver estat interrogada pel mateix acusat durant dues de les audiències. Per tant, el que estava en qüestió era la suposada falta o la insuficiència de les mesures destinades a protegir els drets de la víctima en el procés penal.

El TEDH, doncs, havia de determinar si s'havia assolit un just equilibri entre la integritat personal de la sol·licitant i els drets de la defensa. En aquest sentit, els procediments penals relatius a delictes sexuals sovint es conceben com un calvari per a la víctima i, en particular, quan és obligada a enfrontar-se a l'acusat. Aquestes característiques són encara més prominents en un cas relacionat amb una persona menor d'edat. Consegüentment, en aquests procediments es podrien prendre algunes mesures per protegir la víctima, sempre conciliant-se amb un exercici adequat i efectiu dels drets de la defensa. En aquesta línia, el TEDH ha reiterat que, per regla general, els drets de l'acusat en virtut de l'article (d) 6 de la Convenció requereixen que se li doni una oportunitat adequada i apropiada per desafiar i qüestionar un testimoni en contra seu. Tanmateix, segons l'opinió del TEDH, el dret d'una persona a defensar-se no estableix un dret il·limitat a utilitzar qualsevol argument de defensa. Així, atès que una confrontació directa entre els acusats de crims de violència sexual i les seves presumptes víctimes implica un risc que les víctimes es traumatitzin més, segons el parer del TEDH, l'interrogatori personal de l'acusat hauria de ser objecte d'una avaluació més acurada dels tribunals estatals, especialment com més íntimes siguin les preguntes.

En aquest pla, el TEDH va assenyalar que, mentre que a la defensa se li ha de permetre una certa llibertat d'acció per impugnar la credibilitat de la part acusadora, l'interrogatori no ha de ser utilitzat com un mitjà per intimidar o humiliar els testimonis. Les insinuacions ofensives van excedir els límits del que podria ser tolerat en una defensa efectiva. Per consegüent, el Tribunal va admetre que les autoritats havien adoptat una sèrie de mesures per evitar que la sol·licitant fos traumatitzada encara més, com ara excloure el públic del judici i tenir l'acusat retirat de la sala del tribunal quan va testimoniar. No obstant això, atesa la sensibilitat de la matèria i la curta edat de la víctima en el moment de les suposades agressions sexuals, hauria hagut de ser necessari un enfocament particularment sensible. Amb tot, el Tribunal va considerar que –tenint en compte l'efecte acumulatiu de les deficiències de la investigació i el judici– les autoritats no havien adoptat aquest enfocament i no havien proporcionat a la sol·licitant la protecció necessària, per la qual cosa es va produir una violació de l'article 8 del Conveni (dret al respecte de la vida privada).

Finalment, cal destacar que el TEDH ha remarcat també que l'examen ginecològic forçat a una dona detinguda suposava una violació de l'article 8 de la Convenció<sup>52</sup>.

---

<sup>52</sup> *Juhnke versus Turquia*, 2003; *Y. F. versus Turquia*, 2003, entre d'altres.

### 2.1.1.2. Jurisprudència del Comitè CEDAW en matèria de violències sexuals

El Comitè CEDAW ha desenvolupat una jurisprudència<sup>53</sup> molt interessant en matèria de violències sexuals. En el cas *Vertido versus Filipines* (2010), el Comitè analitza el cas d'una dona violada per un home que coneixia, vinculat amb la seva feina, que es va oferir a apropar-la a casa una nit després d'una reunió de negocis. Més tard la va violar en un hotel proper. El cas va estar en el tribunal de primera instància durant vuit anys. L'acusat va ser absolt finalment, i es va considerar que no hi havia proves suficients per demostrar, més enllà de tot dubte raonable, que l'acusat era culpable del delictes imputat. L'absolució es va basar en una sèrie de "principis rectors" basats en altres casos de violació i en l'avaluació desfavorable del testimoni de la Sra. Vertido, entre altres aspectes, pel fracàs en prendre avantatge de les oportunitats percebudes per escapar de l'acusat.

El Comitè CEDAW va concloure que Filipines, en no posar fi als estereotips discriminatoris de gènere en el procés legal, havia violat els articles 2 (c) i 2 (f) de la CEDAW, i l'article 5 (a) en relació amb l'article 1 i la Recomanació general n. 19 (sobre violència contra les dones), que exigeixen als Estats membres adoptar les mesures apropiades per modificar o abolir no només lleis i reglaments, sinó també costums i pràctiques que constitueixen discriminació contra la dona.

En aquest cas, el tribunal de primera instància s'havia basat en una sèrie d'estereotips o idees preconcebudes, com, per exemple, que les víctimes de violació han d'intentar escapar en tot moment; que perquè la violació pugui ser comesa mitjançant intimidació la víctima ha de ser tímida o fàcilment acovardida; que l'amenaça ha de representar l'existència d'una arma; que el fet que l'acusat i la víctima fossin més que simples coneguts, feia que el cas es tractés de sexe consentit; que si la dona s'hagués resistit l'home no hagués pogut ejacular, o que un home de seixanta anys no pot cometre una violació.

El Comitè va posar èmfasi en el fet que els estereotips afecten el dret de les dones a un judici imparcial i just, i que el poder judicial ha de tenir la precaució de no crear normes inflexibles quant a allò que les dones, les nenes o els nens han de ser o han de fer quan fan front a una situació de violència sexual basada simplement en nocions preconcebudes de com es defineix una víctima de violació. Així mateix, el Comitè va assenyalar que la sola idea que "una acusació de violació es pot fer amb facilitat" revelava, per si mateix, un prejudici de gènere.

Seguint aquesta línia, el Comitè va determinar que el tribunal de primera instància esperava un cert comportament estereotipat de la víctima i s'havia format una opinió negativa quant a la seva credibilitat, atès que la víctima no s'havia comportat d'acord al tal comportament estereotipat. De fet, la decisió del tribunal de primera instància contenia

---

<sup>53</sup> Se sol parlar de "jurisprudència" del Comitè, encara que no es tracta pròpiament de jurisprudència, ja que el Comitè no té caràcter de Tribunal internacional (com ara, el Tribunal Europeu de Drets Humans o la Cort Penal Internacional).

diverses referències als estereotips sobre les sexualitats masculina i femenina, essent més favorable a creure's el presumpte autor que la víctima.

En relació amb el dret a un recurs efectiu (article 2 c), el Comitè CEDAW va afirmar que implícitament en la CEDAW i, en particular en aquest article, es troba recollit el dret a un recurs efectiu. Concretament, el Comitè CEDAW exposà que, perquè un recurs sigui efectiu, el procés judicial d'un cas relacionat amb la violació i altres delictes sexuals ha de ser tractat d'una manera justa, imparcial, oportuna i expedita. En aquesta línia, el Comitè va determinar que les Filipines havia deixat d'acomplir l'obligació de garantir el dret de la Sra. Vertido a un recurs efectiu. Així mateix, va assenyalar que el seu cas havia llanguit al tribunal de primera instància durant aproximadament vuit anys abans que es prengués la decisió d'absoldre els acusats i que, en conseqüència, no es podria afirmar que l'al·legació de violació de la Sra. Vertido havia estat tractada d'una manera justa, imparcial, oportuna i expedita.

Amb tot plegat, el Comitè va recomanar a l'Estat membre prendre mesures eficaces per garantir que els procediments judicials relacionats amb denúncies de violació es perseguissin sense dilacions indegudes i:

*Assegurar-se que tots els procediments legals en els casos de delictes de violació i altres delictes sexuals siguin imparcials i justos, i no afectats per prejudicis o nocions estereotipades de gènere. Per aconseguir això es necessita una àmplia gamma de mesures, dirigides a l'ordenament jurídic, per tal de millorar el maneig judicial dels casos de violació i la formació i l'educació per canviar les actituds discriminatòries envers les dones. Les mesures concretes inclouen:*

*(i) Revisió de la definició de violació en la legislació, a fi de situar-hi al bell mig la falta de consentiment;*

*(ii) Treure qualsevol requisit en la legislació en relació amb el fet que l'agressió sexual hagi de ser comesa per la força o la violència, i qualsevol requisit de la prova de la penetració, com també minimitzar la victimització secundària de la demandant o supervivent en els procediments mitjançant la promulgació d'una definició d'agressió sexual que:*

*Requereixi l'existència d'un "acord inequívoc i voluntari" i una prova de l'acusat de les mesures adoptades per determinar si la demandant o supervivent consentia; o que*

*Requereixi que l'acte tingui lloc en "circumstàncies coercitives" i inclogui una àmplia gamma de circumstàncies coercitives."*

El Comitè, a més, recomana:

*(iii) Una formació adequada i regular sobre la Convenció sobre l'eliminació de totes les formes de discriminació contra la dona i el seu protocol facultatiu i les recomanacions generals, en particular la Recomanació general n. 19, a les jutgesses i jutges, advocades i advocats i agents de l'ordre públic;*

*(iv) Una formació adequada a les jutgesses, jutges, advocades, advocats, agents de l'ordre públic i el personal mèdic per comprendre els delictes de violació i altres delictes sexuals d'una manera sensible envers el gènere, a fi d'evitar la revictimització de les dones que denunciïn casos de violació i garantir que els costums i els valors personals no afectin la presa de decisions.*

En el cas *S.V.P. versus Bulgària* (2012), el Comitè considera que l'Estat incompleix les seves obligacions en no garantir la protecció de la víctima contra les conseqüències de la violència sexual, incloent-hi el fet de no garantir la indemnització i la rehabilitació, cosa que constitueix discriminació en contra de la víctima i té l'efecte d'obstaculitzar la plena efectivitat dels drets humans. Així mateix, el Comitè va assenyalar que la legislació vigent a Bulgària semblava que no contenia mecanismes per protegir les víctimes de violència sexual davant la nova victimització després del final del procés penal, quan els autors són posats en llibertat, i que no hi havia un mecanisme legal, com ara ordre de protecció o d'allunyament, per garantir la protecció de la víctima. El Comitè va considerar que la manca de tals disposicions es va traduir en violació dels drets de la víctima en virtut de l'article 2, els paràgrafs a), b), e), f) i g), llegit conjuntament amb els articles 3 i 5, apartat 1, de la Convenció.

Finalment, el Comitè CEDAW també ha fet recomanacions específiques, per exemple, amb relació als drets de les dones i nenes amb diversitat funcional o que no parlen la llengua oficial o majoritària, i que han estat víctimes de violències sexuals<sup>54</sup>. Aquests aspectes s'analitzaran en el capítol 3 d'aquest informe.

### **2.1.2. Marc jurídic estatal**

Tal com s'ha esmentat en l'apartat conceptual d'aquest treball, el dret penal espanyol respon als mateixos trets que han caracteritzat a l'evolució històrica del dret europeu quant a la regulació dels delictes de caràcter sexual.

Entre aquestes característiques històriques trobem, en primer lloc, un èmfasi en l'honorabilitat de les víctimes (i de les seves famílies) i els rols estereotipats d'homes i dones. En aquest context, la comprovació que la víctima realment fos una dona "honorable" era part de la investigació dels delictes sexuals, ja que era part essencial de la definició dels mateixos delictes. Tal com assenyala Asúa:

---

<sup>54</sup> En particular, el cas *R.P.V. versus Filipines*, 2014.



*La tradicional regulació penal dels anomenats "delictes sexuals" ha estat un exponent clar de la funció de les normes jurídiques en la recreació dels estereotips i rols socials que han definit durant segles la distribució desigual de drets i obligacions, discriminant les possibilitats de les dones. Sobre el fet biològic de la diferència sexual, es van edificar les representacions culturals de les suposades diferències "naturals" d'acord amb patrons socials del masculí i el femení. (Asúa, 1998: 47)*

Durant el segle XX, i en particular a partir de l'anomenada segona onada feminista, s'han fet fortes crítiques al model jurídic penal basat en "els delictes contra l'honestedat" i en una certa "moral sexual", especialment des de la dècada de 1960. El 1989 i en el Codi Penal de 1995, el bé jurídic protegit passa a ser la llibertat sexual (i la indemnitat sexual, quan es tracta de persones sota l'edat de consentiment sexual, és a dir, setze anys<sup>55</sup>), fet que representa (o hauria de representar) una transformació cabdal en els eixos interpretatius i en la comprensió de les violències sexuals.

A partir de la modificació que va canviar el bé jurídic protegit d'"honestedat" pel de "llibertat sexual", també es va incloure la possibilitat que el subjecte passiu dels delictes que es cometin sota aquest títol siguin homes. Ara bé, com assenyala Patricia Faraldo Cabana (2014), "la inclusió de l'home com a possible víctima no va significar cap altra cosa que una igualació formal per mitjà d'una norma general i abstracta com és el Codi Penal, que pretén no discriminar per raó del sexe de la víctima". A banda d'aquesta aparent igualtat formal que, a priori, indicaria la indistinta possibilitat que hi hagi víctimes tant dones com homes, tots els estudis i les anàlisis existents sobre les violències sexuals arreu de món confirmen que en un nombre molt elevat de casos, o en la seva totalitat, la víctima és la dona, i l'agressor, l'home.

Novament s'adverteix com des de la legislació s'albira una realitat fictícia. Els ofensors i les víctimes apareixen despallats d'un gènere concret sota l'objectiu de contribuir a la igualtat formal, i dones i homes poden ser subjectes passius o actius aleatòriament. S'invisibilitza la diferència transcendental existent relativa al fet que la majoria, o gairebé la totalitat, d'aquest tipus de delictes són comesos per homes. Això està demostrat per l'aportació de la casuística de les sentències dictades a Catalunya, que s'analitzaran en l'apartat següent.

Actualment, doncs, l'estructura dels delictes sexuals en el Codi Penal respon a dos criteris que es combinen per donar lloc a una classificació per ordre de gravetat. Per una banda, la intensitat de la imposició davant la decisió lliure de la víctima, que el Codi Penal distingeix entre agressions i abusos sexuals, sobre la base de l'existència o absència de violència o intimidació en el delicte. Per altra banda, es considera també el grau de contacte sexual, atès que es consideren més greus els casos en que hi ha "penetració".

---

<sup>55</sup> La situació de nenes i adolescents serà analitzada en el capítol 3 d'aquest informe.

La concepció fal·locèntrica que atorga preponderància a la penetració com a manera de configurar la forma més greu del delictes sexual es correspon amb una altra època en la qual el bé jurídic tutelat era l'honestat de la víctima, precisament perquè el valor de la dona es mesurava en termes de "virginitat", motiu pel qual es castiga tan severament la penetració com a màxima expressió d'agressió. Com apunta Asúa, l'entrecruament de tots dos criteris fa prevaler "l'accés carnal" per damunt la declaració de "llibertat sexual", cosa que fa una mica contradictori el precepte de tutela al bé jurídic penal de "llibertat sexual", ja que la lesió en l'àmbit de llibertat de la víctima es consuma des del moment en què se li imposa un acte de connotació sexual i se l'obliga a tolerar-lo, independentment del grau de contacte corporal que hi hagi. Tot això porta, si més no, a qüestionar la diferència d'ambdós supòsits (abús i agressió sexual) una vegada que el desvalor bàsic de la conducta típica queda situat en la vulneració de la llibertat (Asúa, 2008).

El títol VIII del Codi Penal recull els delictes contra la llibertat i la indemnitat sexuals, que es divideixen en tres capítols: un capítol referit a les agressions sexuals (articles 178 a 180), un altre es refereix als abusos sexuals (article 181) i un darrer, afegit el 2015, referit als abusos i les agressions sexuals a persones menors de setze anys<sup>56</sup>.

El Codi Penal qualifica com a agressions sexuals l'atemptat contra la llibertat sexual sempre que s'utilitzi violència o intimidació. L'article 178 assenyala:

*Qui atempti contra la llibertat sexual d'una altra persona, utilitzant violència o intimidació, ha de ser castigat com a responsable d'agressió sexual amb la pena de presó d'un a cinc anys.*

La Llei ha optat per una definició general àmplia que admet modalitats de comissió anteriorment no susceptibles d'incloure en les agressions sexuals. D'aquesta manera s'entén que constitueixen atacs a la llibertat sexual no només els efectuats per l'agressor sobre la víctima, sinó també el fet d'obligar-la a realitzar determinades manipulacions de contingut sexual sobre ella mateixa o sobre un tercer. En aquest sentit, s'està d'acord a considerar que les conductes incloses a l'article 178 són aquelles que representen un atac a la llibertat "negativa", és a dir, al dret a negar-se a una activitat sexual no volguda. No seria un delictes d'aquest tipus la violència exercida sobre una altra persona per impedir-li que mantingui una determinada relació sexual amb una altra persona. Aquest cas s'emmarcaria en els delictes genèrics contra la llibertat (coaccions, amenaces) o contra la integritat corporal (lesions) (Asúa, 1998: 84).

En aquest sentit, és important reconèixer que tradicionalment s'ha exigit com a element típic d'aquests delictes la concurrència de l'"ànim libidinós" o del "mòbil lúbric" a l'agressor. Tal com manifesta Asúa, aquest requisit s'ha de considerar, avui, com un element superflu i distorsionador. "El que importa és que es tracti d'una utilització degradant de la víctima, que afecti aspectes íntims corporals, independentment que

---

<sup>56</sup> Ibídem.

l'autor s'exciti 'sexualment' o simplement sigui un sàdic que pretén humiliar i vexar la víctima" (Asúa, 1998: 84) o que estigui motivat per ànim de venjança o menyspreu. D'aquesta manera, l'eix es troba en la voluntat d'utilitzar sexualment la víctima sense el seu consentiment.

La violació és una forma agreujada d'agressió sexual i està prevista en l'article 179:

*Quan l'agressió sexual consisteixi 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 greu de violació amb la pena de presó de sis a dotze anys.*

L'article 180 introdueix una sèrie de circumstàncies agreujants<sup>57</sup>:

*1a. Quan la violència o la intimidació exercides siguin de caràcter particularment degradant o vexatori.*

*2a. Quan els fets es cometin per l'actuació conjunta de dues persones o més.*

*3a. Quan la víctima sigui especialment vulnerable, per raó d'edat, malaltia, discapacitat o situació, llevat del que disposa l'article 183.*

*4a. Quan, per a l'execució del delictes, el responsable s'hagi prevalgut d'una relació de superioritat o parentiu, pel fet de ser ascendent, descendent o germà, per naturalesa o adopció, o afins, amb la víctima.*

*5a. Quan l'autor faci ús d'armes o altres mitjans igualment perillosos, susceptibles de produir la mort o alguna de les lesions que preveuen els articles 149 i 150 d'aquest Codi, sense perjudici de la pena que pugui correspondre per la mort o les lesions causades.*

Quan els atemptats contra la llibertat sexual es produeixin sense violència o intimidació, l'acte es considera un abús sexual, d'acord amb l'article 181.1:

*Qui dugui a terme actes que atemptin contra la llibertat o la indemnitat sexual d'una altra persona, sense violència o intimidació i sense el consentiment d'aquesta altra persona, ha de ser castigat, com a responsable d'abús sexual, amb la pena de presó d'un a tres anys o una multa de divuit a vint-i-quatre mesos.*

Quan l'abús sexual consisteixi en accés carnal per via vaginal, anal o bucal, o introducció de membres corporals o objectes per alguna de les dues primeres vies, tindrà una pena agreujada d'acord amb l'article 182.4<sup>58</sup>.

---

<sup>57</sup> En aquests casos, les penes de presó seran de cinc a deu anys per a les agressions de l'article 178, i de dotze a quinze anys per a les de l'article 179. Si hi concorren dues d'aquestes circumstàncies o més, les penes que preveu aquest article s'han d'imposar en la meitat superior.

<sup>58</sup> La pena en aquests casos és de quatre a deu anys de presó.

També es consideren abusos sexuals els que es cometin contra persones que es troben privades de sentit o pateixin un trastorn mental. En aquest sentit, cal assenyalar que els supòsits coneguts en el dret comparat com a violació per incapacitat (*incapacitated rape*) en el dret penal espanyol –a partir de la LO 5/2010– constitueixen només un delictes d'abús sexual i no d'agressió sexual, d'acord amb l'article 181.2:

*A l'efecte de l'apartat anterior, es consideren abusos sexuals no consentits els que s'executin sobre persones que es trobin privades de sentit o pateixin un trastorn mental i de les quals s'abusi, i els que es cometin anul·lant la voluntat de la víctima mitjançant l'ús de fàrmacs, drogues o qualsevol altra substància natural o química idònia a aquest efecte.*

També es consideren abusos sexuals si el consentiment s'obté quan el responsable es preval d'una situació de superioritat manifesta que coarti la llibertat de la víctima (article 181.3). Aquesta figura correspon a l'antiga figura de l'*estupro*, i s'hi inclouen situacions en què que l'agressor no necessita acudir a la intimidació perquè pot utilitzar altres tipus de pressions per aconseguir que la víctima accedeixi a suportar o realitzar els actes que li proposa. Es tracta doncs, del constrenyiment de la llibertat de decisió, abusant d'una posició de domini (Asúa, 1998).

L'article 182 s'aplica a persones menors de divuit anys. Aquest article s'analitza en l'apartat dedicat a nenes i adolescents en el capítol 3 d'aquest document.

Un darrer aspecte, no menys rellevant en relació amb la legislació estatal, és el relatiu a l'exercici de l'acció penal. D'acord amb l'article 191 del CP:

- 1. Per procedir pels delictes d'agressions, assetjament o abusos sexuals, cal una denúncia de la persona ofesa, del seu representant legal o querella del Ministeri Fiscal, que actuarà ponderant els legítims interessos en presència. Quan la víctima sigui menor d'edat, persona amb discapacitat necessitada d'especial protecció o una persona desvalguda, n'hi ha prou amb 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.*

Així, doncs, els delictes d'agressions, assetjaments i abusos sexuals pertanyen al grup dels denominats delictes semipúblics, en què la posada en marxa del procediment constitueix una decisió de la persona ofesa, però, un cop produïda, es pot afirmar que la continuació del procés queda sotreta de la voluntat de la víctima (Libano, 2011: 42).

### 2.1.2.1. La interpretació de les lleis penals: anàlisi de la jurisprudència a Catalunya (sentències dictades durant l'any 2014)

L'aplicació de les normes penals ja esmentades la fan els tribunals de justícia, que interpreten i defineixen l'aplicació, o no, d'aquestes figures en casos concrets. L'eficàcia de la tutela penal no depèn tant de la gravetat de la pena com de la realitat de persecució dels delictes i de la coherència punitiva amb què es castiguen. En aquest sentit, indubtablement, les respostes que pot donar la intervenció penal són importants, però restringides.

Per això, és important posar l'accent en el discurs jurídic utilitzat en les sentències, en el tracte atorgat a les persones que intervenen en el procés penal (víctima, familiars de la víctima, testimonis, acusats), en la quantitat de comportaments denunciats, en la quantitat de comportaments jutjats, en la quantitat de comportaments condemnats i en la quantitat de comportaments absolts.

Malauradament, a l'Estat espanyol no hi ha dades estadístiques oficials sobre el nombre de sentències absolutòries o condemnatòries d'entre el total de sentències que es dicten per delictes sexuals, ni tampoc és possible identificar les fases del procediment en què "es perden" els casos que han estat denunciats ni les causes per les quals això succeeix. Tampoc no hi ha dades per identificar si la major part dels casos que es denuncien corresponen a delictes presumptament comesos per persones desconegudes o conegudes per la víctima, familiars, progenitors, autoritats públiques, religioses, etc. Es tracta d'una greu manca d'informació estadística.

Allò que és realment imprescindible és reconèixer, registrar, desnaturalitzar i visibilitzar l'enorme diversitat de rols o estereotips que es conjuguen tant en la redacció de la llei penal, com en la tasca jutjadora de magistrades i magistrats, atès que aquest relat és generador de mandats i obligacions que estan impregnats dels rols de gènere presents a l'imaginari social. Per consegüent, és absolutament necessari enfocar la realitat del problema social quotidià des d'una perspectiva que s'allunyi dels registres relacionats amb concepcions morals respecte de la llibertat sexual i que propugni una igualtat de gènere realment material i tangible.

La fase d'interpretació jurisprudencial és fonamental per comprendre l'abast de les disposicions citades i detectar l'existència d'estereotips en l'aplicació de les normes. La fase d'aplicació de les normes també contribueix a la construcció de gènere associada amb el dret penal. Tal com diu Asúa, "el camp de la sexualitat, per constituir el fonament de la construcció dels rols culturals que van assentar l'ordre de sotmetiment de la dona, conté registres simbòlics especialment resistents a donar entrada al valor de la llibertat de decisió de la dona i on, per exemple, sembla que no és fàcil que la jurisprudència es desprengui dels llocs comuns sobre la 'libido masculina' i una certa comprensió del consentiment de la dona" (Asúa, 2008: 140).

A fi d'analitzar el llenguatge discursiu utilitzat en les sentències que versen sobre agressions sexuals, s'ha fet una selecció de les sentències dictades durant l'any 2014 a Catalunya.

### Sentències sobre delictes d'agressions sexuals a Catalunya

Pel que fa a la metodologia aplicada, primerament es van consensuar els criteris de recerca de sentències: les resolucions són de les audiències provincials de la comunitat autònoma de Catalunya durant tot l'any 2014, sota la paraula clau "agressions sexuals". La cerca es va realitzar per mitjà de la base jurisprudencial del CENDOJ<sup>59</sup> i es va obtenir un resultat inicial de 175 sentències.

L'anàlisi de les sentències es presenta en dos apartats: un de relatiu a la casuística, a la descripció dels fets, els agressors i les víctimes; i l'altre, relatiu a conceptes i aproximacions jurídiques.

En tots dos apartats, s'hi adverteix com els estereotips de gènere, mites o creences sobre les agressions sexuals es troben naturalitzats en els tribunals i es deixen entreveure a partir d'algunes conceptualitzacions del discurs jurídic. S'extreuen algunes referències importants pel que fa a la interpretació i l'aplicació de la llei penal, i també respecte de com incideixen les representacions socials en les exigències normativament preestablertes.

#### I. Comentaris sobre els fets o tipus d'agressions

Les sentències han estat organitzades en quatre categories:

1. Coneguts (23)
2. Desconeguts (11)
3. Persones menors d'edat (5)
4. Altres (6): gais 2, prostitutes 3, eximent mental: 1

A priori, a partir de l'anàlisi de les sentències, aquesta qualificació mereix una observació: de les 45 sentències seleccionades, més de la meitat dels casos han ocorregut entre víctimes i agressors que es coneixien prèviament, fet que no es correspon amb l'estereotip social de l'agressió sexual, que continua associat, com es veurà posteriorment, a agressions realitzades per persones alienes o desconegudes de la víctima.

Cal destacar que aquesta anàlisi confirma el que assenyalen les enquestes i les estadístiques més generals: les agressions són exercides freqüentment per coneguts, familiars i amics. En aquest sentit, de les 45 sentències analitzades, 23 versen sobre agressors coneguts, cosa que desemmascara un mite regnant en l'imaginari social: que les

---

<sup>59</sup> Centro de Documentació Judicial del Consell General del Poder Judicial.

agressions sexuals són comeses per persones alienes o estranyes<sup>60</sup>. El que en realitat passa és que la por i la vergonya obstaculitzen la visibilització d'aquestes violències (Igareda, 2011).

De les 45 sentències analitzades, s'adverteix que en 43 les víctimes són dones, mentre que en les dues restants, les víctimes són homes. Aquestes dades coincideixen amb la informació procedent d'estudis de prevalença d'arreu del món, que assenyalen que la major part de les víctimes són dones i nenes.

Pel que fa a la descripció dels agressors, tots són homes de diferents edats. La majoria dels acusats processats tenen entre 25 i 50 anys i el nombre disminueix per sota d'aquest mínim i per damunt d'aquest màxim.

Com ja s'ha manifestat al marc conceptual, no és casual la contundent diferència de gènere entre agressors i víctimes, en què els agressors són homes i les víctimes dones. Aquesta realitat també afavoreix una interpretació dels elements del delictes en la jurisprudència, que es construeix a partir de característiques estereotipades d'homes i dones, subjectes actius i passius. Això dona com a resultat que s'utilitzi una mitjana de perfil d'home com a subjecte actiu sobre el qual es mesura la resistència que ha d'exercir la víctima, el nivell d'intimidació o violència que ha de patir perquè hi hagi agressió i no abús sexual (una frontera poc clara, que serà analitzada més endavant) i l'aplicació d'atenuants o agreujants, entre d'altres (Faraldo Cabana, 2014).

En relació amb la descripció de l'agressió sexual, cal recordar que tal com enuncia l'article 178 del Codi Penal, el delictes d'agressió sexual es configura a partir de l'acció d'"atemptar contra la llibertat sexual d'una altra persona". Ara bé, regular la conducta típica mitjançant una única al·lusió a la lesió al bé jurídic ("llibertat sexual") deixa a les jutgesses i els jutges la tasca de definir quines són les conductes compreses en el tipus penal.

Per això, jutgesses i jutges avaluen bàsicament tres nocions: quins actes tenen connotació sexual, si és necessària l'existència de contacte corporal i, bàsicament, si existeix "violència o intimidació": els mitjans que diferencien el delictes d'agressió del d'abús sexual.

La definició d'un acte de naturalesa sexual ha estat àmpliament discutida, i en general l'element més qüestionable és l'apel·lació a l'excitació eròtica o la passió libidinosa de l'autor, que encara reapareix en nombroses resolucions com a element de referència per quantificar les agressions en funció de la continuïtat o no continuïtat de la mateixa pulsio sexual en l'autor. Si partim del fet que el desvalor de la conducta està basat en el detriment de la llibertat i intimitat corporal i sexual, no és "l'ànim libidinós o propòsit de

---

<sup>60</sup> Aspecte que sembla compartit pel Ministeri de l'Interior de l'Estat espanyol, que en un comunicat oficial en 2014 enumerava consells per prevenir agressions sexuals, d'on sorgeix la concepció d'agressió sexual comesa per un "estraner" a la "via pública".

<http://www.elmundo.es/espana/2014/08/20/53f443c9268e3e16038b456d.html>

satisfacció sexual" el que "tenyeix d'antijuridicitat" la conducta, com encara és possible llegir en algunes sentències (Asúa, 2008: 166).

Respecte de la necessitat de contacte físic per a la configuració del delicte, l'exigència d'aquest requisit a ultrança ha conduït en alguns casos a deixar impunes situacions en què, efectivament, s'ha lesionat la llibertat sexual del subjecte passiu, raó per la qual és un requisit que s'ha de corroborar curosament.

Quant a la violència necessària perquè es configuri el delicte, esdevé clau el concepte de resistència. En la concepció patriarcal tradicional hi haurà violència en la mesura que hi hagi resistència, i per això la noció de violència està visiblement lligada al resultat de lesions físiques, assumpte analitzat en l'apartat següent. En qualsevol dels casos, la jurisprudència ha sostingut que "la mera oposició" a la realització de la conducta resulta suficient per a la configuració del delicte de violació.

I pel que fa al mitjà de comissió del delicte restant, intimidar és causar por. En la majoria dels casos d'agressions sexuals es presenten al mateix temps els dos mitjans de comissió del delicte (violència i intimidació), concorrent una combinació entre tots dos.

Llavors, a l'hora de ser jutjades les conductes dutes a terme pels agressors, a més d'aquestes tres nocions penals que jutgesses i jutges han d'avaluar, hi ha una sèrie de requisits subjacents en l'imaginari social i judicial respecte del que és una agressió sexual. És a dir, no hem de passar per alt els preconceptes que tradicionalment han perfilat la noció d'una "veritable agressió sexual".

Com ja s'ha sostingut prèviament, a l'imaginari comú l'agressor continua estant representat per l'estrany que assalta una dona. De les sentències analitzades, si bé n'hi ha un major nombre de casos iniciats judicialment on l'agressor i la víctima es coneixen (23 casos d'un total de 45), crida poderosament l'atenció que totes les absolucions, excepte 2, es dictin per a aquests casos d'agressors i víctimes coneguts (16 casos del total de 45). En efecte, els presumptes agressors sexuals que tenen una relació prèvia amb la víctima (o que es coneixen per diverses circumstàncies) són majoritàriament absolts (de 23 casos en què la víctima i l'agressor es coneixen 14 dels agressors van ser absolts) o bé se sancionen sota la figura de "l'abús sexual", aspecte que es veurà posteriorment. Aquesta idea queda reflectida, per exemple, en els dictats de la jutgessa barcelonina Ana Ingelmo el 1997:

*El delicte comès entre familiars serà menys reprotxable que el que es comet entre estranys, perquè el patiment psíquic de la víctima és molt superior quan es veu atacada per un desconegut que quan qui no respecta la seva llibertat sexual és el seu marit, amb el qual ha mantingut relacions sexuals consentides al llarg del temps (Lacasta Zabalza, J., 1998).*

En el marc de les sentències analitzades, tot sembla indicar que continua vigent el mite que perquè hi hagi un delicte d'agressió sexual és un estrany o desconegut qui ha d'atacar



la llibertat sexual de la víctima. Aquesta idea generalitzada dificulta la percepció de gravetat d'altres formes d'agressió sexual, algunes llargament tolerades o minimitzades (Asúa, 2008). Quan l'agressor és una persona aliena a l'àmbit de relacions de la víctima, la prova de la intimidació exercida resulta més viable.

La dada del nombre d'absolucions en els casos en què la víctima i l'agressor es coneixen és rellevant, ja que la idea que se'n desprèn és que en aquests casos no es configura una agressió sexual i, per tant, correspon "tolerar" aquesta situació, com si no fos il·lícita.

Convé fer al·lusió a la pràctica habitual que fan els tribunals en els casos d'agressions sexuals de verificar la concurrència de tres requisits establerts per la jurisprudència del Tribunal Suprem per refermar el testimoni de la víctima. Aquests requisits són:

1. Absència d'incredibilitat subjectiva derivada de les relacions víctima-agressor.
2. Versemblança de la declaració.
3. Persistència en la incriminació.

En aquesta línia d'anàlisi, és particularment interessant el primer: s'intenta, amb això, descartar que la motivació de la denúncia estigui fonamentada en motius aliens al comportament delictiu, com la venjança, l'enemistat o l'odi. I això, perquè hi ha al darrere el fantasma de les denúncies falses, com a comportament atribuït a les presumptes víctimes que amb afany de venjar-se d'un home per alguna raó incorrerien a manifestar un comportament que no ha passat. L'existència d'aquest requisit, que es reitera, no està legalment previst i implica que cal esbrinar en cada cas concret si la víctima va actuar sincerament i no pas moguda per altres interessos de venjança o de lucre. Aquest requisit conté reminiscències d'una imatge de dona despitada que, per veure's "afectada" per alguna situació prèvia respecte d'un home, comença una represàlia.

A la SAP Barcelona 12100/2014, de 17 de novembre, la sentència absolutòria es fonamenta, entre altres raonaments, en aquest element:

*El primer element que sol prendre en consideració és l'absència d'incredibilitat subjectiva. Referent a això, s'ha de destacar que la denunciant, constituïda en acusació particular, té un important interès econòmic en el resultat d'aquest procés, no solament per les peticions indemnitzatòries que aquí formula, sinó també perquè hi ha un altre procés, en l'ordre jurisdiccional social, del qual la denunciant es beneficiaria si es reconegué la certesa dels fets objecte d'aquest procés. Això no implica que hagi de privar-se de valor el seu testimoni, però sí que caldrà tenir en compte aquesta circumstància. (...) Quant al testimoni de la senyora Serafina, pot repetir-se aquí el que s'ha exposat per l'altra denunciant pel que fa a possibles mòbils espuris.*

Aquest plantejament és particularment perillós, perquè qüestiona el dret que tenen les dones –i qualsevol persona– a exigir reparació (incloent-hi la indemnització) per actes de

violència. Per contra, a la SAP Barcelona 12034/2014, de 22 d'octubre, es valora positivament que la víctima hagi cobrat la suma de responsabilitat civil i, tot i així, persisteixi en la declaració. Això, en si mateix, no és dolent, però pot resultar pernicios en la mesura que reforça les situacions contràries: si la víctima pretén una reparació econòmica, llavors segurament s'estigui guiant per aquest mòbil.

Una cosa semblant es detecta a la SAP Barcelona 7063/2014, de 9 de juliol:

*En el supòsit enjudiciat no es donen la totalitat de les notes exigides per la jurisprudència per atribuir valor probatori a la declaració de la víctima. És cert que Caritat no mostra causa de ressentiment contra Jenaro que hagi pogut viciar el seu testimoni. Així, aquest Tribunal valora que a l'hora de formular-se la denúncia per part d'aquella, la mateixa ja es trobava divorciada del seu marit, al qual ja havia relatat les agressions referides, sent que aquest, d'altra banda, va manifestar que coneixia la infidelitat de l'esposa des de l'inici de l'any 2011 per tercers.*

És a dir, en aquest cas el Tribunal infereix que la víctima no pretenia venjar-se de l'acusat a partir de l'afirmació que estava divorciada, fet que constitueix una asseveració curiosament arbitrària i, un cop més, possibilita que la jutgessa o el jutge reforci l'aplicació d'un requisit no previst legalment.

El requisit de l'absència d'incredibilitat subjectiva, a més a més, semblaria reforçar la idea de l'agressor estrany, atès que en aquests casos ja es descarta la possibilitat de venjança o un altre mòbil que pogués dur la dona a denunciar una agressió sexual.

Tot això contribueix a sostenir i consolidar l'existència d'una agressió sexual prototípica amb determinats elements (agressor aliè o estrany, resistència de la víctima, model ideal de víctima, etc.) que no actuen únicament com a model descriptiu, sinó com a figura prescriptiva, erigint-se com a paràmetre de situacions que queden incloses o excloses d'aquest model. És a dir, aquells comportaments que no estan dins aquest estereotip tindran menys probabilitats de ser considerats i penats com a agressions sexuals.

Pel que fa a la descripció dels efectes de l'agressió sexual, cal tenir en compte que, a més dels estereotips i les representacions socials que s'han enunciat, hi ha altres conceptualitzacions presents a la judicatura que és necessari criticar: la gravetat de la violència es configura en la mesura que el comportament de l'agressor tingui com a efectes directes l'existència de lesions i l'existència de trauma. Ens referirem, en primer lloc, a la importància que adquireixen les lesions físiques com a efecte del comportament danyós.

En aquest sentit, les lesions físiques continuen constituint un suport del testimoni de la víctima, però en ocasions es tornen un element condicionant: en la mesura en què no hi ha lesions, no es corrobora el fet i potser no arriba a configurar-se com a delicte.

La "versemblança de la declaració" es refereix a l'existència de dades externes i "objectius" que acompanyin el testimoni de la víctima. D'entre aquests elements cobren especial importància el testimoni de testimonis, els informes de la guàrdia civil o el comunicat de lesions. A la SAP Girona 1370/2014, de 4 de desembre, es manifesta:

*En definitiva, és fonamental la constatació objectiva de l'existència del fet, de manera que el mateix fet de l'existència del delicte estigui recolzat en alguna dada afegida a la pura manifestació subjectiva, que reforci la credibilitat de les declaracions de la víctima.*

Les lesions constitueixen el principal element perifèric per verificar la versemblança de la declaració de la víctima. Si bé ja no se sol afirmar la necessitat de lesions com a condició imprescindible per a l'existència de l'agressió sexual, en la pràctica pot arribar a perfilar-se com a tal. A la SAP Barcelona 9722/2014, de 25 de setembre, es pot veure que la declaració de la víctima finalment no s'ha tingut en compte per mor de no reunir el requisit de versemblança, ja que en les exploracions ginecològiques no s'hi advertien lesions:

*(...) els informes mèdics difícilment podrien servir a la corroboració de fets constitutius del delicte més greu objecte d'acusació, agressió sexual consistent en accés carnal per via vaginal, ja que en aquests informes es fa constar que en l'exploració ginecològica de la denunciada "no s'aprecien lesions traumàtiques en genitals externs ni vagina.*

Així mateix, en la pràctica, es descriu la necessitat de disposar de dos informes forenses i, en aquest sentit, es destaca la importància que el segon informe sigui elaborat per metgesses o metges forenses especialitzats no dependents de l'Administració de la Justícia:

**Advocada 1:** *El sumari requereix dos informes de metges forenses, si no, la prova no és vàlida. Encara que hi hagi un bon informe forense, si no hi ha un segon informe la prova no és vàlida. Normalment el que fan és fer-ne un segon sense veure la clienta. Bé, normalment, no..., sempre. O sigui, per al segon informe no es torna a veure la clienta i el que s'hi fa és una referència. Per tant, si no tens un bon informe d'un metge forense inicial, més val que el demanis al Clínic o al servei on hagi anat la dona.*

A la SAP Barcelona 11457/2014, de 28 d'octubre, es pot entreveure com, fins i tot havent-hi lesions, s'extremen els requisits per validar el testimoni de la víctima:

*D'altra banda, ens manca prova perifèrica que pugui testificar sòlidament la denúncia efectuada per Olga, ja que els informes forenses no concreten si les lesions que es diuen causades pel processat (un hematoma a la natja esquerra d'ella) són compatibles o no amb la relació sexual subjacent en la relació del dia*

*dels fets, fet que porta al Tribunal davant el dubte de si el fet va succeir realment el dia dels fets i si la relació va ser o no consentida.*

En aquest cas, fins i tot havent-hi lesions, les lesions no poden servir com a element perifèric per refermar la declaració de la víctima, ja que els informes forenses no concreten especificacions. És a dir, a més de requerir l'informe de lesions, es requereixen altres circumstàncies que excedeixen el camp d'acció de la víctima.

D'altra banda, la inexistència de lesions físiques objectivables és també motiu de qüestionament del relat de la víctima:

**Advocada 1:** *Però el primer problema que em trobo, fonamentalment, és el qüestionament que hi hagi hagut agressió si no hi ha lesions físiques objectives. (...) En la primera compareixença de la dona quan no hi ha lesions físiques objectives la qüestionen. El primer que es fa és qüestionar-la, posar en dubte el relat. **Qui ho fa? Jutges? Fiscals?** Sí. fiscals, el jutjat i la policia també.*

**Advocada 1:** *Les dones són qüestionades, hi insisteixo, tret que hi hagi unes lesions objectives evidents i compatibles amb una agressió o un abús sexual.*

En una línia similar als efectes posteriors en persones menors d'edat en casos d'abús sexual, es relata l'existència de lesions que es manifesten temps després de l'agressió sexual:

**Advocada 1:** *Ella d'agressions físiques en té algunes, visibles, poques, però el més important és que té hemorràgies constants. De fet, encara té hemorràgies i fa quatre mesos de l'agressió sexual.*

**Advocada 1:** *Hi ha moltes dones que han estat agredides via anal, que es caguen a sobre durant un temps. Doncs fan un test, i d'aquest test se n'extreuen les conclusions... I això un metge forense en un quart d'hora no ho veu. No ho veu ni en un quart d'hora ni en una hora, tant és. Jo prefereixo que el metge forense intervingui un cop hi ha informe del Clínic, perquè el tenen com a hospital de referència.*

Una situació ben diferent es produeix en els casos en què s'incapacita la víctima mitjançant l'ús de drogues o alcohol que, com s'ha assenyalat, d'acord amb la llei es considera com a delictes d'abusos sexuals i no pròpiament d'agressions:

**Forense 1:** *Un altre aspecte de les agressions sexuals és el que en aquests últims anys estem investigant a l'Institut [de Medicina Forense]: el problema de la submissió química. Aquella persona que és drogada, se li administren una sèrie de substàncies que li anul·len la voluntat o sembla que li anul·len la voluntat. Amb aquest aspecte ens trobem de tot...*

**Advocada 1:** *Els casos que més porto són d'agressió sota submissió química.*

En aquests casos, les denúncies solen ser més immediates i concretes:

**Jutgessa 1:** *En una festa, la denúncia sol ser una mica més immediata. Quan algú és atacat sexualment es posen en marxa tots els mecanismes de cara a poder tenir algun tipus d'evidència física que mostri que s'ha produït una agressió.*

Les agressions sexuals que es cometem mitjançant l'ús de les anomenades drogues de submissió no presenten lesions físiques evidents en la majoria dels casos. Els agressors administren drogues molt noves amb tècniques de contagi noves i agressives que anul·len la voluntat i impedeixen el record fins a dotze o vint-i-quatre hores després. Amb això, s'allarga el temps de la denúncia i es dificulta la recollida d'evidències per mitjà d'analítiques comunes, atès que passat aquest temps ja no queda registre ni d'alcohol.

**Advocada 1:** *Normalment no presenten cap tipus de lesions. I així és molt difícil... Ara hem aconseguit una sentència –que crec que és una de les primeres de Catalunya– d'agressió sexual sota submissió química. No hi havia cap prova, llevat del relat de la meva clienta. És que no tens res més! A més, és una noia que va trigar a denunciar quinze dies, perquè no recordava! Hem d'anar muntant el puzle, amb flaixos, amb els sons o terrors nocturns quan els ve una imatge. (...) Estava segura que no anava beguda.. (...) La meva percepció és que havien utilitzat un..., ella no n'era conscient. Però, per com que anava recordant les coses és que li havien ficat alguna substància.*

L'única analítica que recull l'evidència d'aquestes substàncies durant períodes llargs seria l'analítica del cabell:

**Advocada 1:** *A les analítiques no surt res, i aquestes noies quan comencen a recordar ha passat entre dotze i vint-i-quatre hores dels fets. I ja no hi ha res a l'analítica, ni que haguessin begut, fins i tot ja no surt a l'analítica res d'alcohol. I l'única analítica que joestic reclamant és la del cabell, perquè algunes substàncies es queden al cos durant sis mesos.*

**Advocada 1:** *Són substàncies molt noves, desconegudes, que no tenen per què ser ficades a la beguda, sinó simplement per contacte amb la pell o la mucosa o respirant... i estan KO.*

**Jutgessa 1:** *Potser acudeixen a l'hospital al cap de 24/48 hores d'haver-se produït el fet, i en moltes ocasions, com que el tipus d'agressió sexual a què ens estem referint (que hi afegeixin alguna cosa, a la beguda) realment no és violent (perquè el que és violent és quan vols tenir una relació sexual amb una*

*dona i la dona es resisteix i l'has forçar per vèncer la resistència, però en aquests casos, drogades, per dir-ho d'alguna manera, minven la voluntat, fins i tot la capacitat de decisió, i llavors l'accés carnal es produeix sense cap tipus de violència o amb una violència mínima) el forense no pot detectar signes externs que hi hagi hagut resistència, perquè realment és que no n'hi ha hagut, però això no vol dir que no hi hagi hagut violació, perquè sí que n'hi ha hagut.*

Sembla que molts casos d'agressions sota submissió química es tracta de noies joves, encara que no necessàriament menors de divuit anys. Les persones especialistes destaquen que, en aquest àmbit, els agressors són més professionals, fins i tot elaboren les drogues i preparen a consciència els relats que oferiran en seu policial o judicial, alhora que indaguen per trobar informació de la víctima i poder-la desacreditar durant el procés judicial:

**Advocada 1:** *Aquests homes són professionals. Realment és el que dedueixo de les seves declaracions. Sabien el que es feien. (...) Van interrogar els dos homes i se sabien perfectament la lliçó. O sigui, que ho van fer amb premeditació, traïdoria i tot el que hi vulguis posar. (...) A les càmeres surt que ella va beguda o va..., però no té lesions. No hi ha indicis de violència. I ara mateix en assumptes d'agressions sexuals sota submissió química els agressors s'estan professionalitzant. Saben perfectament com fer-ho. Perfectament! De fet, quan actuen conjuntament és un agreujant... Però ara també hi ha molta més informació! És a dir, es pot accedir per internet per aprendre com fer servir segons què i de quina manera funciona. Ara el "do it yourself" està molt més a l'abast. Però no només per les substàncies, sinó també pel que puguin declarar quan els citin. Hi estic segura, perquè actuen amb uns patrons molt similars i s'ho saben de memòria. A més, intenten aconseguir informació personal, com dir: "no, no, si no la coneixíem, però ella mateixa ens ha explicat coses de la seva vida personal"...*

En l'estereotip d'una veritable violació s'albira l'existència de trauma com a requisit immediat a l'agressió sexual. És a dir, l'afectació emocional de la víctima aporta major claredat en els tribunals a l'hora d'avaluar-ne la credibilitat.

Altrament, les supervivents que en les declaracions davant la policia o en seu judicial demostren un perfil de calma, absència de plor, d'ansietat, etc., en ocasions donen lloc al dubte sobre la realitat dels fets. Aquest efecte requerit com a mesura per avaluar el comportament de les víctimes i extreure'n la veracitat o falsedat del fet danyós, pot ser especialment perillós, atès que les reaccions que no demostren un especial sofriment poden ser no creïbles.

Aquest estereotip del trauma sembla estar més present del que imaginem. En la ja esmentada SAP Barcelona 12100/2014, de 17 de novembre, el Tribunal refereix:

*És realment insòlit que la denunciant, moments després de patir una violació, marxi del lloc sense dir res, havent-hi com hi ha a l'aeroport nombrosos agents de l'autoritat. (...) Crida l'atenció, d'altra banda, que la senyora Serafina tampoc efectués cap denúncia, ni tan sols en cessar poc després com a treballadora de Airfoods Restauració i Càtering, SL, i que en les seves declaracions sembli molt més afectada per incidents purament laborals, com l'assignació de dies de vacances, que per uns fets que, en aquell moment, van haver de causar-li molt més gran impacte emocional.*

En la SAP Barcelona 11457/2014, de 28 d'octubre, el Tribunal considera la prova documental fotogràfica incorporada com a prova que la relació sexual mantinguda no ha estat forçada, atès que no sembla que es percebi el patiment a la víctima:

*Sobre això consten unes fotografies efectuades per l'acusat el dia dels fets i aportades en un suport digital USB, no impugnades per cap de les parts, i aportada com a prova pel Ministeri Fiscal juntament amb el certificat del secretari judicial que expressa la data en què van ser realitzades, el dia dels fets, en què no s'adverteixen mostres de sofriment, pànic i rebuig de la denunciant davant la situació creada.*

En aquest cas, veiem que el que es jutja és el comportament adequat de la dona durant i després de l'agressió sexual: ha de mostrar patiment i pànic (s'hi podria afegir també resistència). Llavors, una conducta que no representi visiblement aquests cànons, no representaria una veritable agressió sexual.

A la SAP Barcelona 9810/2014, de 30 de juliol, s'adverteix novament del tipus de perfil de víctima que atorga credibilitat:

*Els (perits) a més, van explicar en la declaració com la Susana es reia en ser explorada; cosa que no deixa d'estranyar en la pràctica d'una diligència com la que van dur a terme, després d'una agressió com la que la mateixa denuncia.*

Aquest punt va ser avaluat pel jutge com un element més que va restar credibilitat al relat de la víctima, perquè no semblava destacar el patiment propi d'una víctima d'agressió sexual.

La SAP Barcelona 7584/2014, de 18 de juny, és ben eloqüent respecte del perfil de víctima present als tribunals:

*(...) la presumpta víctima no havia patit la síndrome d'estrès posttraumàtic que habitualment pateixen les víctimes d'aquest tipus de delictes, extrem compatible amb el fet que la Sra. Lourdes preparés la maleta abans d'abandonar el domicili i, en lloc de buscar un telèfon per trucar a la policia, decidís anar a buscar un ganivet i enfrontar-se al Sr. José Augusto.*

En aquest exemple, no només s'hi resta credibilitat a la víctima pel fet de no presentar l'estrès posttraumàtic presumptament present en totes les agressions sexuals, sinó que a més es jutja com a fictícia la conducta d'agafar un ganivet per defensar-se. Aquí, clarament s'hi entrecreu un estereotip de gènere clau: la impossibilitat o estranya freqüència que la dona pugui intentar defensar-se i molt menys acudir a una eina tallant, com ara un ganivet, atès que allò que se n'esperaria és que hagués intentat defensar-se mitjançant l'avis a l'autoritat policial.

Contràriament, en la SAP Barcelona 12857/2014, de 17 de novembre, la víctima hauria demostrat massa ansietat i s'hauria mostrat massa alterada, pel fet que hi hauria d'estar acostumada perquè es dedica a oferir serveis sexuals:

*(...) que des de la lògica del que és raonable, que s'ha de presumir dels actes humans, no sembla propi d'una persona que es dedica a la prostitució i que acudeix al domicili de desconeguts, i que s'haurà trobat amb diverses situacions problemàtiques, una reacció tan desmesurada ("estava molt alterada") pel simple fet que no volguessin donar-li els diners i que l'episodi li provoqués ansietat durant dues setmanes, ni ho és, per descomptat, que dos anys després acudeixi a judici amb la cara tapada i ulleres de sol, encongida i visiblement nerviosa i es negui a declarar arriscant-se a ser imputada per un delictes de desobediència.*

És a dir, al costat de l'estereotip de víctima d'agressió sexual, s'hi afegeix l'estereotip de dona treballadora sexual. En aquest últim cas, s'hi observa que el tribunal sobreentén que la seva professió la torna més propera a situacions d'agressió sexual i, per tant, hauria de "ser més tolerant", raó per la qual és sospitosa la reacció nerviosa.

En aquesta mateixa línia, s'hi expressa una jutgessa entrevistada:

**Jutgessa 1:** *Crec que des del jutjat moltes vegades no se les entén, les víctimes. Perquè no s'entén el fenomen de la violència, no ja la sexual, sinó de gènere. I no s'entenen les reaccions de la víctima quan explica que ha estat patint durant anys o que ha denunciat en anteriors ocasions i ha perdonat... D'alguna manera, doncs, en no entendre el fenomen de la violència, es posa en dubte, potser, fins i tot la credibilitat de la mateixa víctima, perquè són reaccions que no ocorren en un altre tipus de delictes.*

Les reaccions de les dones poden donar peu a interpretacions i judicis sobre el fet que qualsevol comportament pot ser considerat inadequat:

**Advocada 2:** *Doncs depèn amb quin humor reacciona la dona, si plora tota l'estona o no pot articular una frase..., llavors està boja i la denúncia no té força. Però si està massa forta o s'ha maquillat massa..., llavors no és creïble que sigui una dona maltractada, perquè no està destruïda. I a més es pot travessar per altres eixos d'opressió: si és migrant i l'idioma català o el castellà*



*li costen, si és pobra i té pocs accessos a recursos acadèmics, si en expressar-se a vegades incorre en contradiccions, si té distància de classe amb els jutges, que són tots de classe mitjana-alta... Llavors, oblida-te'n!*

Un altre efecte que també es destaca en la majoria de les sentències analitzades és la celeritat en la presentació de la denúncia, cosa que dota el relat d'un major suport. A la SAP Barcelona 9810/2014, de 30 de juliol, es detecta com aquest element és tingut en compte pel tribunal per evidenciar una suposada contradicció en la víctima:

*(...) que ella va arrencar a córrer i en arribar a casa el primer que va fer és dir-li a la mare que l'havien violat, i va posar els fets en coneixement de la policia (no obstant això, si bé la testimoni assegurà que els fets els van denunciar amb urgència, la seva compareixença davant els mossos d'esquadra no es va produir fins a les 15:30 hores d'aquest dia).*

En aquesta línia, és semblant el que assenyalen els organismes policials sobre la importància i el pes que tenen els atestats policials –realitzats normalment durant les primeres vint-i-quatre hores– i el detall d'aquests atestats:

**Mossa d'esquadra:** *Nosaltres els permetem aquest espai. (...) Quedem amb elles, sempre abans de 24 hores. I la denúncia també. Intentem que sigui al més ràpid possible. (...) Més de 24 hores, pocs casos. Però sí que hi donem molt marge. A més, nosaltres ens desplaçem sempre pel territori, fet que ens facilita anar a la comissaria que li queda més a prop de casa, fer-ho a les hores que a ella li convingui més. Dins aquestes 24 hores, però amb tota la flexibilitat que la víctima vulgui.*

La celeritat, però, fa que en molts casos les dones facin l'atestat sense disposar d'assistència lletrada. A més a més, si bé des dels cossos policials s'assegura que es respecta les necessitats i els tempos de les víctimes, altres operadors jurídics adverteixen de la pressió dels cossos policials a les víctimes i, fins i tot, la presa de declaració en seu clínica:

**Advocada 1:** *El protocol és el següent: van a l'hospital (però en l'àmbit de serveis sanitaris, n'hi ha molt pocs, i siguin d'on siguin, normalment se les emporten al Clínic, ja siguin de Mataró o d'altres llocs) i allà molts cops ja se les interroga (tot i que els professionals, el personal sanitari, diuen que no és recomanable que se les interrogui en aquell moment, perquè estan essent ateses físicament i psicològicament). I aquella declaració té validesa com a declaració. Tot el que hi diguin, queda recollit. **És declaració policial, oi?** Sí, és declaració policial. Però té la validesa que té. Moltes [persones agredides] no recorden segons quins detalls, en aquell moment no estan per explicar segons quines coses o ometen informació. Ens trobem, doncs, amb aquest primer handicap.*

De manera similar que en els casos d'agressió sexual sota submissió química, es relata també les dificultats que tenen les víctimes d'agressió sexual per recordar, amb independència que els hagin administrat drogues utilitzades en altres casos. Per aquest motiu, es recomana no denunciar immediatament:

**Advocada 1:** *Fins i tot quan no es troben sota submissió química, les professionals del Clínic em comenten que la dona pot trigar hores a recordar amb detall el que ha passat i fins a cinc dies després: poden patir una certa amnèsia tot i no estar sota submissió química. **Simplement per l'experiència traumàtica, és clar.** No sóc partidària, doncs, de denunciar immediatament. A algunes dones que diuen que volen denunciar, les aturo. Perquè no saben on s'estan posant. Però la voràgine comença i tu hi estàs a dins...*

D'altra banda, de la SAP Barcelona 6699/2014, de 8 de juliol, se n'extreu com resta credibilitat al testimoni de la víctima el fet que la denúncia sigui confirmada dos anys després que una tutora escolar hagués iniciat l'expedient d'agressió sexual. Aquest fet, juntament amb altres elements, comporta l'absolució de l'acusat:

*(...) ni la filla ni la mare, quan van tenir coneixement que alguna cosa havia esdevingut el dia dels fets, i després de mantenir una conversa amb el processat i la neboda, la companya sentimental, D. Estela, van decidir no presentar cap denúncia, no acudint en cap moment als serveis sanitaris i no podent apreciar lesió, marca o senyal dels fets imputats, no sent fins el 27-05-09 quan es va presentar la mateixa (foli 14), i sense possibilitat de constatació mèdica dels mateixos. (...) l'única prova inculpatòria practicada en l'acte del judici oral ha estat la declaració de la pretesa víctima, ja que va ser la tutora escolar la inicial denunciante, i amb dos anys de retard, però en base al que els havia manifestat la mateixa.*

Aquesta percepció també la tenen les advocades entrevistades:

**Advocada 2:** *Perquè pel que fa a la denúncia, quan passa molt temps..., oblida-te'n!*

En els exemples esmentats s'adverteix com les lesions, l'impacte emocional del delictes d'agressió sexual i la celeritat en la denúncia continuen essent efectes esperables que es posicionen normativament i resten credibilitat a aquelles situacions que no es troben subsumides en aquest esquema.

O sigui, la manera com les víctimes s'enfronten emocionalment als fets o el tipus de lesions que presenten, tot i que no siguin requisits explícits en la llei, s'adverteixen com exigències derivades d'estereotips presents en els tribunals. Això ha de ser qualificat com un problema, ja que comporta la possibilitat que s'erigeixi com a requisit normatiu i que les víctimes tinguin, de fet, menys possibilitats que les creguin en aquells casos en què no presenten exactament aquests efectes.

D'aquesta manera s'uniformen els efectes de l'agressió sexual, determinant alguns com a coherents i, per tant, contribuint a la versemblança del relat de la víctima. Mentre que d'altres són catalogats o considerats com a incoherents o il·lògics, presentant, a més, el perill de ser patologitzats a causa de no ser els efectes normals en les víctimes.

Al capdavant, aquest no és un fet menor, si a més observem la quantitat d'absolucions que hi ha basades en el fet que el relat de la víctima no ha arribat a un grau de suficiència tal que desvirtuï la presumpció d'innocència de l'acusat. En aquest sentit, un gran percentatge de les sentències recollides són absolutòries, atès que el relat de la víctima no arriba a prou versemblança i, per tant, es dedueix que la relació va ser consentida. D'aquesta manera, doncs, la normativització d'exigències derivades d'estereotips i creences sobre l'agressió sexual i sobre un tipus ideal de víctimes pot donar lloc a un sens fi de situacions injustes.

Encara més, en tractar-se de delictes perpetuats en la intimitat, es descriu la dificultat d'aconseguir testimonis dels fets. Se'n constata la importància –en especial, les persones a qui la víctima relata els fets en un primer moment–, encara que no sempre són acceptats:

**Advocada 2:** *Moltes vegades en ser delictes que es cometen en la intimitat complica molt la qüestió que hi hagi testimonis.*

**Advocada 1:** *Normalment no hi ha testimonis d'aquests fets. Per tant, per mi són molt important les referències de les primeres persones a qui la perjudicada explica els fets. És per això que sempre les demano. (...) M'han denegat testimonis de referència, d'altres vegades me'ls han admès, però molts cops els deneguen perquè són testimonis de referència, òbviament, que no passaran de quaranta persones. Mai portem un testimoni directe, o molt difícilment el portem, llevat que l'agressió hagi estat en conjunt, per un grup de persones d'entre les quals algú es tiri enrere i ho expliqui, que és molt difícil.*

De manera particular, pel que fa referència a la declaració de les víctimes, el sistema judicial reclama un relat coherent, detallat i sense esculls. Tanmateix, també es denuncia la impossibilitat de les víctimes de mantenir aquests elements en les declaracions, ateses les característiques del cicle de violència i de la violència patida, pel fet d'haver-se produït en la intimitat:

**Advocada 2:** *Això per a mi és un dels grans esculls. O sigui, estàs exigint que tinguin coherència, que no incorrin en cap tipus de contradicció a dones que estan sotmeses a una situació de tensió... **A estrès emocional.** És clar. Que moltes vegades, amb els agressors, també hi tenen un cercle emocional i afectiu. Ho exigeixes en la major part de les agressions de gent coneguda [de la víctima], però fins i tot quan l'agressor no és un conegut. Es tracta de situacions molt complexes. (...) Tot d'una són menors, abusos sexuals, moltes vegades qui denunciïn són la mare o el pare, quan s'adonen. Es tracta de*

*circumstàncies molt complexes, perquè algú, a més, faci un discurs impecable. I aquest aspecte, per mi, és un dels esculls principals.*

**Jutgessa 1:** *Concretament, el problema amb què ens solem trobar és que [els fets] solen ocórrer en la intimitat. (...) Tampoc tenim testimonis i, en ocasions, quan es relaten les violències sexuals, la víctima, d'alguna manera, tampoc no sap especificar dates concretes. Una vegada que es decideix a interposar la denúncia, parlen d'episodis que han ocorregut durant la seva relació. Lògicament, no és capaç de donar una data concreta.*

## II. Comentaris sobre els fonaments jurídics

Un primer element que cal analitzar és el límit entre agressió i abús sexual. Concretament, i tal com s'ha relacionat anteriorment, un dels criteris que es té en compte per classificar els delictes sexuals és la intensitat de la imposició enfront la decisió lliure de la víctima: mentre la violència i la intimidació conformen el delicte d'agressió sexual, com a modalitat de més gravetat, la imposició sexual mitjançant prevalença de situació de superioritat (de manera anàloga a quan es comet mitjançant engany, inconsciència de la víctima o atac per sorpresa) és considerada "abús sexual", modalitat de menor entitat (Asúa, 2008), residual respecte a les agressions sexuals. Per posar un exemple, és freqüent trobar sentències en què la frontera entre l'agressió i l'abús sexual no és nítida, per la qual cosa aquest últim tipus constitueix, com ja s'ha vist, una figura penal de menor entitat en comparació amb la primera.

El concepte d'intimidació, construït des del paradigma de l'agressor desconegut, dificulta valorar les situacions de coacció en entorns familiars, àmbits en què prevalen les qualificacions d'"abús sexual". Com a conseqüència d'això, en els casos de violències sexuals en espais familiars, de parelles, o exparelles, la imposició de relacions sexuals, paradoxalment, és qualificada amb el tipus més benigne (abús sexual).

Convé fer notar que, en la SAP Barcelona 15001/2014, de 31 d'octubre, s'hi observa el dubte existent sobre qualificar un comportament sota el tipus d'agressió sexual o d'abús sexual. En l'apartat referent a la qualificació jurídica dels fets, després d'una digressió relativa sobre què s'entén per "violència" i "intimidació" a la jurisprudència, es conclou que en el cas analitzat no es configuren aquests pressupostos condicionants de l'agressió i, per tant, en atenció a la relació de prevalença de l'acusat respecte de la víctima, s'ha de qualificar la conducta sota el tipus penal d'abús sexual. La relació de familiaritat entre els subjectes passiu i actiu no és un simple element perifèric, sinó que té una gran preponderància a l'hora de qualificar el fet típic, fins i tot tractant-se de violència sexual comesa contra una persona menor d'edat:

*No apareix cap element que permeti considerar que el processat hagi aconseguit doblegar la voluntat de la víctima utilitzant contra ella violència o intimidació, en els amplis conceptes tècnics i jurídics que s'han de valorar a aquests efectes (...).*

*Consta que va cridar al menor amb un gest amb la mà, el va atreure així fins a ell i, quan tenia la cara del nen pròxima a la seva zona genital, li va demanar que es fiqués el penis a la boca i va acostar amb la seva mà el cap del menor aconseguint introduir el seu penis a la cavitat bucal del menor. (...) Hem de concloure que no està acreditada l'existència de violència o intimidació alguna, sinó un evident abús de l'escassa edat del menor i l'efectiu desconeixement d'aquest de la naturalesa de les accions que, per satisfer els seus instints sexuals, el processat volia realitzar i efectivament va executar.*

En un sens fi de sentències es presenta aquest vaivé jurídic que oscil·la entre qualificar el fet com a agressió o abús, fet que, consegüentment, diferencia l'entitat de la pena. La circumstància de familiaritat que envolta molts d'aquests casos fronterers és un element que inclina la balança cap a la qualificació jurídica d'abús sexual, generant la possibilitat de situacions injustes en què s'entén que no hi ha hagut violència o intimidació i, en conseqüència, establint penes de menor entitat.

En particular, és rellevant analitzar també la diferència entre la figura base d'agressió sexual (article 178) i la de violació (agressió sexual agreujada, article 179), qüestió que també presenta interès en relació amb el criteri diferenciador entre la consumació del delicte i el grau de temptativa. En aquest context, tornen a prendre importància les disquisicions sobre el "grau de penetració" sobre el cos de la víctima (Asúa, 2008). És a dir, es pren com a paràmetre per mesurar l'atac a la llibertat sexual el grau d'accés carnal – introducció de l'òrgan sexual masculí o altres membres corporals o objectes – per determinar la consumació del delicte o que no s'hagi arribat a consumir.

En concret, el problema és que es considera una invasió més ultratjant la que es comet mitjançant la introducció en el cos de la víctima del membre sexual masculí o altres objectes davant l'atac previ, com si aquest atac previ fos només una instància de perill en el qual no s'està danyant el bé jurídic de la llibertat sexual.

Pet tant, per determinar la diferència de l'agressió sexual, entre el tipus bàsic (sense accés carnal) i el tipus agreujat (amb accés carnal), la llei sobrevalora el significat de la penetració corporal sobre altres formes de submissió a actes sexuals que poden considerar-se de la mateixa entitat denigrant i d'afectació a la llibertat (Asúa, 2008).

Un bon exemple d'això és que, en la SAP Girona 1149/2014, d'11 de novembre, es condemna l'agressor pel delicte d'agressió sexual sense accés carnal, en raó que la penetració no ha estat demostrada. Ara bé, les especificacions del cas no semblen demostrar que la víctima hagi sofert un patiment menor o menys humiliant:

*No entrarem aquí en discussions tècniques sobre el tipus de conjunció que és precisa entre els dos membres sexuals per donar per consumada la penetració, és a dir, si el penis va arribar a tocar els llavis exteriors dels genitals de la víctima o directament a traspasar-hi i entrar a l'introït vaginal, sinó que directament*

*considerem que aquesta conjunció de membres, sigui més o menys intensa, no ha quedat acreditada en l'acte del judici oral. Ni tan sols podem donar per acreditat que la penetració, com a mecanisme de satisfacció dels desitjos sexuals, fos la ideació de l'acusat, més enllà del fregament contra el cos de la perjudicada a manera de masturbació. En efecte, (...) quan la víctima s'ha referit en concret a com es va produir la mateixa (agressió), es va referir a un xoc entre la seva zona vaginal i el penis erecte de l'acusat, moment en què espontàniament es va produir l'ejaculació. Aquest xoc el va descriure, a més, molt gràficament amb gestos amb les mans, sense que d'aquesta representació es pugui deduir cap manera la penetració, si més no fora dels llavis exteriors, o la simple conjunció entre vagina i penis.*

Així, doncs, el resultat de la intensitat de l'agressió és mesurat d'acord amb la penetració, i l'atac a la llibertat sexual queda, aleshores, en un segon pla.

En una línia similar, un altre problema que es detecta en aquests casos és el desplaçament de l'eix de la discussió des dels fets objectius fins al pla subjectiu de l'agressor, tenint en compte com a paràmetre per mesurar la invasió de la víctima la intenció de l'agressor mitjançant la qualificació d'"ànim libidinós, luxuriós, lúbric, etc." Aquesta consideració pot ser perillosa, atès que l'exigència d'aquest ànim libidinós presenta el risc de normativitzar-se i erigir-se com a requisit per configurar la conducta típica.

Hi ha, doncs, una línia prima entre la consumació del tipus bàsic d'agressió sexual i la temptativa del tipus qualificat per accés carnal. Per tant, en el supòsit que l'acció del perpetrador és conduïda a fer tocaments de caràcter sexual, però no arriba a efectuar la penetració corporal, s'estarà davant un tipus bàsic de l'article 178 consumat?, o bé davant un tipus qualificat de l'article 179 en grau de temptativa? La resposta semblaria estar situada en la intenció de l'agent: si la finalitat darrera de l'agressió era penetrar la víctima o no. Ara bé, com és possible en la instància judicial qualificar la intenció de l'agent?, o d'altra banda, és suficient emparar-se en la intenció de l'agent per determinar el caràcter vexatori de la conducta?

En relació amb això, la SAP Barcelona 11812/2014, de 6 de juny, manifesta:

*Qualifiquem el delicte com a agressió sexual, tipus bàsic, previst en l'article 178 CP, en grau de consumació en comptes d'un delicte d'agressió sexual amb penetració en grau de temptativa, previst en l'art 179 (...). Això és així perquè, en no existir una penetració en cap de les seves modalitats, per poder apreciar el delicte pel qual s'acusa en grau de temptativa, hauria d'haver-s'hi acreditat molt clarament la intenció de penetrar amb actes exteriors inequívocs. No obstant això, en judici, la víctima no ho va expressar així, ja que el que ella va manifestar és que: "portava els pantalons molt atapeïts i, creu, que els hi volia treure, però no va poder" per, a continuació, expressar que, en aquest moment, la gran preocupació de l'acusat era que no cridés i es va dedicar a tancar-li la cara i la boca perquè no cridés. Del que*

*aquest tribunal infereix que l'acusat va fer un intent de baixar-li els pantalons però, com que la noia els duia molt estrets, no va insistir en tal acció i, considerem que, si realment no hagués desistit de la seva acció, al final ho hagués aconseguit, ja que tenia la noia arraconada, nerviosa, amb por i privada de llibertat de moviments en un espai tan petit. L'encarregat del bar, en obrir la porta del bany d'una empenta, el que observa és just el moment en què l'acusat tirava cap avall dels pantalons de la noia.*

La qualificació jurídica, aleshores, està basada en la presumpta intenció de l'agent, sense analitzar què hagués passat si l'encarregat del bar no hagués entrat al lloc del fet o si els pantalons no haguessin estat tan ajustats i hagués hagut la possibilitat que els hi prenguess més fàcilment. És a dir, si no hi hagués hagut un element exterior d'interrupció de la conducta, de cap manera s'hagués pogut analitzar si per a la víctima no va ser igualment greu l'atac a la seva llibertat sexual, independentment que no hi hagués hagut penetració.

Pel que fa a l'aplicació de circumstàncies qualificants previstes en l'article 180, és interessant analitzar la que es preveu en l'apartat 1.1 del referit article, que agreuja la sanció del delictes quan l'acte típic de contingut sexual es produeixi d'una manera particularment vexatòria o degradant.

Tanmateix, en aquests casos, el problema que sol presentar-se és que el caràcter vexatori o degradant ja ve innat en la mateixa conducta de menyscabament de la llibertat sexual, per la qual cosa resulta poc clar quan s'ha d'aplicar el tipus bàsic i quan correspon qualificar mitjançant aquest agreujant. En aquest sentit, en la SAP Barcelona 9021/2014, de 30 de setembre, s'aprecia com el tribunal nega l'aplicació de l'agreujant, fent una valoració del cas, quan de les mateixes afirmacions posteriors es podria inferir que sí es trobaven les circumstàncies per a l'aplicació de l'agreujant:

*No considerem apreciable l'agreujament previst en l'art 180.1.1, perquè, partint de la base que el tipus penal exigeix atemptar contra la llibertat sexual amb violència o intimidació, l'apreciació del caràcter particularment degradant o vexatori a què es refereix el legislador al·ludeix, seguint D. José Jiménez Villarejo, a un excés innecessari de violència física o moral, a un especial i qualificat salvatgisme, a una gratuïta crueltat que comporta una degradació en la dignitat –en termes especialment intolerables– de l'ésser humà sobre qui es projecta aquesta singular barbàrie. I dels fets provats encaixables en aquest tipus penal no s'infereix tal entitat en la violència exercida per l'acusat sobre el cos de Maria Rosari, atès que es va abalçar sobre ella, perquè el que realment volia era penetrar-la i, en no aconseguir ni tan sols iniciar l'intent de penetració li va estrènyer els pits amb força durant un temps. És cert que del dictamen forense s'evidencien els múltiples cops que Maria Rosario va rebre a conseqüència dels quals va patir nombrosos blaus per tot el cos, si bé també és cert que no van ser causats per actes de significat pròpiament sexual executats per l'acusat, sinó per actes tendents a vèncer, d'una banda, la resistència de la víctima a ser ultratjada sexualment i, d'una altra banda,*

*la intenció d'escapar del domicili, que va perseguir durant tota la llarga nit, sense aconseguir-ho.*

## Consideracions sobre els abusos sexuals i la relació amb les agressions sexuals

Després d'aquesta anàlisi, cal criticar com s'analiza el delicte de l'abús sexual a la jurisprudència. L'anàlisi del delicte per part de magistrades i magistrats, a banda d'estar determinada per la regulació legal, està especialment influenciada per creences, mites i representacions socials prèviament analitzades.

En aquest context, a més de detectar i denunciar com s'activen aquests estereotips en la tasca jutjadora, cal rescatar algunes deficiències normatives per considerar les implicacions pràctiques que tenen a l'hora de ser aplicades i poder fer emergir una versió que possibiliti noves perspectives a l'hora de jutjar conductes penalment reprotxables.

Una qüestió recurrent, en aquesta línia d'anàlisi, és la consideració de la penetració com a eix dels delictes contra la llibertat sexual, una evidència del caràcter fal·locèntric del dret penal en aquesta matèria, tal com ha estat apuntat en el document conceptual d'aquesta diagnosi. La penetració és una frontera definitòria de la gravetat del delicte, que està present tant en els delictes d'agressions com en els d'abús sexual.

Tanmateix, tot i el canvi del bé jurídic protegit per a aquests delictes, que ara tutela la llibertat i indemnitat sexuals de les persones, no s'ha modificat el paradigma de fons: la gravetat dels comportaments delictius i el grau de consumació continuen associats al ritual de la penetració. Així, les agressions i els abusos més greus són aquells en què hi ha penetració, mentre que les agressions i els abusos més lleus són aquells en què no n'hi ha.

En el cas dels abusos sexuals, cal assenyalar que existeixen pocs casos de condemna per abús sexual sense penetració. El fet que l'element definitori per a la modalitat del delicte agreujat sigui la penetració implica que els supòsits en què aquesta penetració (vaginal, anal o bucal) és acreditada reben condemna, mentre que hi ha innumbrables casos de denúncia d'abús sexual simple (sense accés carnal) que després de travessar la via processal són absolts, a banda que el cabal de denúncies d'abús sexual simple és menor.

Igual que ocorre en els casos de violència de gènere, una primera lectura d'aquesta dada podria significar que en la realitat no hi ha casos d'abús sexual simple. Però una lectura més conscient pot referir una aproximació contrària: que les víctimes no denuncien aquest tipus d'accions a causa que, en aparença, aquests delictes no tenen tanta gravetat. És a dir, l'eix en la penetració com a modalitat agreuja rotundament el comportament danyós i porta com a contrapartida que els comportaments en què no hi ha penetració, ja sigui per un òrgan corporal o un objecte, quedin invisibilitzats.

Aquesta qüestió és particularment complexa en casos de víctimes nenes i adolescents, atès que, veritablement, sovint està fora de lloc pretendre avaluar la gravetat de l'abús



sexual i l'atemptat contra la indemnitat sexual sobre la base de l'existència o no de penetració, tal com s'analitza en l'apartat específic del capítol 3 d'aquest informe. El fet que la penetració sigui l'eix que agreuja decisivament una conducta pot comportar casos notòriament injustos que deixin impunes certs fets que per no presentar accés carnal es jutgin com a mereixedors d'una pena molt menor o d'una absolució.

Un altre tret que visibilitza la importància que té la penetració en els delictes d'abús sexual és el salt de penes existent entre les figures típiques dels articles 181.1 i 181.4, expressat en el rang d'1 a 3 anys de presó per a l'abús sexual simple (o multa de 18 a 24 mesos), i de 4 a 10 anys de presó en l'abús sexual amb penetració. Aquesta diferència punitiva accentua encara més les representacions socials, en magistrades i magistrats i en les mateixes víctimes, del caràcter categòric que té la penetració, fet que fa visible la necessitat d'una adequació legislativa que repercuteixi en un canvi en la realitat social.

Una altra qüestió complexa que cal esmentar és la interpretació de la figura de l'article 181.3, que sanciona els casos d'abusos sexuals en què el consentiment s'imposi "prevalent el responsable d'una situació de superioritat manifesta que coarti la llibertat de la víctima". A aquests efectes, convé precisar què s'entén per prevalença:

*(...) es constituïria com una intimidació atenuada (...). És una forma d'atemptar contra la formació de la voluntat del subjecte passiu impeding formar una decisió lliure (Caruso Fontan, 2006 p. 332).*

Davant d'aquesta indefinida frontera, és necessari acudir a l'hipotètic cas en què els subjectes tenen una relació molt propera o familiar: pare i filla o fill, avi i néta o nét, oncle i neboda o nebot. Com és possible determinar si el subjecte actiu va obtenir la relació sexual aprofitant-se de l'avantatge que la por reverencial li atorgava (prevalença en abús sexual) o si el va obtenir a partir de la generació d'un temor a patir determinades conseqüències immediates de caràcter personal (intimidació en l'agressió sexual)? La línia que divideix una o altra tipificació penal és molt estreta i els intents jurisprudencials d'establir elements diferenciadors són punts que necessiten ser revisats tenint en compte una anàlisi de gènere.

Un d'aquests elements és la temporalitat: en la intimidació, la por que pateix la víctima és a sofrir un mal de manera immediata, mentre que en la prevalença pot tractar-se d'un procés destinat a atemorir que es perllonga en el temps. Un altre dels elements és el mal amb què es commina la víctima, de manera que el criteri diferenciador és quantitatiu: en la prevalença no es requereix que els mals amb què s'amenaça tinguin la gravetat pròpia de la intimidació. Així, per exemple, s'han dictaminat casos d'intimidació en supòsits en què el pare va exhibir una navalla a la filla, o un ganivet, quan li proferia fortes pallisses o amenaces de mort.

Recorrem a la SAP Barcelona 13716/2014, de 9 de desembre, en què la víctima relata els fets que ha hagut de viure amb el seu pare:

*Va recordar que la primera vegada que hi va haver penetració vaginal va coincidir amb el seu quinzè aniversari. Ho va recordar perquè el seu pare li ofería un pastís per celebrar-ho, però ella va dir que no ho celebrava (no celebren l'aniversari els testimonis de Jehovà). Que des de llavors les relacions eren amb penetració, li treia els pantalons, la penetrava vaginalment. Va succeir durant molts anys. Va recordar una vegada que va intentar penetrar-la per darrere, però va poder desfer-se'n. Que en moltes ocasions l'agafava pels cabells i intentava que s'ajupís i li fes una fel·lació, però ella no ho feia. No obstant això, quan les penetracions eren vaginals no podia defensar-se, li subjectava les mans.*

Es pot posar aquest cas com a exemple de prevalença? Si s'atén al sentit literal del relat, no amenaça directament l'adolescent amb un mal immediat, ni el mal amb què s'amenaça sembla particularment greu. Per tant, segons les notes claus que estableix la jurisprudència, es podria estar davant una situació de prevalença i qualificar el fet com a abús sexual. No obstant això, no hi ha intimidació en la submissió que pateix la víctima? No hi ha violència suficient perquè el fet sigui qualificat com a agressió sexual?

El paràgraf següent serveix a l'efecte d'il·lustrar una resposta per la qual el magistrat acaba qualificant el fet com a "abús sexual":

*La relació familiar i l'autoritat que aportava el fet de ser el processat pare de la víctima, amb qui més convivia, sota la seva protecció i manutenció; l'oportunitat que tenia el processat d'accedir a la nena, en reiterades ocasions, sense que hi hagués cap altre adult, va constituir una situació de prevalença i superioritat que va fer innecessari l'ocupació de qualsevol coacció o intimidació sobre la menor per satisfer els seus desitjos sexuals amb ella.*

El rigor del fonament permet afirmar que un dels elements definitoris per considerar el fet típic com a abús sexual és la relació entre pare i filla, la familiaritat. Això torna a reflectir la vigència de l'estereotip de l'agressor estrany, que preval en les sentències d'agressió sexual i, per contra, la qualificació d'abús sexual que preval en els casos en què l'agressor i la víctima són coneguts, tot i que no sigui una distinció normativa.

Per contra, sembla que algunes operadores i operadors jurídics sí que tenen un concepte més ampli d'intimidació:

**Fiscal 1: La violència psicològica es considera intimidació? Sí. O la intimidació ha de ser més aviat una amenaça molt concreta? No. És a dir, la persona s'ha de sentir amenaçada, atemorida. Independentment del que faci servir l'agressor per aconseguir l'objectiu de tenir accés sexual a una persona.**

Així, doncs, es considera que els delictes de violència sexual estan ben delimitats i no calen reformes normatives:

**Fiscal 1:** *Et sembla que les figures penals estan ben definides? Hi ha tipus que siguin més difícils d'acreditar que d'altres? Crec que les figures penals estan molt definides. I doncs? Sí, no hi hauria cap problema. Fins i tot crec que les penes són molt elevades, depèn de quins tipus penals. És clar, perquè el problema de les penes elevades és això que deies. L'exigència de prova és més alta en funció de la pena que s'està imposant. És a dir, és inevitable... Sí, són delictes dels quals l'única cosa que tens, què és? La declaració d'un contra la declaració de l'altra. Llavors, has de tenir proves per reforçar la declaració de la víctima.*

**Fiscal 1:** *Creus que es necessiten algunes reformes legals en l'àmbit penal? Els de violència sexual bàsics estan bé, perquè els elements estan ben delimitats.*

### 2.1.3. Marc jurídic autònom

Les agressions i els abusos sexuals estan previstos com una manifestació de la violència masclista, d'acord amb la Llei 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista. La violència sexual i els abusos sexuals es consideren una de les formes de la violència masclista i són definits en l'article 4.1 c) com:

*c) Violència sexual i abusos sexuals: comprèn qualsevol acte de naturalesa sexual no consentit per les dones, incloent-hi l'exhibició, l'observació i la imposició, per mitjà de violència, intimidació, prevalença o manipulació emocional, de relacions sexuals, amb independència que la persona agressora pugui tenir amb la dona o la menor una relació conjugal, de parella, afectiva o de parentiu.*

Aquesta estructura és poc clara, tal com s'ha explicat en el document conceptual, atès que sembla que els abusos sexuals són una cosa diferent de la violència sexual, com si els primers no són una manifestació de la segona, és a dir, que els abusos queden dins la violència sexual. A més a més, la definició no fa cap referència a elements que puguin diferenciar el que anomena violència o abusos.

Un dels elements més importants, però, de la definició és que posa correctament l'èmfasi en el consentiment de les dones. D'altra banda, s'hi inclouen diversos supòsits de violències sexuals de manera exemplar i a més s'hi aclareix que és independent del vincle afectiu que la dona, nena o adolescent pugui tenir amb l'agressor.

Les agressions sexuals es defineixen específicament en àmbit comunitari en l'article 5, Quart:

*Quart. Violència en l'àmbit social o comunitari: comprèn les manifestacions següents:*

- a) *Agressions sexuals: consisteixen en l'ús de la violència física i sexual exercida contra les dones i les menors d'edat que està determinada per l'ús premeditat del sexe com a arma per demostrar poder i abusar-ne.*

Cal assenyalar que, encara que la definició d'agressions sexuals es troba dins l'àmbit comunitari, aquesta manifestació de les violències masclistes es pot donar en qualsevol dels àmbits previstos a la Llei, és a dir, el de la parella, el familiar o el laboral. Cal fet notar, també, que la Llei no fa referència expressa a l'àmbit de l'acció estatal de manera específica, és a dir, l'anomenada violència institucional o perpetrada per agents de l'Estat. Tanmateix, preveu un cinquè àmbit, que inclou "qualssevol altres formes anàlogues que lesionin o siguin susceptibles de lesionar la dignitat, la integritat o la llibertat de les dones", en què, sens dubte, es poden considerar incloses les violències sexuals perpetrades per agents públics.

Totes les disposicions d'aquesta Llei referides a les diverses manifestacions de les violències masclistes són aplicables a les violències sexuals i, evidentment, a les agressions sexuals. El capítol 2 de la Llei, referit al dret a l'atenció i l'assistència sanitàries específiques, conté, a més, una disposició específica referida a les agressions sexuals respecte al contingut del dret a l'atenció i l'assistència sanitàries específiques, en l'article 32:

*Les dones que pateixen qualsevol forma de violència masclista tenen dret a una atenció i una assistència sanitàries especialitzades. El Govern, per mitjà de la Xarxa Hospitalària d'Utilització Pública, garanteix l'aplicació d'un protocol d'atenció i assistència en totes les manifestacions de la violència masclista, en els diferents nivells i serveis. Aquest protocol ha de contenir-ne un d'específic per a les dones que han patit una agressió sexual.*

A més a més, l'article 57.3 remarca que els serveis d'atenció i acolliment d'urgències es destinen, en tot cas, a les dones, nenes i adolescents que pateixen agressions sexuals, ja sigui en l'àmbit de les relacions de parella, familiar o l'àmbit social o comunitari.

## **2.2. Marc jurídic dels assetjaments sexuals (*stalking*, assetjament sexual i assetjament per raó de sexe)**

En aquest apartat ens referim a les diferents formes d'assetjament que tenen en comú ser un mecanisme més en l'articulació de la subordinació social de les dones i que poden manifestar-se en diversos àmbits, com el laboral (assetjament sexual i per raó de sexe), el social o comunitari (assetjament al carrer o *stalking*), assetjament per raó de sexe o gènere en l'àmbit escolar (*bullying* sexista), assetjament per raó de sexe o gènere en entorns virtuals o amb noves tecnologies (*ciber bullying*).

La primera característica de les diverses formes d'assetjament des d'una perspectiva de gènere és que estem davant una forma de violència masclista que utilitza agressions sexuals i estructures de poder sexual per situar les dones en un pla de desigualtat social. Tal com afirma Maria Ángeles Barrère:

*El plantejament grupal i sistèmic del feminisme serveix també per diferenciar el que pot ser una conducta d'assetjament sexual a un home i una dona. Així, partint del fet que el sistema sexe-gènere col·loca homes i dones en una posició respectiva de domini-subordinació, una conducta sexual d'assetjament a un home pot ser que retalli el domini dels homes, però en cap cas en perpetua la subordinació. I aquesta observació té gran calat, atès que qüestiona la bilateralitat del fenomen (i del concepte) de l'assetjament sexual. Formulant expressament: poden ser els homes víctimes d'assetjament sexual? Doncs sembla clar que, per a un cert sector del feminisme, no, encara que hi hagi qui, alhora, intenti acomodar en el mateix esquema de l'assetjament sexual com a opressió de gènere els casos en què les víctimes directes són homes, acudint a l'argument que reforça els estereotips de gènere i, en aquest sentit, beneficia en darrer terme els homes (Barrère, 2013: 23).*

En segon lloc, les diferents formes d'assetjament sexual i sexista constitueixen una violència sistèmica contra les dones. En aquest sentit, la Recomanació general n. 19 (1992) del Comitè CEDAW, desenvolupa la idea que la violència contra les dones és una forma de discriminació i que específicament (paràgraf 18 de la RG):

*L'assetjament sexual inclou un comportament de to sexual, com ara contactes físics i insinuacions, observacions de tipus sexual, exhibició de pornografia i exigències sexuals, verbals o de fet. Aquest tipus de conducta pot ser humiliant i pot ser un problema de salut i de seguretat; és discriminatori quan la dona té motius suficients per creure que la seva negativa podria causar problemes a la feina, en la contractació o promoció, inclusivament, o quan crea un mitjà de treball hostil.*

Aquesta mateixa idea queda clarament recollida en la Declaració sobre l'eliminació de la violència contra la dona de l'ONU, de 1993. En l'article 2.b. afirma que constitueix violència contra les dones:

*La violència física, sexual i psicològica perpetrada en la comunitat en general, inclusivament la violació, l'abús sexual, l'assetjament i la intimidació sexuals en el treball, en institucions educacionals i en altres llocs, el tràfic de dones i la prostitució forçada.*

### 2.2.1. Marc jurídic internacional

Diversos organismes internacionals s'han pronunciat en contra d'aquestes conductes. L'Organització Internacional del Treball (OIT), l'any 1958, va impulsar el Conveni n. 111, el qual inclou la discriminació sexual com un tipus de discriminació que té per objecte anul·lar o alterar la igualtat d'oportunitats o de tracte en el treball i l'ocupació. La Resolució de l'OIT de 1985 denuncia que els assetjaments de naturalesa sexual al lloc de feina perjudiquen les condicions de treball i les perspectives d'ascens de les treballadores i treballadors. Per tant, les polítiques que promouen la igualtat han de contenir l'adopció de mesures destinades a lluitar contra l'assetjament.

Així, i tal com ja s'ha esmentat, les Nacions Unides han recollit en diferents conferències mundials l'assetjament sexual i l'assetjament per raó de sexe, tot relacionant-los amb la violència contra les dones com un àmbit específic d'actuació. En aquest sentit, cal afegir-hi, al que s'ha referit fins ara, que la IV Conferència Mundial de la Dona, feta a Beijing el 1995, va definir com un àmbit de la violència contra les dones qualsevol acte de violència sexista que té com a resultat possible o real un dany de naturalesa física, sexual o psicològica, que inclou les violacions, els abusos sexuals, l'assetjament i la intimidació sexual a la feina i en altres àmbits.

A la Unió Europea, diverses resolucions i directives han recollit aquesta qüestió. El 1987 es va publicar l'informe *La dignitat de la dona a la feina. Informe sobre el problema de l'assetjament sexual als estats membres de la Comunitat Europea*, que esmenta l'assetjament sexual com un acte il·lícit prohibit per raó de la discriminació sexual que provoca, en consonància amb la construcció teòrica elaborada pel dret internacional. La Declaració del Consell de la Unió Europea, de 19 de desembre de 1991, relativa a l'aplicació de la Recomanació de la Comissió sobre la protecció de la dignitat de la dona i de l'home a la feina, incloent-hi el codi pràctic encaminat a combatre l'assetjament sexual, constitueix la norma europea de desenvolupament en matèria preventiva sobre aquesta matèria. En aquest sentit, la Directiva 2002/73/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 23 de setembre de 2002, que modifica la Directiva 76/207/CEE del Consell, relativa a l'aplicació del principi d'igualtat de tracte entre homes i dones pel que fa a l'accés al treball, la formació i la promoció professionals i a les condicions de treball, assenyalava que l'assetjament sexual es considerarà discriminació per raó de sexe al lloc de treball quan es produeixi un comportament no desitjat relatiu al sexe amb el propòsit d'afectar la dignitat d'una persona o crear un entorn intimidatori, hostil, ofensiu o molest, especialment si la víctima rebutja aquest comportament, i si s'utilitza com a base per a una decisió que l'afecti.

La Directiva 2006/54/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 5 de juliol de 2006, relativa a l'aplicació del principi d'igualtat d'oportunitats i igualtat de tracte entre homes i dones en assumptes d'ocupació, expressa que l'assetjament sexual és contrari al principi d'igualtat de tracte entre homes i dones i constitueix discriminació per raó de sexe a l'efecte d'aquesta directiva. Aquesta forma de discriminació es produeix no només al lloc

de treball, sinó també en el context de l'accés a l'ocupació, la formació professional i la promoció. Per tant, s'ha de prohibir i ha d'estar subjecta a sancions efectives, proporcionades i dissuasives.

Així mateix, en l'àmbit comunitari també han abordat aquesta qüestió dos importants documents: el Codi de conducta sobre les mesures per combatre l'assetjament sexual i l'Acord marc europeu sobre l'assetjament i la violència en el treball, de 26 d'abril de 2007.

## 2.2.2. Marc jurídic estatal

### 2.2.2.1. L'assetjament sexual i per raó de sexe en la Llei orgànica per a la igualtat efectiva de dones i homes

La Llei Orgànica 3/2007, de 22 de març, per a la igualtat efectiva de dones i homes ha introduït un nou marc de regulació en relació amb l'assetjament sexual i per raó de sexe, concretament a partir dels articles 6, 7, 9, 10, 12, 13, 27.3.c, 46.2, 48 i 62. També per la reforma de diverses lleis a les disposicions addicionals: la número 11, relativa a l'Estatut dels Treballadors, la 12, relativa a la Llei de prevenció de riscos laborals (LPRL), la 13, relativa a la Llei de procediment laboral (LPL), i la 14, relativa a la Llei d'infraccions i sancions d'ordre social (LISOS).

Específicament, les novetats més significatives afecten els articles següents:

#### **a) Definició de l'assetjament sexual i per raó de sexe**

L'article 7 d'aquesta Llei configura la definició de l'assetjament sexual i per raó de sexe.

*Article 7. Assetjament sexual i assetjament per raó de sexe.*

- 1. Sense perjudici del que estableix el Codi Penal, a l'efecte d'aquesta Llei constitueix assetjament sexual qualsevol comportament, verbal o físic, de naturalesa sexual, que tingui el propòsit o produeixi l'efecte d'atemptar contra la dignitat d'una persona, en particular quan es crea un entorn intimidatori, degradant o ofensiu.*
- 2. Constitueix assetjament per raó de sexe qualsevol comportament realitzat en funció del sexe d'una persona, amb el propòsit o l'efecte d'atemptar contra la seva dignitat i de crear un entorn intimidatori, degradant o ofensiu.*
- 3. Es consideren sempre discriminatoris l'assetjament sexual i l'assetjament per raó de sexe.*

4. *El condicionament d'un dret o d'una expectativa de dret a l'acceptació d'una situació constitutiva d'assetjament sexual o d'assetjament per raó de sexe també es considera acte de discriminació per raó de sexe.*

L'article recull alguns elements molt importants: en primer lloc, una distinció entre assetjament sexual i assetjament per raó de sexe. En segon lloc, conceptualitza clarament l'assetjament sexual i l'assetjament per raó de sexe com a manifestacions de discriminació i de vulneració del dret a la igualtat.

#### **b) Les conseqüències de l'assetjament sexual i per raó de sexe com a acte discriminatori**

Amb relació a les conseqüències de l'assetjament sexual i l'assetjament per raó de sexe, s'han de tenir en compte els articles 9 i 10 d'aquesta Llei i la disposició addicional 13.

*Article 9. Indemnitat davant represàlies.*

*També es considera discriminació per raó de sexe qualsevol tracte advers o efecte negatiu que es produeixi en una persona com a conseqüència de la presentació per la seva part de queixa, reclamació, denúncia, demanda o recurs, de qualsevol tipus, destinats a impedir-ne la discriminació i a exigir el compliment efectiu del principi d'igualtat de tracte entre dones i homes".*

*Article 10. Conseqüències jurídiques de les conductes discriminatòries.*

*Els actes i les clàusules dels negocis jurídics que constitueixin o causin discriminació per raó de sexe es consideren nuls i sense efecte, i donen lloc a responsabilitat a través d'un sistema de reparacions o indemnitzacions que siguin reals, efectives i proporcionades al perjudici sofert, així com, si escau, a través d'un sistema eficaç i dissuasiu de sancions que previnguin la realització de conductes discriminatòries.*

En la disposició addicional 13, la Llei per a la igualtat efectiva de dones i homes modifica la Llei de procediment laboral establint que les indemnitzacions per discriminació i per lesió de drets fonamentals són compatibles:

*Disposició addicional tretzena. Modificacions de la Llei de procediment laboral.*

*El text refós de la Llei de procediment laboral, aprovat pel Reial decret legislatiu 2/1995, de 7 d'abril, queda modificat de la manera següent: 1. S'afegeix un nou paràgraf segon a l'apartat 2 de l'article 27 en els termes següents: "Tot això s'entén sense perjudici de la possibilitat de reclamar, en els anteriors judicis, la indemnització derivada de discriminació o lesió de drets fonamentals d'acord amb els articles 180 i 181 d'aquesta Llei".*



### **c) Legitimació en els litigis sobre assetjament sexual i assetjament per raó de sexe**

La Llei 3/2007, en l'article 12.3, estableix que en l'àmbit judicial l'única persona legitimada serà la persona assetjada:

*12.3. La persona assetjada és l'única legitimada en els litigis sobre assetjament sexual i assetjament per raó de sexe.*

Com assenyala la doctrina, això s'ha d'interpretar en el sentit que en els procediments interns establerts a les empreses, de manera extrajudicial, cal acceptar la legitimació d'altres persones. Aquesta interpretació està d'acord amb la literalitat de la Llei, però també amb les indicacions de l'Acord marc europeu sobre l'assetjament i la violència en el treball, de 26 d'abril de 2007.

### **d) La càrrega de la prova.**

L'article 13 de la Llei determina la distribució de la càrrega de la prova.

*Article 13. Prova.*

*1. D'acord amb les lleis processals, en els procediments en què les al·legacions de la part actora es fonamentin en actuacions discriminatòries, per raó de sexe, correspon a la persona demandada provar l'absència de discriminació en les mesures adoptades i la seva proporcionalitat.*

*A l'efecte del que disposa el paràgraf anterior, l'òrgan judicial, a instància de part, pot sol·licitar, si ho considera útil i pertinent, un informe o dictamen dels organismes públics competents.*

*2. El que estableix l'apartat anterior no és aplicable als processos penals.*

Aquesta regulació es trasllada explícitament en les disposicions addicionals 5 i 6 a la Llei d'enjudiciament civil i de la Llei de la jurisdicció contenciosa administrativa, però no a l'àmbit laboral, on seguiria essent necessari aportar indicis d'acord amb els articles 96 i 179.2d e la LPL.

### **e) L'assetjament sexual i per raó de sexe com a problema de salut laboral**

La Llei aborda el problema de l'assetjament sexual i per raó de sexe també des de l'efecte en l'àmbit de la salut laboral, concretament en els articles 27.3.c i en la disposició final 12.

*Article 27. Integració del principi d'igualtat en la política de salut.*

3. Les administracions públiques, a través dels seus serveis de salut i dels òrgans competents en cada cas, han de dur a terme, d'acord amb el principi d'igualtat d'oportunitats, les actuacions següents:

c) La consideració, dins de la protecció, promoció i millora de la salut laboral, de l'assetjament sexual i l'assetjament per raó de sexe.

*Disposició addicional dotzena. Modificacions de la Llei de prevenció de riscos laborals.*

*La Llei 31/1995, de 8 de novembre, de prevenció de riscos laborals, queda modificada de la manera següent:*

*U. S'introdueix un nou apartat 4 a l'article 5, que queda redactat de la manera següent:*

*"4. Les administracions públiques han de promoure l'efectivitat del principi d'igualtat entre dones i homes, considerant les variables relacionades amb el sexe tant en els sistemes de recollida i tractament de dades com en l'estudi i investigació generals en matèria de prevenció de riscos laborals, amb l'objectiu de detectar i prevenir possibles situacions en què els danys derivats del treball puguin aparèixer vinculats amb el sexe dels treballadors."*

#### **f) Les mesures de prevenció amb relació a l'assetjament sexual i per raó de sexe**

Un nucli d'importants mesures en relació amb l'assetjament sexual i per raó de sexe estan relacionades amb la prevenció d'aquestes formes de discriminació. Els articles 46.2, 48 i 62 estableixen diferents mecanismes. L'article 46.2 inclou, entre les mesures que poden adoptar els plans d'igualtat, les mesures de prevenció sobre assetjament sexual i per raó de sexe. En el mateix sentit, l'article 48 sosté la necessitat de promoure condicions de treball lliures d'assetjament sexual i per raó de sexe i d'arbitrar procediments específics per a les denúncies. En el cas de les Administracions públiques, l'article 62 estableix l'obligatorietat de negociar diversos mecanismes amb la representació legal de treballadores i treballadors.

#### **2.2.2.2. L'assetjament sexual i l'*stalking* al Codi Penal**

Per una banda, l'article 184 del Codi Penal sanciona el delicte d'assetjament sexual, en els següents termes:

*1. El qui sol·liciti favors de naturalesa sexual, per a si o per a un tercer, en l'àmbit d'una relació laboral, docent o de prestació de serveis, continuada o habitual, i amb*

*aquest comportament provoqui a la víctima una situació objectiva i greument intimidatòria, hostil o humiliant, serà castigat, com a autor d'assetjament sexual, amb la pena de presó de tres a cinc mesos o una multa de sis a deu mesos.*

*2. Si el culpable d'assetjament sexual ha comès el fet prevalent-se d'una situació de superioritat laboral, docent o jeràrquica, o amb l'anunci exprés o tàcit de causar a la víctima un mal relacionat amb les legítimes expectatives que aquella pugui tenir en l'àmbit de la indicada relació, la pena serà de presó de cinc a set mesos o multa de deu a catorze mesos.*

*3. Quan la víctima sigui especialment vulnerable, per raó de la seva edat, malaltia o situació, la pena serà de presó de cinc a set mesos o multa de deu a catorze mesos en els casos que preveu l'apartat 1, i de presó de sis mesos a un any en els supòsits que preveu l'apartat 2 d'aquest article.*

Per altra banda, la Llei orgànica de reforma del Codi Penal de 2015 (LO 1/2015 de 30 de març) inclou una innovadora tipificació de l'anomenat *stalking*.

*Article 172 tercer:*

*1. Ha de ser castigat amb la pena de presó de tres mesos a dos anys o multa de sis a vint-i-quatre mesos el qui assetgi una persona i porti a terme de manera insistent i reiterada, i sense estar-hi legítimament autoritzat, alguna de les conductes següents i, d'aquesta manera, alteri greument el desenvolupament de la seva vida quotidiana:*

*1a La vigili, la persegueixi o cerqui la seva proximitat física.*

*2a Hi estableixi o hi intenti establir contacte a través de qualsevol mitjà de comunicació, o per mitjà de terceres persones.*

*3a Mitjançant l'ús indegut de les seves dades personals, adquireixi productes o mercaderies, o contracti serveis, o faci que terceres persones es posin en contacte amb ella.*

*4a Atempti contra la seva llibertat o contra el seu patrimoni, o contra la llibertat o el patrimoni d'una altra persona propera a ella.*

*Si es tracta d'una persona especialment vulnerable per raó de la seva edat, malaltia o situació, s'ha d'imposar la pena de presó de sis mesos a dos anys.*

*2. Quan l'ofès sigui alguna de les persones a què es refereix l'apartat 2 de l'article 173, s'ha d'imposar una pena de presó d'un a dos anys, o treballs en benefici de la*

*comunitat de seixanta a cent vint dies. En aquest cas no és necessària la denúncia a què es refereix l'apartat 4 d'aquest article.*

*3. Les penes que preveu aquest article s'han d'imposar sense perjudici de les que puguin correspondre als delictes en què s'hagin concretat els actes d'assetjament.*

*4. Els fets que descriu aquest article només són perseguibles mitjançant una denúncia de la persona ofesa o del seu representant legal."*

Com ja hem esmentat en aquest document, des de l'àmbit internacional s'ha indicat la necessitat d'abordar aquestes conductes i de fer-ho amb una perspectiva de gènere, tal com indica el Conveni d'Istanbul de 2011. El nou article 172 tercer CP representa una eina en la lluita contra la violència de gènere, però la tipificació inclou com a subjectes passius i actius homes i dones, sense tenir en compte la particular afectació que pateixen les dones en aquest tipus d'accions. Només es considera, com un agreujant, el fet que la persona agressora sigui alguna de les persones de l'article 173, apartat 2, o sigui alguna de les persones que s'inclouen en la tipificació de la violència habitual en les relacions de parella o exparella<sup>61</sup>.

### 2.2.2.3. La divulgació no autoritzada d'imatges o arxius privats

Una altra innovació normativa del Codi Penal a partir de 2015 ha estat la penalització de l'enviament o intercanvi de fotos i vídeos de contingut privat –sovint, fotografies de caràcter sexual o eròtic– que tenen l'origen en enregistraments voluntaris. Aquest fenomen és conegut en l'àmbit anglosaxó com *revenge porn* o "porno venjatiu", atès que precisament aquestes conductes es produeixen sovint com una forma de venjança contra una dona que ha decidit posar fi a una relació de parella amb aquell que esdevindrà "divulgador"<sup>62</sup>.

Aquesta figura incrimina la conducta de difondre, revelar o cedir a tercers imatges o gravacions audiovisuals, feta sense autorització del titular, obtingudes en un context de privacitat amb el consentiment de la persona afectada. L'article 197.7 del Codi Penal assenyala:

---

<sup>61</sup> El qui habitualment exerceixi violència física o psíquica sobre qui sigui o hagi estat el seu cònjuge o sobre la persona que estigui o hagi estat lligada a ell per una relació anàloga d'afectivitat fins i tot sense convivència, o sobre els descendents, ascendents o germans per naturalesa, adopció o afinitat, propis o del cònjuge o convivent, o sobre els menors o les persones amb discapacitat necessitades d'una protecció especial que hi convisquin o que estiguin subjectes a la potestat, tutela, curatela, acolliment o guarda de fet del cònjuge o convivent, o sobre la persona emparada en qualsevol altra relació per la qual estigui integrada en el nucli de la seva convivència familiar, així com sobre les persones que per la seva vulnerabilitat especial estan sotmeses a custòdia o guarda en centres públics o privats,

<sup>62</sup> Al nostre àmbit sovint s'anomena *sexting*, expressió àmplia per referir-se a l'enviament de continguts –imatges o vídeos– de contingut sexual.

*Serà castigat amb una pena de presó de tres mesos a un any o multa de sis a dotze mesos el qui, sense autorització de la persona afectada, difongui, reveli o cedeixi a tercers imatges o gravacions audiovisuals d'aquella que hagués obtingut amb la seva anuència en un domicili o en qualsevol altre lloc fora de l'abast de la mirada de tercers, quan la divulgació menyscabi greument la intimitat personal d'aquesta persona.*

*La pena s'ha d'imposar en la meitat superior quan els fets haguessin estat comesos pel cònjuge o per persona que estigui o hagi estat lligada a ell per anàloga relació d'afectivitat, fins i tot sense convivència, la víctima és menor d'edat o una persona amb discapacitat necessitada d'especial protecció, o els fets s'haguessin comès amb una finalitat lucrativa.*

En aquest sentit, cal subratllar que aquest fenomen, certament en voga en l'actualitat gràcies a l'auge de les xarxes socials, és una de les formes de violències masclistes en què més es culpabilitza les mateixes víctimes, ja que s'estima que no s'haguessin hagut de fer les fotos o els vídeos, llevant-los la culpa als qui efectivament cometien aquest delicte.

És important tenir present que el Codi Penal també sanciona la gravació d'imatges –entre d'altres– preses sense el consentiment de la persona enregistrada (article 197.1) i la utilització o difusió d'aquestes imatges (articles 197.2 i 197.3). Les penes s'agreugen, entre d'altres, quan són comeses per persones responsables dels fitxers o registres (article 197.4), quan es tracta de dades de caràcter personal que revelin la vida sexual de la víctima, sigui menor d'edat o persona amb discapacitat necessitada d'especial protecció (article 197.5) o es realitzin amb finalitat de lucre (article 197.6).

Aleshores, se sanciona tant la persona que ha protagonitzat i gravat una relació íntima amb consentiment de l'altra persona (però que l'ha difós o cedit sense el seu consentiment), com la persona que ha aconseguit, captat o rebut aquestes imatges i les ha difós.

Finalment, cal apuntar que, com assenyala l'article 201.3 del CP, "el perdó de l'ofès o del seu representant legal, si escau, extingeix l'acció penal sense perjudici del que disposa el segon paràgraf del número 5è de l'apartat 1 de l'article 130".

#### **2.2.2.4. Jurisprudència**

A continuació expliquem alguns dels problemes que diversos estudis sobre la jurisprudència han assenyalat en qüestions d'assetjament sexual.

### **a) El sexe dels demandants**

Diversos estudis mostren que el gruix de les víctimes d'assetjament sexual i per raó de sexe són dones. Malgrat això, ens trobem que el gruix de les demandes que arriben als tribunals superiors són plantejades per homes, perquè es tracta de recursos que es plantegen davant acomiadaments que són conseqüència de la conducta assetjadora.

És a dir, tal com mostren nombrosos estudis sociològics sobre la qüestió, l'assetjament sexual i per raó de sexe són, en realitat, uns assetjaments per raó de gènere, uns tipus de violència de gènere adreçada a les dones.

### **b) Les dificultats jurisprudencials amb el reconeixement de l'assetjament per raó de sexe**

Hi ha un nombre molt baix de sentències que identifiquin l'assetjament per raó de sexe i, a més, en molt casos aquest comportament no és reconegut per la jurisprudència. Un exemple d'això és la sentència STSJ MAD 3852/2009. La Sala considera constatades diverses expressions masculistes, però no considera que siguin constitutives d'assetjament sexual, ignorant per complet el concepte d'assetjament per raó de sexe.

*Del relat fàctic es desprèn que el comandament superior de la treballadora va tenir una actitud masculista, arribant a utilitzar expressions inadequades envers la recurrent, sense que consti el període durant el qual es van produir aquestes expressions. No estem davant un comportament abusiu i sistemàtic contra la persona de la recurrent, ni aquest comportament constitueix un atac a la seva integritat física o psíquica.*

*L'actuació de l'encarregat és inadequada per les formes utilitzades, com a vexació pública; el comportament és inadmissible des de la perspectiva de la consideració deguda a tota persona quan infringeix el deure de respecte a la dignitat dels companys de treball (article 4.2.e de l'ET), però aquestes actuacions, sense cap connotació de caràcter sexual, resulten insuficients per considerar l'existència de l'assetjament que es denuncia.*

També cal destacar que algunes sentències estan fent un esplèndid treball de definició i aplicació de l'assetjament per raó de sexe. Un molt bon exemple d'això és la sentència STSJCAT6910/2008. Aquesta sentència defineix amb precisió la conducta d'assetjament per raó de sexe o sexista. Subratlla que no cal una reiteració de la conducta sexista, ja que les dones discriminades no tenen per què suportar un comportament sexista reiterat en el temps.

*Per altra banda, s'ha de destacar que no hi hauria d'haver cap dubte que expressions sexistes han de constituir una falta molt greu, sense que sigui necessari que siguin reiterades en el temps, com sembla que interessa a la part recurrent, ja que no es pot pretendre que les dones afectades hagin de suportar aquest*

*comportament discriminatori que atenta contra el seu honor i la seva dignitat, encara que respongui en part a un hàbit social, que reflecteix la situació d'inferioritat de la dona al món laboral i a la societat en general.*

### **c) Les dificultats per diferències entre assetjament moral i assetjament per raó de sexe**

El fet que durant molt de temps molts tribunals hagin inclòs les conductes d'assetjament sexual en la categoria més general d'assetjament moral ha deixat encara una certa dificultat en la diferenciació.

### **d) Els problemes de delimitació entre l'assetjament sexual i l'assetjament per raó de sexe**

La distinció que estableix la nostra legislació entre assetjament sexual i assetjament per raó de sexe sembla recollir la distinció de les dues figures sobre la base de la intencionalitat de l'agressor: en l'assetjament sexual l'assetjador tractaria d'aconseguir una satisfacció de caràcter carnal o libidinós, mentre que al segon, l'objectiu de l'assetjador no era sinó la manifestació del seu menyspreu per les dones. No obstant això, tal com afirma Teresa Pérez del Rio, és majoritàriament reconegut que tot i que l'assetjament sexual tingui com a base una conducta de naturalesa sexual, en el fons, en la motivació no existeix, o no existeix únicament o predominantment, un desig sexual, sinó una finalitat de domini (Pérez del Rio, 2007: 185).

### **e) Un requisit inexistent: la reiteració de la conducta**

Un dels elements més problemàtics en la delimitació del concepte d'assetjament sexual i assetjament per raó de sexe va ser l'exigència d'una "conducta reiterada" d'assetjament. Les definicions introduïdes per la Llei per a la igualtat efectiva de dones i homes són clares en aquest sentit. L'article 7 parla de "qualsevol comportament", no exigint per a això una reiteració de conductes.

En les sentències es troben dues línies jurisprudencials: a) una primera línia, majoritària, que argumenta d'acord amb la Llei 3/2007, establint clarament que per apreciar assetjament sexual o assetjament per raó de sexe no és necessària una reiteració de la conducta; b) una segona línia, minoritària, que exigeix la reiteració de la conducta per apreciar la figura i que estaria contravenint el que indica la Llei 3/2007.

### **f) La problemàtica valoració de les proves**

Els problemes vinculats amb la valoració de la prova es poden agrupar al voltant de dues qüestions: a) la desacreditació del testimoni de la víctima; b) la presència d'apreciacions sexistes sobre la violència i les seves característiques o conseqüències.

En nombroses sentències, la prova principal és el testimoni de la víctima i en alguns dels casos estudiats es posa en dubte la validesa del testimoni de les dones. El qüestionament del testimoni de les dones i de la denúncia de la violència de gènere és un fet ben estudiat en l'àmbit penal i freqüentment caracteritzat com un dels problemes més greus a l'hora de sancionar la violència de gènere.

### 2.2.3. Marc jurídic autònom

La Llei 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista, situa l'assetjament sexual en dos àmbits, el laboral i el sociocomunitari:

*Tercer. Violència en l'àmbit laboral: consisteix en la violència física, sexual o psicològica que es pot produir en el centre de treball i durant la jornada laboral, o fora del centre de treball i de l'horari laboral si té relació amb la feina, i que pot adoptar dues tipologies:*

*a) Assetjament per raó de sexe: el constitueix un comportament no desitjat relacionat amb el sexe d'una persona en ocasió de l'accés al treball remunerat, la promoció en el lloc de treball, l'ocupació o la formació, que tingui com a propòsit o produeixi l'efecte d'atemptar contra la dignitat de les dones i de crear-los un entorn intimidatori, hostil, degradant, humiliant o ofensiu.*

*b) Assetjament sexual: el constitueix qualsevol comportament verbal, no verbal o físic no desitjat d'índole sexual que tingui com a objectiu o produeixi l'efecte d'atemptar contra la dignitat d'una dona o de crear-li un entorn intimidatori, hostil, degradant, humiliant, ofensiu o molest.*

*Quart. Violència en l'àmbit social o comunitari: comprèn les manifestacions següents:*

*b) Assetjament sexual.*

Les mesures que han de ser adoptades en relació amb l'assetjament sexual i per raó de sexe apareixen en el capítol 7 i es divideixen en tres tipologies. En primer lloc, l'article 27 indica les actuacions del Govern pel que fa a les mesures de sensibilització i formació. L'article 28 afirma la necessitat que el Govern impulsi i promogui la negociació col·lectiva i el diàleg social com a mesures contra l'assetjament.

La mesura més important es troba en l'article 29, que en relació amb les subvencions a empreses indica que:



*1. Les bases reguladores de les subvencions que tinguin com a beneficiàries empreses amb una plantilla igual o superior a vint-i-cinc persones han d'incloure l'obligació, amb l'acord dels agents socials, d'indicar els mitjans que utilitzen per prevenir i detectar casos d'assetjament sexual i d'assetjament per raó de sexe, i intervenir-hi, en llurs centres de treball.*

*2. La manca d'utilització o la utilització indeguda dels mitjans a què fa referència l'apartat 1 constitueixen una causa de no concessió o, si escau, de revocació de la subvenció.*

En aquest mateix sentit, l'article 64.4 estableix que:

*Qualsevol entitat que assumeixi la prestació d'un servei integrat en la Xarxa ha d'assumir el compromís de no discriminació, de permanència, de professionalització i d'inclusió de clàusules contra l'assetjament sexual, i també la concreció d'un protocol d'intervenció en cas d'assetjament.*

La Llei orgànica 3/2007, per a la igualtat efectiva de dones i homes, va fer obligatoris per a l'Administració de l'Estat el protocols de prevenció d'assetjament sexual i va incloure aquesta obligatorietat per a les empreses. Aquesta obligació ha estat reiterada per la nova Llei catalana 17/2015, del 21 de juliol, d'igualtat efectiva de dones i homes. En el capítol IV estableix mesures en matèria de seguretat i salut en el treball i accions de protecció davant l'assetjament sexual i l'assetjament per raó de sexe. A més del deure general de les empreses de respectar el principi d'igualtat en l'àmbit laboral, s'estableix específicament el deure d'aprovar i aplicar plans d'igualtat a les empreses de més de dos-cents cinquanta treballadors.

L'article 2 reitera les definicions que ja havia fet la Llei 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista. En l'article 5.s. estableix com a competència de la Generalitat:

*Prevenir i atendre les situacions de violència masclista, d'assetjament sexual i d'assetjament per raó de sexe mitjançant l'elaboració de protocols d'actuació i l'aplicació de les mesures adequades per afrontar aquest problema, d'acord amb el que estableix la Llei 5/2008.*

Entre les mesures més rellevants es troben les que disposa l'article 18, que indica que les institucions de la Generalitat, l'Administració de la Generalitat i els organismes públics vinculats o que en depenen han d'aprovar, en el termini de dos anys a partir de l'entrada en vigor d'aquesta Llei, un protocol de prevenció de l'assetjament sexual i de l'assetjament per raó de sexe.

Quant a l'àmbit particular, en l'article 28.3, respecte de les universitats, inclou com a obligació el fet que proporcionin informació i assessorament per prevenir qualsevol tipus

de discriminació, assetjament sexual o assetjament per raó de sexe i altres formes de violència masclista.

En relació amb les empreses, l'article 32 afirma que s'haurà de:

*e) Establir, prenent com a referència les recomanacions elaborades per la Comissió d'Igualtat i Temps de Treball del Consell de Relacions Laborals, mecanismes que permetin de donar resposta a les denúncies i reclamacions per assetjament sexual o per raó de sexe, amb l'objectiu de garantir que les empreses compleixin el protocol per a la prevenció i l'abordatge d'aquests d'assetjaments. En aquest tipus de denúncies i reclamacions, cal aplicar el principi d'inversió de la càrrega de la prova, segons el qual quan la part actora o interessada al·legui aquest tipus d'assetjament i n'aporti indicis fonamentats, correspon a la part demandada, o a qui s'imputi l'assetjament, l'aportació d'una justificació objectiva i raonable, suficientment provada, de les mesures adoptades i de llur proporcionalitat.*

Així mateix, l'article 33 es dedica a la prevenció de l'assetjament sexual i de l'assetjament per raó de sexe a les empreses:

- 1. Les empreses han d'adoptar mesures específiques, negociades amb la representació legal dels treballadors, per a prevenir l'assetjament sexual i l'assetjament per raó de sexe, i també promoure condicions de treball que evitin aquests tipus d'assetjament.*
- 2. Les empreses han d'arbitrar procediments específics per a donar resposta a les denúncies o les reclamacions que pugui formular qui hagi estat objecte d'assetjament.*
- 3. Els representants dels treballadors han de contribuir activament a la prevenció de l'assetjament sexual i de l'assetjament per raó de sexe sensibilitzant els treballadors i informant la direcció de l'empresa dels comportaments detectats que puguin propiciar-lo.*
- 4. L'assetjament sexual i l'assetjament per raó de sexe en el treball tenen la consideració de discriminació directa per raó de sexe, sens perjudici de la tipificació com a delicte.*

En l'àmbit de la Generalitat de Catalunya hi ha diversos protocols sobre la qüestió de l'assetjament sexual.

La Generalitat de Catalunya va aprovar al juliol del 2006 el Protocol d'actuacions per a la intervenció en casos d'assetjament sexual a la feina, elaborat per la Comissió Tècnica d'Assetjament Sexual de l'Òrgan Paritari de Polítiques d'Igualtat (OPPI), a fi de donar compliment al que preveia l'article 8.3 del III Acord general sobre condicions de treball del

personal de l'àmbit d'aplicació de la Mesa General de Negociació de l'Administració de la Generalitat de Catalunya per als anys 2005-2008.

Posteriorment, Protocol per a la prevenció, la detecció, l'actuació i la resolució de situacions d'assetjament sexual, per raó de sexe, de l'orientació sexual i/o de la identitat sexual, que simplificava en un únic procediment el tractament de totes les situacions d'assetjament en l'àmbit laboral de l'Administració de la Generalitat.

Aquest Protocol es va regular a la Instrucció 2/2010 i tenia com a instrument de suport la *Guia per a l'eradicació de l'assetjament sexual, per raó de sexe i/o orientació sexual a la Generalitat de Catalunya*.

El 4 d'agost de 2015, el Govern va ratificar el Protocol per a la prevenció, la detecció, l'actuació i la resolució de situacions d'assetjament sexual, per raó de sexe, de l'orientació sexual i/o de la identitat sexual, aprovat per la Mesa General de Negociació de l'Empleat Públic de l'Administració de la Generalitat.

### 2.3. Marc jurídic del tràfic de dones amb finalitat d'explotació sexual

Els conceptes de tràfic de persones i de tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual sovint es confonen i es consideren sinònims, però no és pas així i cal fer-ne la diferenciació. En anglès, els termes estan clarament diferenciats terminològicament, ja que *trafficking* es refereix al tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual, i *smuggling* denomina la internació il·lícita de persones immigrants. Així, doncs, els béns jurídics protegits són clarament diferents. En el cas del tràfic de persones, la violació de normes produeix un dany vinculat a la protecció de les fronteres migratòries. En canvi, en el cas de tràfic d'éssers humans, es produeixen múltiples violacions dels drets fonamentals de la persona.

El Codi Penal espanyol ha diferenciat també dos delictes diferents, "tràfic d'immigrants i tràfic d'essers humans (amb finalitat d'explotació, *trata*, en castellà)", en l'article 177 bis i 318 bis en el cas de delictes contra les persones immigrants.

Un cop feta aquesta distinció, cal tenir molt clar que també s'ha de fer una diferenciació entre prostitució voluntària i prostitució forçada. És cert que moltes de les dones contrauen deutes per accedir a nous països, però aquest element sol no indica que ens trobem davant situacions de tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual (Oso, 2006: 227). L'engany en aquest tipus de tràfic de migrants consisteix, no tant en la feina a fer, sinó, més aviat, a retornar la quantitat del deute, que en la majoria de casos és molt superior al preu del viatge. Això no obstant, és evident que també es donen situacions de fort abús i explotació de les persones implicades en aquest tipus de tràfic de migrants.

### 2.3.1. Marc jurídic internacional

En els darrers anys, el problema del tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual ha provocat un interès especial en els àmbits internacional i nacional per regular i penalitzar aquest fet delictiu. Això es pot inferir del fet que els darrers anys s'ha duplicat el nombre de països que han adoptat mesures legislatives per aplicar el Protocol per prevenir, reprimir i sancionar el tràfic de persones, especialment dones i nens –conegut com a Protocol de Palerm<sup>63</sup>–. Com veurem en el context de la Unió Europea, aquestes mesures s'han tractat en diverses directives.

És necessari tenir en compte el canvi de paradigma o de perspectiva que s'ha produït en relació amb el tractament internacional, que ha passat de ser un tractament essencialment repressor-criminalitzador a emfatitzar la necessitat de desenvolupar els drets de les víctimes i la seva protecció. Aquesta ha estat la direcció que han pres les directives europees i el marc en el qual s'han de desenvolupar les polítiques públiques en el nostre país. En aquest sentit, Carolina Villacampa afirma:

*Malgrat que originalment l'abordatge jurídic internacional respecte del delictes de tràfic d'éssers humans va ser criminocèntric, això és, centrat gairebé exclusivament en la necessitat de lluitar davant d'aquesta realitat criminològica a través de la incriminació de conductes; més recentment s'ha imposat el que es pot anomenar aproximació victimocèntrica a aquesta qüestió. D'acord amb aquest segon tipus d'aproximació, que constitueix el més clarament adoptat pels més recents instruments internacionals i regionals europeus que vinculen l'Estat espanyol sobre el particular, el tràfic de persones es considera sobretot una forma de vulneració dels drets humans de les víctimes, de manera que les estratègies de lluita contra el procés que condueix a l'esclavització d'aquestes esdevenen més holístiques i pivoten sobre la base de la protecció dels seus drets. (Villacampa, 2014: 2).*

A continuació esmentem alguns dels documents clau des de l'àmbit internacional:

#### a) Declaració Universal de Drets Humans adoptada per l'Assemblea General de les Nacions Unides<sup>64</sup>

Hi trobem la prohibició de tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual recollida als articles 1 i 4:

---

<sup>63</sup> El protocol el va adoptar l'Assemblea General de Nacions Unides el 15 de novembre de 2000 i va quedar obert per a la firma dels Estats del 12 al 15 de desembre de 2000 a Palerm, Itàlia. El van firmar 117 Estats i va entrar en vigència el 25 de desembre de 2003. Al maig del 2013 tenia 155 Estats membres. Per veure'n la llista actualitzada dels estats:

[http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=UNTSOnline&tabid=2&mtmsg\\_no=XVIII-12-a&chapter=18&lang=en](http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=UNTSOnline&tabid=2&mtmsg_no=XVIII-12-a&chapter=18&lang=en).

<sup>64</sup> Resolució 217 A (III) de 10 de desembre de 1948 a París.

*Article 1. Tots els éssers humans neixen lliures i iguals en dignitat i drets i, dotats com estan de raó i consciència, han de comportar-se fraternalment els uns amb els altres.*

*Article 4. Ningú estarà sotmès a esclavitud ni a servitud, l'esclavitud i la trata o el tràfic d'esclaus estan prohibits en totes les seves formes.*

**b) Pacte Internacional dels Drets Civils i Polítics adoptat per l'Assemblea General de les Nacions Unides l'any 1966 mitjançant resolució 2200 A (XXI), que entra en vigor el 25 de març de 1976**

En aquest pacte, la prohibició es troba recollida en l'article 8:

*Article 8. 1. Ningú estarà sotmès a esclavitud. L'esclavitud i la trata o el tràfic d'esclaus estaran prohibits en totes les seves formes:*

*2. Ningú estarà sotmès a servitud.*

*3. a) Ningú serà constrenyit a executar un treball forçós o obligatori;*

*b) L'incís precedent no podrà ser interpretat en el sentit que prohibeix, en els països en què certs delictes poden ser castigats amb la pena de presó acompanyada de treballs forçats, el compliment d'una pena de treballs forçats imposada per un tribunal competent.*

**c) Convenció sobre l'eliminació de totes les formes de discriminació contra la dona (CEDAW)**

En aquesta convenció, hi apareix l'explotació sexual en l'article 6è:

*Article 6. Els Estats membres prendran totes les mesures apropiades, fins i tot de caràcter legislatiu, per suprimir totes les formes de tràfic de dones i explotació de la prostitució de la dona.*

**d) Protocol per prevenir, reprimir i sancionar el tràfic de persones, especialment dones i nens, de 12 desembre 2002 (Protocol de Palerm), que complementa la Convenció de les Nacions Unides Contra la Delinqüència Organitzada Transnacional**

El Protocol de Palerm recull les finalitats del document al primer article establint el següent:

*Article 1. Les finalitats del present Protocol són:*

*a) Prevenir i combatre el tràfic de persones, prestant especial atenció a les dones i els nens;*

- b) *Protegir i ajudar les víctimes d'aquest tràfic, respectant plenament els seus drets humans; i*
- c) *Promoure la cooperació entre els Estats membres per aconseguir aquestes finalitats.*

La definició que estableix es troba en l'article 3:

*Per a les finalitats del present Protocol:*

- a) *Per "tràfic de persones" s'entendrà la captació, el transport, el trasllat, l'acollida o la recepció de persones, recorrent a l'amenaça o l'ús de la força o altres formes de coacció, el segrest, el frau, l'engany, l'abús de poder o d'una situació de vulnerabilitat o a la concessió o recepció de pagaments o beneficis per obtenir el consentiment d'una persona que tingui autoritat sobre una altra, amb fins d'explotació. Aquesta explotació inclourà, com a mínim, l'explotació de la prostitució aliena o altres formes d'explotació sexual, els treballs o serveis forçats, l'esclavitud o les pràctiques anàlogues a l'esclavitud, la servitud o l'extracció d'òrgans.*
- b) *El consentiment donat per la víctima de la tràfic de persones a tota forma d'explotació intencional descrita en l'apartat a) del present article no es tindrà en compte quan s'hagi recorregut a qualsevol dels mitjans anunciats en aquest apartat.*
- c) *La captació, el transport, el trasllat, l'acollida o la recepció d'un nen amb finalitats d'explotació es considerarà "tràfic de persones" fins i tot quan no es recorri a cap dels mitjans anunciats en l'apartat a) del present article.*
- d) *Per "nen" s'entendrà tota persona menor de 18 anys.*

La inclusió en el primer apartat del terme "situació de vulnerabilitat" té interpretacions diferents segons es mantingui una posició abolicionista o una posició pro drets. En aquest sentit, l'informe Genera-DESC-Antígona (2011: 42) afirma:

*Incloure la qüestió de la vulnerabilitat podria donar peu a argumentar que una dona mai tria d'exercir la prostitució, sinó que sempre és una condició de vulnerabilitat la que la porta a donar-hi el consentiment, partint del pressupòsit que totes les dones són vulnerables en un sistema patriarcal com l'actual. Però, amb aquesta interpretació s'estaria considerant que les dones mai tenen capacitat de decisió o elecció, que tota prostitució tant voluntària com forçosa seria susceptible de ser considerada com a tràfic d'éssers humans.*

La Directiva europea (2011/36/UE), que veurem a continuació, intenta aclarir aquest concepte i defineix el concepte de vulnerabilitat fora de l'àmbit de les migracions en el

redactat de l'article 2.1: "Existeix una situació de vulnerabilitat quan la persona en qüestió no té altra alternativa real o acceptable excepte sotmetre's a l'abús".

Finalment, l'apartat 3 segueix mantenint un llenguatge summament dèbil a fi que els Estats no tinguin obligacions envers l'assistència bàsica a les víctimes: s'hi utilitzen les paraules *considerarà* i *quan procedeixi*. Malgrat els esforços de les organitzacions no governamentals durant l'elaboració del Protocol, no s'ha aconseguit un llenguatge que obligui més els Estats, sinó que es cobreixen les necessitats més bàsiques i urgents de les víctimes, que es preveuen en aquest apartat de l'article 6 (Genera, DESC, Antígona, 2011).

Arran de tot això i de l'escassa efectivitat que va tenir el Protocol de Palerm pel que fa a la protecció dels drets humans de les víctimes de tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual, l'Alt Comissionat dels drets humans de les Nacions Unides va presentar l'informe 2002 al Consell Econòmic i Social titulat Principis i directrius recomanats sobre els drets humans i el tràfic de persones (E/2002/68/Add.1)<sup>65</sup>

Aquest informe apunta l'obligació dels Estats de protegir els drets humans en l'àmbit de tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual, tant en la prevenció com en la protecció i assistència, penalització, sanció i reparació.

#### e) Consell d'Europa. El Conveni del Consell d'Europa sobre la lluita contra el tràfic d'éssers humans (conveni 197 del Consell d'Europa)

El Conveni del Consell d'Europa sobre la lluita contra el tràfic d'éssers humans, de 16 de març de 2005 (conegut com a Conveni de Varsòvia)<sup>66</sup>, pren en consideració la igualtat de gènere entre les seves disposicions (últim dels considerants del preàmbul):

*Tenint en compte la necessitat d'elaborar un instrument jurídic internacional global que se centri en els drets de la persona i les víctimes del tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual i que creï un mecanisme de seguiment específic.*

El Conveni del Consell d'Europa sobre la lluita contra el tràfic d'éssers humans es pot considerar una regulació destacable en un nou paradigma que no abandona els béns jurídics de la seguretat i la persecució penals, però que incorpora per primera vegada un catàleg de drets de les víctimes de tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual i una sèrie d'obligacions per als Estats que ho subscriguin. Segons el Conveni de Varsòvia, "el tràfic d'éssers humans" és un concepte que designa:

*Article 4. La contractació, el transport, el trasllat, l'allotjament o l'acollida de persones mitjançant amenaces de recórrer a la força, recurs a la força o qualsevol altra forma d'obligació, mitjançant segrest, frau, engany, abús d'autoritat o d'una*

<sup>65</sup> Disponible en aquest enllaç:

<http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/63898101a6a32e23c1256bf30052b9f7?Opendocument>

<sup>66</sup> <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=biblioteca/pdf/6020>

*situació de vulnerabilitat o mitjançant l'oferta o l'acceptació de pagaments o avantatges per obtenir el consentiment d'una persona que tingui autoritat sobre l'altra amb fins d'explotació.*

A l'efecte del Conveni, quant a explotació s'inclou:

*(...) l'explotació de la prostitució aliena o bé altres formes d'explotació sexual, el treball o els serveis forçats, l'esclavitud o pràctiques similars a l'esclavitud, la servitud o l'extracció d'òrgans.*

La novetat més important del Conveni de Varsòvia és la regulació, en el capítol III, de mesures per protegir i promoure els drets de les víctimes, que es poden interpretar com una autèntica carta de drets de les víctimes (els drets que consagra el Conveni de Varsòvia en consonància amb altres instruments internacionals en matèria de drets humans, serien (Genera, DESC, Antígona, 2011: 51):

1. Drets a la identificació com a víctima i presumpció de la seva condició.
2. Dret a la llibertat i la seguretat.
3. Dret a la integritat.
4. Dret a la dignitat.
5. Dret a la recuperació i a la reflexió.
6. Dret a l'assistència social, mèdica i psicològica immediata.
7. Dret a la intimitat.
8. Dret a ser informada sobre els seus drets i alternatives.
9. Drets en la investigació policial i el procés judicial.
10. Drets a no ser perseguida per la possible il·legalitat de l'entrada en l'Estat receptor.
11. Dret a romandre en el país receptor o a la repatriació voluntària.
12. Dret a la reparació del dany sofert.
13. Ni reinserció ni rehabilitació: dret a l'adopció de mesures per a la seva inclusió social.

**f) Directiva 2011/36/UE del Parlament Europeu i del Consell, de 5 d'abril de 2011, relativa a la prevenció i lluita contra el tràfic d'éssers humans i la protecció de les víctimes i per la qual se substitueix la Decisió marc 2002/629/JAI del Consell (DO L 101 de 15-4-2011)**

Abans de la redacció de la Directiva 2011/36/UE, a Europa s'aplicava el Conveni per la Repressió del tràfic de persones i de l'explotació aliena, de 2 de desembre de 1949. Durant molt de temps, aquesta ha estat l'eina principal a escala internacional per lluitar contra aquest tipus de crim. A més d'aquest antecedent legal, trobem la Convenció per a l'abolició de l'esclavatge, de 1926, la Convenció suplementària sobre abolició de



l'esclavitud, el tràfic d'esclaus i les institucions i pràctiques anàlogues a l'esclavitud, de 1956, i més recentment, les Convencions de l'Organització Internacional del Treball referides al treball forçat, de les quals han sortit documents com *Trafficking in human beings*.

La Directiva 2011/36/UE del Parlament Europeu i del Consell, de 5 d'abril de 2011, relativa a la prevenció i lluita contra el tràfic d'éssers humans i a la protecció de les víctimes, per la qual se substitueix la Decisió Marc 2002/629/JAI del Consell, té com a objectiu la protecció i el reconeixement dels drets de les víctimes de tràfic, allunyant-se suaument del tractament centrat en mesures repressives que havia predominat en la legislació internacional existent fins al moment, i adoptant un contingut i intencionalitat molt més centrada en les víctimes i la perspectiva de protecció dels seus drets.

Si analitzem el contingut de la Directiva 2011/36/UE, veiem que el preàmbul dóna molta més importància a l'atenció que no pas a la prevenció (articles 17 a 24). L'article 11 disposa, en l'apartat 5è, el contingut de les mesures d'assistència i suport. D'altra banda, l'article 14 recull les mesures d'assistència i suport per a menors d'edat. Seguint amb l'anàlisi del preàmbul, també s'hi estableix que, en matèria de protecció en el procediment penal a les víctimes de tràfic d'éssers humans, se'ls aplica la Decisió Marc 2001/220/JAI del Consell de 15 de març de 2001.

L'article 2 de la directiva defineix el fet punible del tràfic:

*Article 2: La captació, el transport, el trasllat, l'acollida o la recepció de persones, incloent-hi l'intercanvi o la transferència de control sobre aquestes persones, mitjançant l'amenaça o l'ús de la força o altres formes de coacció, el rapte, el frau, l'engany, l'abús de poder o d'una situació de vulnerabilitat, o mitjançant el lliurament o recepció de pagaments o beneficis per aconseguir el consentiment d'una persona que tingui el control sobre una altra persona, amb la finalitat d'explotar-la.*

L'article 3 assenyala:

*Els Estats membres han d'adoptar les mesures necessàries per garantir la punibilitat de la inducció, la complicitat o la temptativa en la comissió de les infraccions previstes en l'article 2.*

La Directiva reconeix l'especificitat del tràfic en funció del sexe i el fet que les dones i els homes són sovint objecte de tràfic amb diferents finalitats. Per aquest motiu, les mesures d'assistència i suport també han de ser diferents segons el sexe.

Pel que fa a la punibilitat, l'article 4.1 de la Directiva estableix una duració mínima de cinc anys de presó per la comissió del delictes de tràfic d'éssers humans amb finalitat

d'exploració sexual amb una sanció màxima de deu anys, tal com estableix l'article 4.2, si la víctima és especialment vulnerable.

Ha de quedar clar que aquesta directiva parteix de la necessitat que les víctimes de tràfic rebin un tracte adaptat a les seves necessitats durant les investigacions i actuacions judicials. L'article 12.2 insta els Estats a adoptar les mesures de protecció que creguin convenients. També hi ha força disposicions que persegueixen l'harmonització tant del dret penal substantiu com d'algunes qüestions processals, com per exemple l'article 3, que insta els Estats a adoptar mesures necessàries per incriminar la inducció, la complicitat i la temptativa.

L'article 12.4 de la directiva preveu que s'evitin, en la mesura del possible, les diferents pràctiques dels tribunals que s'exposen a continuació:

*4. Sense perjudici dels drets de defensa, i d'acord amb una avaluació individual de les circumstàncies personals de la víctima per part de les autoritats competents, els Estats membres han de vetllar perquè les víctimes del tràfic d'éssers humans rebin un tracte especial destinat a prevenir la victimització secundària, evitant, tant com es pugui i de conformitat amb els criteris establerts pel dret nacional i les normes relatives al poder discrecional, a la pràctica o a les orientacions dels tribunals:*

- a) repetir innecessàriament interrogatoris durant la investigació, la instrucció o el judici;*
- b) el contacte visual entre víctimes i demandats fins i tot durant la prestació de declaració, com en l'interrogatori i les preguntes de la part contrària, mitjançant mitjans apropiats com l'ús de tecnologies de la comunicació adequades;*
- c) testificar en audiència pública, i*
- d) preguntar sobre la vida privada de la víctima quan no sigui absolutament necessari.*

Una aproximació al tràfic d'éssers humans des dels drets humans significa que els Estats tenen l'obligació de prevenir, investigar i sancionar les violacions dels drets humans i procurar, a les víctimes, mecanismes adequats de superació de la situació. Per tant, són necessàries polítiques de protecció i assistència a les víctimes i no concentrar els esforços únicament en la incriminació de conductes i en l'establiment de polítiques migratòries.

Aquesta Directiva 2011/36/UE té una mancança molt greu, que és el fet de no regular la residència de les persones víctimes de tràfic. A més, els governs europeus tenen tendència a trobar en les màfies el principal objecte a combatre en matèria migratòria, precisament quan són les dures restriccions en matèria de lleis d'estrangeria les que fomenten el desenvolupament del fenomen. Aquests controls no depenen tant de les conductes

individuals com dels estereotips ètnics i racials que fan sospitar a l'agent que la persona pot trobar-se en situació irregular (Vartabedian, 2013).

La nova Directiva 2011/36/UE, seguint el Conveni de Varsòvia, no exigeix que el tràfic sigui transnacional. És a dir, la captació, transport, trasllat, recollida o recepció de persones per a l'explotació mitjançant la prostitució forçada, no requereix el traspàs de frontera. Per tant, la situació administrativa de la dona en el país no configura el tràfic. Pot ser un element més que agreugi el delicte per l'aprofitament de la vulnerabilitat, però hi pot haver tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual en el cas de persones amb ciutadania europea, com lamentablement les entitats constaten.

D'una altra part, cal esmentar el Tractat d'Amsterdam i el Tractat del Funcionament de la Unió Europea (TFUE) que desenvolupa l'espai de llibertat, seguretat i justícia (ELSJ), i l'Acció Comuna del Consell, de 29 de novembre del 1996, per la qual s'estableix un programa d'estímul i d'intercanvis destinat als responsables de l'acció contra el tràfic d'éssers humans i l'explotació sexual dels nens. A banda, també es va elaborar l'acció comuna 97/154/JAI del Consell, de 24 de febrer de 1997, relativa a la lluita contra el tràfic d'éssers humans i l'explotació sexual dels nens.

En l'àmbit polític, s'ha elaborat i s'ha redactat el Programa de Tampere (1999-2004), el de l'Haia (2010-2014), el Programa Daphne i el Programa de Prevenció i Lluita Contra el Crim, amb vigència en el període 2007-2013.

En darrer terme, cal destacar una sentència important del Tribunal Europeu de Drets Humans (TEDH), *Rantsev versus Chipre & Rússia*, App. No. 25965/04 (Eur. Ct. H.R. Ene. 7, 2010). Aquesta sentència és rellevant perquè sanciona els dos Estats per ometre el deure de detectar i identificar les víctimes en no protegir-les adequadament i no fer efectius els seus drets. I també per raó que conceptualitza el tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual com una forma d'esclavatge.

## 2.3.2. Marc jurídic estatal

### 2.3.2.1. Codi Penal

La modificació introduïda per la Llei orgànica 5/2010, de 22 de juny, del Codi Penal, va establir la diferència entre els delictes de tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual (*trata*, en castellà) i tràfic il·legal de persones. El tràfic de persones (*tráfico*, en castellà) es va regular en l'article 318 bis del Codi Penal, mentre que el tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual està regulat en l'article 177 bis del mateix text.

*Article 177 bis.*

*1. Ha de ser castigat amb la pena de cinc a vuit anys de presó com a reu de tràfic d'éssers humans qui, sigui en territori espanyol, sigui des d'Espanya, en trànsit o amb destinació cap a Espanya, utilitzant violència, intimidació o engany, o abusant d'una situació de superioritat o de necessitat o de vulnerabilitat de la víctima nacional o estrangera, la capti, transporti, traslladi, aculli, rebi o allotgi amb qualsevol de les finalitats següents:*

*a) La imposició de treball o serveis forçats, l'esclavitud o pràctiques similars a l'esclavitud o a la servitud o la mendicitat.*

*b) L'explotació sexual, incloent-hi la pornografia.*

*c) L'extracció dels seus òrgans corporals.*

*2. Encara que no es recorri a cap dels mitjans enunciats en l'apartat anterior, es considera tràfic d'éssers humans qualsevol de les accions indicades en l'apartat anterior quan es porti a terme respecte de menors d'edat amb fins d'explotació.*

*3. El consentiment d'una víctima de tràfic d'éssers humans és irrellevant quan s'hagi recorregut a algun dels mitjans indicats en l'apartat primer d'aquest article.*

*4. S'ha d'imposar la pena superior en grau a la que preveu l'apartat primer d'aquest article quan:*

*a) En ocasió del tràfic es posi en greu perill la víctima;*

*b) La víctima sigui menor d'edat;*

*c) La víctima sigui especialment vulnerable per raó de malaltia, discapacitat o situació.*

*Si es dóna més d'una circumstància s'ha d'imposar la pena en la meitat superior.*

*5. S'ha d'imposar la pena superior en grau a la que preveu l'apartat 1 d'aquest article i inhabilitació absoluta de sis a dotze anys als que realitzin els fets prevalent-se de la seva condició d'autoritat, agent d'aquesta o funcionari públic. Si es dóna a més alguna de les circumstàncies que preveu l'apartat 4 d'aquest article s'han d'imposar les penes en la meitat superior.*

*6. S'ha d'imposar la pena superior en grau a la que preveu l'apartat 1 d'aquest article i inhabilitació especial per a professió, ofici, indústria o comerç pel temps de la condemna, quan el culpable pertanyi a una organització o associació de més de*

*dues persones, fins i tot de caràcter transitori, que es dediqui a la realització d'aquestes activitats. Si es dóna alguna de les circumstàncies que preveu l'apartat 4 d'aquest article s'han d'imposar les penes en la meitat superior. Si es dóna la circumstància que preveu l'apartat 5 d'aquest article s'han d'imposar les penes que s'assenyalen en la meitat superior.*

*Quan es tracti dels caps, administradors o encarregats de les organitzacions o associacions esmentades, se'ls ha d'aplicar la pena en la meitat superior, que es pot elevar a la immediatament superior en grau. En tot cas s'ha d'elevar la pena a la immediatament superior en grau si es dóna alguna de les circumstàncies que preveu l'apartat 4 o la circumstància que preveu l'apartat 5 d'aquest article.*

*7. Quan d'acord amb el que estableix l'article 31 bis una persona jurídica sigui responsable dels delictes compresos en aquest article, se li ha d'imposar la pena de multa del triple al quíntuple del benefici obtingut. Ateses les regles que estableix l'article 66 bis, els jutges i tribunals també poden imposar les penes que recullen les lletres b a g de l'apartat 7 de l'article 33.*

*8. La provocació, la conspiració i la proposició per cometre el delicte de tràfic d'éssers humans han de ser castigades amb la pena inferior en un o dos graus a la del delicte corresponent.*

*9. En tot cas, les penes que preveu aquest article s'han d'imposar sense perjudici de les que corresponguin, si escau, pel delicte de l'article 318 bis d'aquest Codi i altres delictes efectivament comesos, inclosos els constitutius de l'explotació corresponent.*

*10. Les condemnes de jutges o tribunals estrangers per delictes de la mateixa naturalesa que els que preveu aquest article produeixen els efectes de reincidència, llevat que l'antecedent penal hagi estat cancel·lat o ho pugui ser d'acord amb el dret espanyol.*

*11. Sense perjudici de l'aplicació de les regles generals d'aquest Codi, la víctima de tràfic d'éssers humans queda exempta de pena per les infraccions penals que hagi comès en la situació d'explotació soferta, sempre que la seva participació hagi estat conseqüència directa de la situació de violència, intimidació, engany o abús a què hagi estat sotmesa i que hi hagi una proporcionalitat adequada entre aquesta situació i el fet criminal dut a terme.*

De la tipificació de l'any 2010, destaquem algunes característiques:

1. La conducta típica es pot donar sense haver-hi un traspàs de fronteres: "des de l'Estat espanyol, en trànsit o amb destí a l'Estat espanyol".
2. S'estén la protecció a persones espanyoles o comunitàries.

3. No rellevància del consentiment de la víctima. S'entén que encara que la víctima conegui quina activitat s'ha de realitzar, el consentiment està viciat si s'ha donat, tal com indica l'art 177 bis.
4. També és particularment important que en el cas de víctimes de tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual que hagin realitzat algun delictes vinculat a l'explotació patida se n'exempta la responsabilitat (article 177, bis 11).

Aquest article ha estat reformat en dos dels apartats en el nou Codi Penal aprovat amb la Llei orgànica 1/2015, de 30 de març, per la qual es modifica la Llei orgànica 10/1995, de 23 de novembre, del Codi Penal.

Entre les formes de realització del delictes, s'hi inclou l'entrega o recepció de pagament per obtenir el consentiment de la persona que controla les víctimes. Una altra novetat molt important és el tràfic amb finalitat de concertar matrimonis forçats i la tipificació de l'explotació amb la finalitat que les víctimes cometin delictes per a les persones explotadores.

#### *Article 177 bis*

*1. Serà castigat amb la pena de cinc a vuit anys de presó com a reu de tràfic d'éssers humans el qui, sigui en territori espanyol, sigui des d'Espanya, en trànsit o amb destinació a Espanya, emprant violència, intimidació o engany, o abusant d'una situació de superioritat o de necessitat o de vulnerabilitat de la víctima nacional o estrangera, o mitjançant el lliurament o recepció de pagaments o beneficis per aconseguir el consentiment de la persona que tingui el control sobre la víctima, la capti, transporti, traslladi, aculli, o rebi, inclòs l'intercanvi o transferència de control sobre aquestes persones, amb qualsevol de les finalitats següents:*

- a) La imposició de treball o de serveis forçats, l'esclavitud o pràctiques similars a l'esclavitud, a la servitud o la mendicitat.*
- b) L'explotació sexual, incloent-hi la pornografia.*
- c) L'explotació per realitzar activitats delictives.*
- d) L'extracció dels seus òrgans corporals.*
- e) La celebració de matrimonis forçats.*

A més, és molt rellevant que es delimita el significat de la situació de vulnerabilitat a què fa referència el tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual abusiva, afirmant

que "existeix una situació de necessitat o vulnerabilitat quan la persona en qüestió no té una altra alternativa, real o acceptable, que sotmetre's a l'abús".

En aquest sentit, afirma Carolina Villacampa que: "L'amplitud amb què es conceben aquests conceptes no és efectivament una qüestió intranscendent, ja que una ampliació desmesurada pot portar a qualificar el tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual com a supòsits en què el constrenyiment de la voluntat de la víctima resulta excessivament subtil, fent el joc als que s'entesten, per exemple, a identificar qualsevol forma de prostitució com a manifestació del tràfic, amb el consegüent i inadequat tractament parell de supòsits de molt diversa intensitat lesiva. Justament per conjurar aquest perill s'ha de tenir sempre present que el tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual suposa un afront clara a la dignitat de les persones" (Villacampa, 2014: 8).

També es modifica l'apartat 4 de l'art 177 bis:

*4. S'imposarà la pena superior en grau a la prevista a l'apartat primer d'aquest article quan:*

*a) s'hagués posat en perill la vida o la integritat física o psíquica de les persones objecte del delictes;*

*b) la víctima sigui especialment vulnerable per raó de malaltia, estat gestacional, discapacitat o situació personal o sigui menor d'edat.*

*Si concorregués més d'una circumstància s'imposarà la pena en la seva meitat superior.*

### **2.3.2.2. Normativa d'estrangeria**

El marc normatiu fonamental del dret d'estrangeria està conformat per la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener, sobre drets i llibertats dels estrangers a Espanya i la seva integració social, i el Reial Decret 557/2011, de 20 d'abril, pel qual s'aprova el reglament de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener, sobre drets i llibertats dels estrangers a Espanya i la seva integració social, després de la reforma mitjançant la Llei orgànica 2/2009.

Els articles 59 i 59 bis de la Llei contenen regulació en matèria de tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual de dones immigrants. Aquests articles estableixen mesures de protecció per a aquelles persones que es trobin sota aquesta situació i disposen excepcions als requisits per tal d'obtenir la residència a l'Estat espanyol.

En l'article 59.1 queda establert que:

*Article 59.1 Col·laboració contra xarxes organitzades*

*1. L'estranger que es trobi irregularment a Espanya i sigui víctima, perjudicat o testimoni d'un acte de tràfic il·lícit d'éssers humans, immigració il·legal, explotació laboral o de tràfic il·lícit de mà d'obra o d'explotació en la prostitució com a abús de la seva situació de necessitat pot quedar exempt de responsabilitat administrativa i no ser expulsat si denuncia els autors o cooperadors de l'esmentat tràfic o coopera i col·labora amb les autoritats competents, proporcionant dades essencials o testificant, si escau, en el procés corresponent contra aquells autors.*

Per una altra banda, l'article 59 bis estableix:

*Article 59 bis. Víctimes del tràfic d'éssers humans*

*1. Les autoritats competents han d'adoptar les mesures necessàries per identificar les víctimes del tràfic de persones de conformitat amb el que preveu l'article 10 del Conveni del Consell d'Europa sobre la lluita contra el tràfic d'éssers humans, de 16 de maig de 2005.*

*2. Els òrgans administratius competents, quan considerin que existeixen motius raonables per creure que una persona estrangera en situació irregular ha estat víctima de tràfic d'éssers humans, han d'informar la persona interessada sobre les previsions d'aquest article i han d'eleva a l'autoritat competent per a la seva resolució l'oportuna proposta sobre la concessió d'un període de restabliment i reflexió, d'acord amb el procediment previst per reglament.*

*El període de restabliment i reflexió té una durada, almenys, de trenta dies, i ha de ser suficient perquè la víctima pugui decidir si vol cooperar amb les autoritats en la investigació del delictes i, si escau, en el procediment penal. Tant durant la fase d'identificació de les víctimes, com durant el període de restabliment i reflexió, no s'ha d'incoar un expedient sancionador per infracció de l'article 53.1.a i s'ha de suspendre l'expedient administratiu sancionador que se li hagi incoat o, si escau, l'execució de l'expulsió o devolució eventualment acordades. Així mateix, durant el període de restabliment i reflexió, se li autoritza l'estada temporal i les administracions competents han de vetllar per la subsistència i, si és necessari, la seguretat i protecció de la víctima i dels seus fills menors d'edat o amb discapacitat que es trobin a Espanya en el moment de la identificació, als quals es fan extensives les previsions de l'apartat 4 d'aquest article en relació amb el retorn assistit o l'autorització de residència, i si escau treball, si són més grans de setze anys, per circumstàncies excepcionals. Finalitzat el període de reflexió, les administracions públiques competents han de realitzar una avaluació de la situació personal de la víctima a l'efecte de determinar una possible ampliació d'aquest període.*



*Amb caràcter extraordinari l'Administració pública competent ha de vetllar per la seguretat i protecció de les altres persones, que es trobin a Espanya, amb les quals la víctima tingui vincles familiars o de qualsevol altra naturalesa, quan s'acrediti que la situació de desprotecció en què quedarien davant dels presumptes traficants constitueix un obstacle insuperable perquè la víctima accedeixi a cooperar.*

*3. El període de restabliment i reflexió es pot denegar o ser revocat per motius d'ordre públic quan es tingui coneixement que la condició de víctima s'ha invocat de manera indeguda.*

*La denegació o revocació han d'estar motivades i poden ser objecte de recurs segons el que estableix la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú.*

*4. L'autoritat competent pot declarar la víctima exempta de responsabilitat administrativa i li pot facilitar, a la seva elecció, el retorn assistit al seu país de procedència o l'autorització de residència i treball per circumstàncies excepcionals quan ho consideri necessari a causa de la seva cooperació per als fins d'investigació o de les accions penals, o en atenció a la seva situació personal, i facilitats per a la seva integració social, d'acord amb el que estableix la present Llei. Així mateix, mentre es resolgui el procediment d'autorització de residència i treball per circumstàncies excepcionals, se li pot facilitar una autorització provisional de residència i treball en els termes que es determinin per reglament.*

*En la tramitació de les autoritzacions esmentades en el paràgraf anterior es pot eximir de l'aportació dels documents l'obtenció dels quals suposi un risc per a la víctima.*

*5. Les previsions del present article són igualment aplicables a persones estrangeres menors d'edat, i se n'ha de tenir en compte l'edat i maduresa i, en tot cas, la prevalença de l'interès superior del menor.*

*6. S'han de desplegar per reglament les condicions de col·laboració de les organitzacions no governamentals sense ànim de lucre que tinguin per objecte l'acollida i protecció de les víctimes del tràfic d'éssers humans.*

Finalment, l'any 2011 es va publicar el Real Decret 577/2011, de 20 d'abril, mitjançant el qual es va aprovar el nou reglament de desenvolupament de la Llei orgànica 4/2000 sobre drets i llibertats dels estrangers a Espanya i la seva integració social, que desenvolupa en els articles 140 a 146 el procediment per a la protecció de la víctima de tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual.

En relació amb les dificultats que la normativa penal i d'estrangeria representen en el tractament de les víctimes, s'han identificat diverses dificultats, que resumeix Villacampa (2014: 17-22).

1. Que la identificació de les víctimes i la seva atenció s'inclogui en la normativa penal i d'estrangeria és clarament una dificultat, ja que es dissenyen les mesures pensant en migrants irregulars (malgrat que són aplicables a nacionals d'Estats membres de la Unió Europea, tal com indica la disposició addicional única del Reial Decret 557/2011). El fet d'haver de denunciar la xarxa per accedir als drets és un factor de victimització.
2. En aquest mateix sentit, no és coherent en un paradigma basat en els drets humans i la protecció de les víctimes que l'assistència a les víctimes es resolgui amb una referència (article 264 del reglament d'estrangeria) a la xarxa de centres públics de migracions.
3. El reconeixement dels drets de les víctimes de tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual en el procediment penal, establert en la normativa europea, que encara no tindria suficient reconeixement en el nostre país. En aquest sentit, encara no estarien suficientment adoptades en la legislació nacional les indicacions que sobre aquesta matèria fa el Conveni de Varsòvia, la Directiva 2011/36/UE i la Directiva 2012/29/UE. Al juliol del 2014 es va aprovar el nou Estatut de víctima del delictes, que també incorpora noves mesures per a les víctimes de tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual (Llei 4/2015, de 27 de abril, de l'Estatut de la víctima del delictes).

A continuació es comenten instruments que han desenvolupat les polítiques públiques de tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual en els últims anys.

### 2.3.2.3. Plans estatals

En aquest apartat examinem el Pla integral de lluita contra el tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual (Ministeri d'Igualtat, 2009-2011, prorrogat fins 2012), el Pla contra el tràfic d'éssers humans per a l'explotació sexual (2013) i Pla integral de lluita contra el tràfic de dones i nenes amb finalitats d'explotació sexual 2015-2018.

El Pla integral de lluita contra el tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual a Espanya (a partir d'ara, Pla Integral) va ser el primer instrument estatal de planificació de caràcter integral en aquest àmbit. El va impulsar el Ministeri d'Igualtat per donar compliment a les obligacions contretes rere la incorporació del Conveni de Varsòvia a l'ordenament jurídic espanyol.

El Pla Integral aborda el fenomen de l'exploració sexual, amb una especial incidència en les dones i les nenes. Preveu que, per prendre mesures contra el tràfic, s'ha de partir de tres principis rectors, per una banda, la perspectiva de gènere, per una altra, la violació de drets fonamentals, entendre'l com un fet transnacional que requereix cooperació internacional, i finalment, veure'l com un delictes en què són imprescindibles les actuacions policial i judicial.

Hi cal afegir que el Pla Integral ha de ser analitzat de manera crítica, atès que en les mesures que preveu fa un tractament que barreja mesures específiques per a l'acció contra el tràfic amb mesures que afecten tant la prostitució forçada com la que no ho és:

A tall d'exemple:

*Promoure el control d'anuncis de contactes en els mitjans de comunicació.*

*Informar i sensibilitzar sobre TSH a empreses, institucions i organitzadores i organitzadors d'esdeveniments públics i professionals.*

El Pla Integral Policial de lluita contra el tràfic d'éssers humans (2013) va ser criticat pel caràcter fonamentalment policial. Com a forma de seguiment d'aquests plans, se n'han fet quatre informes de seguiment, l'últim dels quals és el IV Informe de seguiment del pla integral de lluita contra el tràfic d'éssers humans amb finalitats d'exploració sexual (Garaizabal, 2009: 3).

L'últim pla aprovat és el Pla integral de lluita contra el tràfic de dones i nenes amb finalitats d'exploració sexual 2015-2018, que té un caràcter continuista en relació amb l'anterior i té com a prioritats:

Prioritat 1: Reforç de la prevenció i la detecció del tràfic d'éssers humans amb finalitat d'exploració sexual.

Prioritat 2: Identificació, protecció i assistència de les víctimes del tràfic d'éssers humans amb finalitat d'exploració sexual.

Prioritat 3: Anàlisi i millora del coneixement per a una resposta eficaç enfront del tràfic d'éssers humans amb finalitats d'exploració sexual.

Prioritat 4: Persecució més activa dels traficants.

Prioritat 5: Coordinació i cooperació entre institucions i participació de la societat civil.

#### 2.3.2.4. Protocol marc de protecció de víctimes de tràfic d'éssers humans a Catalunya<sup>67</sup>

Els objectius del Protocol marc es troben en la primera pàgina del document i pretenen en particular:

- a) Definir el procediment d'identificació de les víctimes de tràfic d'éssers humans i coordinar l'actuació de les autoritats i institucions amb responsabilitats en aquest procés.*
- b) Establir les pautes per a l'avaluació dels suposats riscos als quals s'exposen les víctimes i la determinació de les mesures de protecció.*
- c) Recollir els aspectes relatius a la denúncia o posada en coneixement de l'autoritat judicial.*
- d) Delimitar els elements necessaris per proporcionar una informació adequada a les víctimes sobre els drets, serveis i recursos.*
- e) Establir criteris per a una correcta avaluació de les necessitats de la víctima que permetin una assistència adequada.*
- f) Preveure la inclusió de les víctimes de tràfic d'estrangeres a programes de retorn voluntari.*
- g) Detallar, quan la víctima sigui estrangera i es trobi en situació irregular, el procediment per a la concessió del període de restabliment i reflexió i, si escau, l'exempció de responsabilitat i la concessió de la corresponent autorització de residència i treball o el procediment de retorn assistit.*
- h) Establir actuacions específiques en cas de víctimes menors d'edat.*
- i) Definir la participació de les organitzacions i entitats amb experiència acreditada en l'assistència a les víctimes de tracta, en particular, aquelles que proporcionen una assistència de caràcter integral i participen en els programes de les administracions públiques per a l'assistència i protecció de les mateixes.*

Tot seguit estableix que les institucions i les administracions amb responsabilitats en aquesta matèria han de vetllar pel respecte als següents principis:

- a) Garantia que les víctimes coneixen els drets i reben una informació adequada i especialitzada.*

---

<sup>67</sup> Adoptat mitjançant acord de 28 d'octubre de 2011 pels Ministeris de Justícia, de l'Interior, de Treball i Seguretat Social i de Sanitat, Serveis Socials i Igualtat, la Fiscalia General de l'Estat i el Consell del Poder Judicial.

*b) Adequació dels mecanismes d'assistència i protecció a l'edat, el sexe i les necessitats de la víctima de tràfic, que assegurin l'atenció a l'especial vulnerabilitat de les víctimes.*

*c) Assistència de caràcter multidisciplinari, prestada per agents amb formació adequada i participació d'organitzacions de la societat civil.*

*d) Accés de totes les víctimes als sistemes d'assistència i protecció, no condicionat a la cooperació en la investigació del delict.*

*e) Evitar la victimització secundària, procurant la reducció del patiment i dany causat a les víctimes, establint mesures que afavoreixin la seva recuperació i evitin noves experiències traumàtiques, especialment durant el procés penal.*

*f) Assegurar-ne la recuperació i rehabilitació física, psicològica i social.*

*g) Protecció de la privacitat i identitat de les víctimes.*

Pel que fa a estrangeria, en el Protocol s'hi recullen les excepcions quant als procediments d'expulsió pels casos de persones immigrants quan siguin treballadores sexuals que es troben sota el tràfic:

*1. Quan la suposada víctima de tràfic d'éssers humans hagués estat detectada en frontera, la unitat policial competent en matèria de control d'immigració comunicarà aquest fet de manera immediata a la corresponent Brigada Provincial d'Estrangeria que, al més aviat possible, ha d'adoptar les mesures oportunes per a la identificació de la mateixa per agents amb formació específica, i la tramitació, si escau, del període de restabliment i reflexió. Així mateix, si procedís el seu retorn, aquest retorn no s'executarà fins que no finalitzi el procediment d'identificació de la víctima, d'acord amb el que disposa l'article 59 bis de la Llei orgànica 4/2000.*

*2. Quan la detecció es produeixi durant l'internament en un CIE, es posarà en coneixement immediat del Ministeri Fiscal i de la direcció del centre, que realitzarà les gestions oportunes davant la unitat d'estrangeria competent perquè procedeixi a la identificació d'acord amb el que preveu el present Protocol. La detecció es comunicarà, així mateix, de forma immediata, a la unitat d'estrangeria del Cos Nacional de Policia que va sol·licitar l'internament i a la Comissaria General d'Estrangeria i Fronteres, perquè no es dugui a terme l'execució de l'expulsió en tant que es procedeix a la identificació de la víctima, d'acord amb el que disposa l'article 59 bis de Llei orgànica 4/2000.*

### 2.3.3. Marc jurídic autonòmic

#### 2.3.3.1. Llei 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista

La Llei catalana 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista, reconeix els drets de les dones en situació de prostitució amb finalitat de prostitució forçada en el marc de les violències masclistes. Això significa que molts àmbits de la Llei 5/2008 són aplicables al tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual.

Entre d'altres, la Llei es refereix expressament a les dones víctimes de tràfic i explotació sexual en relació amb la concessió d'ajuts per a l'accés a l'habitatge, l'accés prioritari a l'habitatge de promoció pública, el dret a l'ocupació i la formació ocupacional i en relació amb els serveis d'acolliment i atenció d'urgències.

També s'ha de considerar, en l'àmbit normatiu català, l'article 40.1 de la Llei 14/2010 del 27 de maig, dels drets i les oportunitats en la infància i l'adolescència, que estableix que "els poders públics han d'adoptar les mesures necessàries per a lluitar contra els trasllats i les retencions il·lícits d'infants o adolescents a l'estranger, tant si els porta a terme un dels progenitors com una tercera persona."

#### 2.3.3.2. Protocol de protecció de víctimes de tràfic d'éssers humans a Catalunya, de 17 d'octubre de 2013

Aquest document adapta el Protocol marc estatal a l'àmbit de Catalunya. En el Protocol Català es defensa que s'ha de tenir una especial cura quan es tracti de víctimes menors d'edat o quan la víctima sigui estrangera en situació administrativa irregular o es trobi en qualsevol altra situació que la faci especialment vulnerable (com l'estat de gestació, la salut o la discapacitat) i procurar-los protecció i assistència integrals que eviti la victimització secundària i les ajudi a col·laborar en els processos penals.

Aquest Protocol distingeix la fase preventiva mitjançant l'adopció de mesures de prevenció, conscienciació i informació a la població, i la fase de recuperació i reparació de la víctima. Igual que en el protocol marc espanyol, s'hi estableix que la detecció la pot fer la policia o els cossos de seguretat, la inspecció de treball, la mateixa víctima o altres entitats.

Entre les crítiques que s'han fet a aquest protocol, destaquem les següents:

- a) La traducció de *trata* pel terme *tràfic*, que clarament genera una greu confusió entre les figures que en castellà es defineixen amb els termes *trata* / *tráfico*.
- b) La prioritització d'una perspectiva criminalitzadora envers l'enfocament basat en els drets humans i els drets de les víctimes.
- c) El desenvolupament insuficient dels drets de les víctimes. Especialment perquè defineix la víctima com aquella que denuncia davant el sistema judicial, amb la

qual cosa deixa sense efecte l'ampliació de la categoria de víctima que indiquen les directives 2011/36/UE, específica en matèria de tràfic, i la 2012/29/UE, sobre protecció de les víctimes de delictes.

- d) La falta d'integració de la perspectiva que la llei catalana contra les violències masclistes desenvolupa envers el tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual. La llei catalana 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista reconeix els drets de les dones en situació de prostitució amb finalitat de prostitució forçada en el marc de les violències masclistes. Això significa que molts àmbits de la llei 5/2008 són aplicables al tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual, però no es tenen en compte en aquest protocol: el tipus de mesures preventives, els mitjans específics que la llei catalana inclou per acreditar les formes de violència masclista i que amplien les mesures penals, la xarxa de serveis, etc.
- e) La no adequada representació del teixit associatiu i dels recursos especialitzats que treballen sobre el tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual.
- f) La falta de referència en els processos de detecció i en les dificultats que representa el nou context de retallades en el dret a la salut per a la detecció.
- g) Manca d'alternatives per a les dones que no poden o no volen ser identificades com a víctimes de tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual en l'àmbit penal. L'Estat espanyol ha seguit un model en el qual la identificació de la víctima es fa en l'àmbit penal, element que representa una greu limitació per al desenvolupament dels drets de les víctimes. Per garantir els drets de les víctimes cal una perspectiva que, igual que en l'àmbit català de violència de gènere en la parella, permeti contactar amb professionals, entitats, recursos i serveis públics i privats sense necessitat de posar una denúncia policial o judicial.
- h) Falta d'integració de bones pràctiques en les actuacions policials, concretament, manca d'integració de les recomanacions del *Manual sobre la lluita contra el tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual de persones per a professionals de la justícia penal* (ONU, 2010).

## 2.4. Marc jurídic de les mutilacions genitals

### 2.4.1. Marc jurídic internacional

La mutilació genital femenina, en tota la diversitat tipològica, ha estat reconeguda com una pràctica nociva i una violació dels drets humans de nenes i dones. A més dels tractats i els convenis internacionals de drets humans, tant de caràcter universal com regional, hi ha una sèrie de documents polítics de consens, com ara els que resulten de conferències i cimera d'Estats, que reafirmen els drets humans i demanen als governs que s'esforcin per aplicar-los amb ple respecte, protecció i compliment.

La mutilació genital femenina (MGF) viola una sèrie de principis, normes i estàndards de drets humans ben establerts, incloent-hi els principis de la igualtat i la no-discriminació per raons de sexe, el dret a la vida –en els casos en què el procediment acaba en mort– i el dret a no patir tortura o tractes cruels, inhumans o degradants. En la mesura que la MGF pot tenir conseqüències greus per a la salut física i mental de la dona, es tracta d'una violació del dret d'una persona al més alt nivell possible de salut.

Molts dels comitès de vigilància dels tractats de drets humans de les Nacions Unides s'han ocupat de la mutilació genital femenina en les observacions finals sobre com els Estats estan acomplint les obligacions que tenen atenent als tractats. El Comitè CEDAW, el Comitè dels Drets de l'Infant i el Comitè de Drets Humans han estat actius en la condemna de la pràctica i la recomanació de mesures per combatre-la, incloent-hi la penalització de la pràctica.

El Comitè CEDAW va emetre la Recomanació general sobre la mutilació genital femenina (RG n. 14, 1990), que insta els Estats a prendre mesures apropiades i eficaces amb vista a eradicar aquesta pràctica, d'entre les quals destaquen:

- i) La recopilació i difusió de dades bàsiques sobre les pràctiques tradicionals de les universitats, les associacions de metges o d'infermeres, les organitzacions nacionals de dones i altres organismes;
- ii) La prestació de suport, a escala nacional i local, a les organitzacions de dones que treballen a favor de l'eliminació de la mutilació genital femenina i altres pràctiques perjudicials per a la dona;
- iii) L'alè als polítics, professionals, dirigents religiosos i comunitaris en tots els nivells, els mitjans de difusió i les arts, perquè contribueixin a modificar la manera de pensar respecte de l'eradicació de la mutilació genital femenina;
- iv) L'organització de programes i seminaris adequats d'ensenyament i de capacitació basats en els resultats de les investigacions sobre els problemes que produeix la mutilació genital femenina.

Aquest Comitè també sol·licita als Estats que proporcionin informació sobre les mesures adoptades per eliminar la mutilació genital femenina en els informes que li han de remetre.

El Conveni d'Istanbul, per la seva banda, exigeix als Estats la tipificació de la mutilació genital femenina com a delicte (article 38):

*Les parts han d'adoptar les mesures legislatives o d'un altre tipus necessàries per tipificar com a delicte quan es cometi de manera intencionada:*



a) l'escissió, infibulació o qualsevol altra mutilació de la totalitat o part dels llavis majors, llavis menors o clítoris d'una dona;

b) el fet d'obligar una dona a sotmetre's a qualsevol dels actes enumerats en el punt a) o de proporcionar-li els mitjans per a aquesta finalitat;

c) el fet d'incitar o obligar una nena a sotmetre's a qualsevol dels actes enumerats en el punt a) o de proporcionar-li els mitjans per a aquesta finalitat.

## 2.4.2. Mar jurídic estatal

En la legislació espanyola es troben nombroses disposicions relacionades amb la mutilació genital femenina, algunes de caràcter específic (com l'article 149 del Codi Penal) i d'altres de caràcter general, com és el cas de la legislació civil i la legislació en matèria de protecció de persones menors d'edat, que disposen mesures que poden ser aplicades davant un cas de mutilació genital femenina o de risc de realització d'aquesta pràctica, quan la víctima és menor d'edat.

### 2.4.2.1. Legislació penal

En el marc general d'un llarg debat internacional sobre la conveniència d'introduir una legislació penal específica per castigar la mutilació genital femenina a les legislacions estatals –tendència adoptada en l'àmbit de la Unió Africana (Protocol a la Carta africana de drets humans i dels pobles, article 5) l'any 2003–, l'Estat espanyol va aprovar una reforma penal afí amb aquesta perspectiva.

La Llei orgànica 11/2003, de 29 de setembre, de mesures concretes en matèria de seguretat ciutadana, violència domèstica i integració social dels estrangers va introduir la mutilació genital com un delictes tipificat en el títol III, relatiu a les lesions. La conducta prohibida es descriu concretament en l'article 149, apartat 2 del Codi Penal, i diu:

*El qui causés a un altre una mutilació genital en qualsevol de les seves manifestacions serà castigat amb pena de presó de sis a dotze anys. Si la víctima fos menor o incapac, serà aplicable la pena d'inhabilitació especial per a l'exercici de la pàtria potestat, tutela, curatela, guarda o acolliment per temps de quatre a deu anys, si el jutge ho estimés adequat per a l'adequat interès del menor o incapac.*

Per reforçar la protecció penal relacionada amb aquest fenomen, una reforma de la Llei orgànica del Poder Judicial aprovada l'any 2005 va permetre la persecució extraterritorial d'aquest delictes. Es tracta de la Llei orgànica 3/2005, de 8 de juliol, de modificació de la Llei orgànica 6/1985, d'1 de juliol, del Poder Judicial, per perseguir extraterritorialment la

pràctica de la mutilació genital femenina. Mitjançant aquesta reforma es va incorporar el punt 4.g de l'article 23 de la Llei orgànica del Poder Judicial, d'acord amb el qual la jurisdicció espanyola serà competent per conèixer els fets comesos per persones espanyoles o estrangeres fora del territori nacional susceptibles de ser tipificades, segons la llei espanyola, com a delictes relatius a la mutilació genital femenina, sempre que les persones responsables es trobin a l'Estat espanyol.

De conformitat amb aquesta norma, la mutilació genital femenina es pot perseguir penalment a l'Estat espanyol encara que hagi estat comesa fora del territori espanyol, i sempre que (sense perjudici d'altres requisits establerts per la normativa internacional) la persona responsable es trobi a l'Estat espanyol, la víctima fos de nacionalitat espanyola o es constatés algun vincle de connexió rellevant amb l'Estat espanyol, i que, en tot cas, no s'hagi iniciat un procediment que comporti una investigació o persecució efectives del delicte al país competent o davant un tribunal internacional.

Tanmateix, l'aprovació posterior de la Llei orgànica 1/2014, de 13 de març, de modificació de la Llei orgànica 6/1985 d'1 de juliol del Poder Judicial, faculta la jurisdicció espanyola a jutjar delictes regulats en el Conveni d'Istanbul, d'entre els quals delictes, la mutilació genital femenina. Això ha comportat que la nova llei hagi eliminat la regulació expressa de la persecució extraterritorial del delicte de mutilació genital femenina que es cometi fora del territori, atès que aquest delicte es troba recollit entre els delictes tipificats en el Conveni del Consell d'Europa. Aquests delictes es podran perseguir sempre que "el procediment es dirigeixi contra una persona espanyola; contra una persona estrangera que resideixi habitualment a Espanya; o el delicte s'hagués comès contra una víctima que, en el moment de la comissió dels fets, tingués nacionalitat espanyola o residència habitual a Espanya, sempre que la persona a qui s'imputa la comissió del fet delictiu es trobi a Espanya".

Així mateix, el nou text introdueix com a requisit de procedibilitat l'exigència de querella interposada per la persona agreujada o pel Ministeri Fiscal.

D'aquesta manera, s'allunya el plantejament de prevenció general que s'havia considerat fins ara necessari i que havia donat lloc a la tipificació expressa del delicte de mutilació genital en el Codi Penal de manera separada al de les lesions greus. Amb aquesta reforma legislativa, doncs, la persecució extraterritorial del delicte deixa d'estar prevista expressament, aspecte que pot generar una major sensació d'impunitat i provocar un retrocés en la prevenció del delicte.

Cal fer notar, però, que en l'àmbit estatal no hi ha protocols d'actuació que especifiquin els criteris d'actuació davant el risc o la consumació d'aquesta pràctica, però hi ha disposicions que s'hi relacionen: els protocols genèrics sobre violència de gènere, com és ara el cas del Protocol comú per a l'assistència sanitària davant casos de violència de gènere, del Ministeri de Sanitat i Consum, segons les versions publicades l'any 2007 i actualitzades els anys 2010 i 2012.

En l'àmbit estatal, la inclusió recent de la mutilació genital femenina en els protocols genèrics en l'àmbit sanitari, que configura un context privilegiat de detecció i prevenció del fenomen, suggereix una perspectiva de les polítiques relatives a la mutilació genital femenina més orientada a abordar el fenomen focalitzat en nenes i dones víctimes d'aquestes pràctiques. Sense perjudici del potencial simbòlic de la llei penal i dels esforços dirigits a la persecució penal d'aquest delictes, des d'un punt de vista de gènere i de drets humans, aquesta tendència sembla més apropiada per a la protecció de les víctimes i els seus drets, que no pas per a un tractament criminal del fenomen centrat en les autores i autors, i sense cap mena de consideració respecte de les víctimes (situació que va caracteritzar l'abordatge d'aquest problema en l'àmbit estatal durant els quatre anys subsegüents a la incorporació de la mutilació genital femenina al Codi Penal).

Des de l'aprovació d'aquestes lleis, s'han registrat casos de mesures cautelars de prohibició de sortida de l'Estat espanyol de nenes procedents de països on és habitual aquesta pràctica, motivades per la sospita que durant el viatge al país d'origen se'ls podria efectuar la mutilació genital. En aquest sentit s'han resolt les sentències de l'Audiència Provincial de Girona (Secció 2a), de l'11 de febrer de 2004 i el 2 de juliol de 2007, i la Resolució del Jutjat d'Instrucció núm. 2 de Girona, entre d'altres.

El 2010, l'Audiència Provincial de Barcelona va anar més enllà respecte de l'abast d'una mesura cautelar protectora de nenes en risc de mutilació genital al país d'origen: en un procediment de desemparament preventiu va resoldre suspendre la pàtria potestat de la mare sobre la filla, amb assumpció de la tutela per part de la DGAIA i delegació de la guarda a la mare, en entendre que sense perjudici de la situació de risc que justifica la suspensió de la pàtria potestat, la mare pot fer-se càrrec de la cura quotidiana de la nena (Audiència Provincial de Barcelona, secció 18a, sentència 305/2010, de l'11 de maig).

En l'àmbit penal, l'any 2011 l'Audiència Provincial de Terol dictava la primera sentència a l'Estat espanyol sobre mutilació genital femenina comesa en territori espanyol. La SAP 177/2011, de 15 de novembre, condemnava el pare d'una menor com a autor del delictes a sis anys de presó i a pena accessòria d'inhabilitació per exercir el sufragi passiu durant la condemna; i a la mare de la menor, a dos anys de presó i la mateixa pena accessòria, com a autora del delictes amb concurrència d'un error de prohibició vencible. La sentència fou recorreguda amb recurs de cassació davant el Tribunal Suprem, el qual, mitjançant la STS 835/2012, desestimava el recurs i ratificava la sentència de l'Audiència Provincial de Terol.

L'any 2013, en aplicació del principi d'extraterritorialitat introduït per la Llei orgànica 3/2005, la secció 4a de l'Audiència Nacional dictava la primera sentència a l'Estat espanyol sobre mutilació genital femenina comesa fora del territori espanyol. La SAN 9/2013, de 4 d'abril, condemnava la mare de la menor al pagament de deu mil euros, en concepte de responsabilitat civil, a dos anys de presó i pena accessòria d'inhabilitació per exercir el sufragi passiu durant la condemna, com a autora del delictes amb concurrència d'un error de prohibició vencible. Tanmateix, la sentència fou recorreguda amb recurs de cassació

davant el Tribunal Suprem, el qual, mitjançant la STS 939/2013, anul·lava la sentència de l'Audiència Nacional.

L'any 2014, de manera similar al cas anterior i també en aplicació del principi d'extraterritorialitat introduït per la Llei orgànica 3/2005, el Ministeri Fiscal sol·licitava la condemna de sis anys de presó, pena accessòria d'inhabilitació per exercir el sufragi passiu durant la condemna i pagament de costes als pares de dues nenes a qui, en un viatge al país d'origen (Gàmbia), l'àvia materna havia practicat mutilació genital femenina. Això no obstant, mitjançant la SAN 5/2014, de 24 de febrer, la secció 3a de l'Audiència Nacional resolva l'absolució de les persones encausades per absència de delictes en entendre que, atès que el delictes s'havia produït en contra de la voluntat de la mare i el pare i en absència de tots dos, no els eren imputables els fets.

L'aprovació de la Llei orgànica 1/2014 ha suscitat un debat en el si de l'Administració de la Justícia sobre la necessitat de querrela interposada per la persona agreujada o el Ministeri Fiscal, exigida amb el nou text legal per a la persecució extraterritorial del delictes, i, per extensió, sobre la competència de la jurisdicció espanyola per conèixer els delictes de mutilació genital femenina comesos fora del territori espanyol.

El debat fou suscitat arran d'una denúncia feta per la pediatra d'un centre d'assistència mèdica el 2008, amb relació al seguiment efectuat a tres nenes d'una família d'origen gambià. La denúncia posà de manifest que a la filla major, de sis anys, se li havia practicat la mutilació genital femenina i que hi havia indicis per creure que les altres dues filles menors estaven en risc que se'ls practiqués en el futur. Remeses les diligències a l'Audiència Nacional, el Jutjat Central d'Instrucció n. 3 dictà ordre de processament dels progenitors de les nenes, el 30 de setembre de 2013<sup>68</sup>. Per ordre de 18 de gener de 2014 s'acordà la conclusió del sumari, elevant-lo a la secció 2a de la Sala del Penal de l'Audiència Nacional.

Ja vigent la Llei orgànica 1/2014, de 13 de maig, el Ministeri Fiscal sol·licità el juliol de 2014 el sobreseïment de la causa en aplicació de la disposició transitòria única de la Llei, argumentant que les diligències judicials s'incoaren en virtut de l'atestat policial dels Mossos d'Esquadra, que la mutilació genital de la menor s'havia practicat al país d'origen i que l'actual article 23.4.1) de la Llei orgànica 1/2014 no fa referència expressa al delictes de mutilació genital femenina, sinó per remissió al Conveni del Consell d'Europa, d'11 de maig, que no entraria en vigor a l'Estat espanyol fins l'1 d'agost de 2014. Amb tot, el Ple de la Sala Penal de l'Audiència Nacional resolgué continuar amb el tràmit processal corresponent sense procedir al sobreseïment.

Notificada la sentència a les parts, es presentà recurs de cassació davant la Sala Segona del Tribunal Suprem. Finalment, la secció 1a de la Sala del Penal del Tribunal Suprem,

---

<sup>68</sup> Procediment sumari 5/2013, dimanant de diligències prèvies 21/2013 del Jutjat Central d'Instrucció n. 3 de l'Audiència Nacional.

mitjançant la STS 351/2015, de 26 de maig, resolgué que no hi havia lloc per al recurs de cassació i retornà la causa a l'Audiència Nacional.

#### 2.4.2.2. Legislació civil i de protecció de menors d'edat

Davant el risc que una persona menor d'edat pugui ser sostreta pels progenitors o per terceres persones per a practicar-li una mutilació genital, a banda de la legislació penal, també hi és aplicable la Llei orgànica 9/2002, de 10 de desembre, de modificació de la Llei orgànica 10/1995, de 23 de novembre, del Codi Penal i del Codi Civil, sobre sostracció de persones menors d'edat, que en l'article cinquè disposa:

*Quan existeixi risc de sostracció del menor per un o tots dos cònjuges o per terceres persones es podran adoptar les mesures necessàries i, en particular, les següents:*

*a) Prohibició de sortida del territori nacional, tret d'autorització judicial prèvia.*

*b) Prohibició d'expedició del passaport al menor o la retirada si ja s'hagués expedit.*

*c) Sotmetiment a autorització judicial prèvia de qualsevol canvi de domicili del menor.*

Aquestes disposicions s'han plasmat en l'article 158 del Codi Civil vigent.

També hi és aplicable la Llei 26/2015, de 28 de juliol, de modificació del sistema de protecció a la infància i la adolescència, que modifica i amplia alguns dels articles de la Llei orgànica 1/1996, de 15 de gener, de protecció jurídica del menor, de modificació parcial del Codi Civil i de la Llei d'Enjudiciament Civil, que regula els drets de les persones menors d'edat a Espanya, i, especialment, els que acorda la Convenció de Drets del Nen de les Nacions Unides.

Així, doncs, la Llei 26/2015 disposa una sèrie de mesures que s'han d'adoptar per tal de protegir una persona menor d'edat davant qualsevol forma de violència o en el cas que la persona menor d'edat es trobi en risc. En particular, l'article 11.2. de la Llei regula:

*Seràn principis rectors de l'actuació dels poders públics en relació amb els menors: (...) i) La protecció contra tota forma de violència, incloent-hi el maltractament físic o psicològic, els càstigs físics humiliants i denigrants, el descuit o tracte negligent, l'explotació, la realitzada per mitjà de les noves tecnologies, els abusos sexuals, la corrupció, la violència de gènere o en l'àmbit familiar, sanitari, social o educatiu, incloent-hi l'assetjament escolar, així com el tràfic d'éssers humans, la mutilació genital femenina i qualsevol altra forma d'abús.*

D'altra banda, l'article 13.4. de la Llei disposa:

*Tota persona que tingué notícia, per mitjà de qualsevol font d'informació, d'un fet que pogués constituir un delictes contra la llibertat i indemnitat sexual, el tràfic d'éssers humans o d'explotació de menors, tindrà l'obligació de posar-ho en coneixement del Ministeri Fiscal sense perjudici del que disposa la legislació processal penal.*

Així mateix, l'article 17 de la Llei regula:

*1. Es considerarà situació de risc aquella en la qual, a causa de circumstàncies, mancances o conflictes familiars, socials o educatius, el menor es vegi perjudicat en el desenvolupament personal, familiar, social o educatiu, en el benestar o en els drets, de manera que, sense assolir l'entitat, intensitat o persistència que fonamentaria la seva declaració de situació de desemparament i l'assumpció de la tutela pel ministeri de la llei, sigui necessària la intervenció de l'administració pública competent per eliminar, reduir o compensar les dificultats o inadaptació que l'afectin i evitar-ne el desemparament i l'exclusió social, sense haver de ser separat del seu entorn familiar. A aquest efecte, es considerarà indicador de risc, entre d'altres, tenir un germà declarat en tal situació exceptuant que les circumstàncies familiars hagin canviat de manera evident. (...) 2. En situació de risc de qualsevol índole, la intervenció de l'administració pública competent haurà de garantir, en tot cas, els drets del menor i s'orientarà a disminuir els indicadors de risc i dificultar que incideixin en la situació personal, familiar i social en què es trobi, i a promoure mesures per a la protecció i preservació de l'entorn familiar.*

Aquesta Llei també pot ser aplicada en el cas que les persones autores del delictes de mutilació genital femenina hagin estat privades de la pàtria potestat de la víctima (pena accessòria prevista en l'article 149 del Codi Penal, comentat anteriorment).

#### **2.4.2.3. El dret a l'asil i les dones víctimes de violències masclistes**

D'acord amb la Convenció de Ginebra sobre l'Estatut dels Refugiats, la persona sol·licitant d'asil ha de demostrar que té fonamentats temors de ser perseguida per raons de raça, religió, nacionalitat, pertinença a determinat grup social o opinió política. En la línia d'aquest criteri, l'Alt Comissionat de les Nacions Unides per als Refugiats (ACNUR) subratlla que hi ha formes de persecució específiques de cada sexe i reconeix que pràctiques com la violència i altres formes de violència de gènere com el dot, la mutilació genital femenina, la violència domèstica, els matrimonis forçats i el tràfic de persones constitueixen mecanismes de persecució, ja sigui per agents estatals o privats. La persecució per causa de gènere és una de les grans absents en la definició tradicional de refugiat, per la qual cosa el mateix ACNUR ha destacat la necessitat d'incorporar la

perspectiva de gènere a cadascun dels motius de persecució assenyalats en al Convenció de Ginebra i exhorta els Estats que encara no ho han fet a garantir la perspectiva de gènere en l'aplicació del dret d'asil.

Estats com Canadà, Suècia o Austràlia van ser punters en la interpretació de les sol·licituds d'asil integrant una perspectiva de gènere efectiva. Aquests Estats han adoptat polítiques en diferents àmbits i això ha comportat un gran avenç en la consecució de drets. Canadà va ser el primer Estat a promulgar una Guia de sol·licituds de dones refugiades amb temor a persecucions per motiu de gènere. Les directrius d'aquesta Guia van ser actualitzades el 1996 i en l'actualitat constitueixen una guia internacional que altres Estats han adoptat en les legislacions internes.

### Normativa supranacional sobre el dret d'asil per violència contra les dones

El dret de sol·licitar asil està reconegut en la Declaració Universal de Drets Humans quan en l'article 14 diu:

*En cas de persecució, tota persona té dret a buscar asil i a gaudir-ne en qualsevol país.*

Aquest dret es concreta en la Convenció de Ginebra de 1951 sobre l'Estatut dels refugiats. És el text fonamental del règim internacional de protecció de les persones refugiades (conjuntament amb el Protocol sobre l'estatut dels refugiats, de Nova York, de 1967). Aquesta convenció defineix al refugiat com a:

*Tota persona que a causa de fonamentats temors de ser perseguida per motius de raça, religió, nacionalitat, pertinença a determinat grup social o opinions polítiques es trobi fora del país de la seva nacionalitat i no pugui, o a causa dels esmentats temors no vulgui acollir-se a la protecció de tal país, o que, mancant de nacionalitat i trobant-se, a conseqüència de tals esdeveniments, fora del país d'on abans tingués la residència habitual, no pugui o, a causa dels esmentats temors, no vulgui tornar-hi.*

Per altra banda, estableix el principi de no devolució, que impedeix que els Estats puguin retornar una persona que sol·licita asil o una persona refugiada a les fronteres de territoris on la seva vida o llibertat puguin veure's amenaçades, on corri risc de persecució o interceptació, rebuig a la frontera o devolució indirecta.

Podem esmentar dos documents més de desenvolupament d'aquesta Convenció que afecten aquesta qüestió.

Primera Conclusió sobre dones refugiades i protecció internacional (conclusió n. 39, 1985), que va adoptar el Comitè Executiu de l'ACNUR el 1985 i que va reconèixer:

*(...) els Estats, en l'exercici de la seva sobirania, són lliures d'adoptar la interpretació que les dones en busca d'asil que s'enfronten a tractes cruels i inhumans, a causa d'haver transgredit els costums socials de la societat on vivien, poden ser considerades com un "determinat grup social", segons allò que disposa el paràgraf 2 de la secció A de l'article 1 de la Convenció de Ginebra de 1951 sobre l'Estatut dels Refugiats.*

Directrius sobre Protecció internacional: La persecució per motius de gènere en el context de l'article 1A (2) de la Convenció de 1951 sobre l'Estatut dels Refugiats i el Protocol de 1967, maig de 2002. Aquestes directrius, publicades per ACNUR el 2002, estableixen que:

*Les sol·licituds per motius de gènere abasten, generalment, actes de violència sexual, violència domèstica i familiar, planificació familiar forçada, mutilació genital femenina, càstig per transgredir els valors o costums morals i discriminació contra els homosexuals.*

Així, doncs, totes aquestes formes de violència es defineixen com a persecució i es defineix pertinença a determinat grup social com un grup de persones que comparteixen una característica comuna diferent al fet de ser perseguides o que són percebudes com a grup per la societat. Sovint la característica serà innata, immutable o fonamental per a la identitat, la consciència o l'exercici mateix dels drets humans. Per consegüent, el sexe pot ser subsumit en la categoria de grup social, essent les dones un clar exemple de subgrup social definit per característiques innates i immutables, que en general reben un tracte diferenciat al dels homes. Aquestes característiques també les identifiquen com a grup davant la societat, la qual les sotmet a diferents tractes i normes en alguns Estats.

Aquestes directrius tenen com a finalitat servir de guia legal interpretativa a governs, practicants de drets, encarregats de la presa de decisions, jutgesses, jutges i el personal de l'ACNUR responsable de la determinació de la condició de persona refugiada en el terreny.

Específicament, el Consell d'Europa, en la Resolució 1247 de l'Assemblea parlamentària de 22 de maig, sobre mutilació genital femenina, ha instat els Estats a flexibilitzar les legislacions respectives amb l'objecte de reconèixer l'esmentat dret de les dones que fugin dels seus països per evitar aquesta pràctica de violència masclista (García, 2007).

En el marc de la Unió Europea, hem d'esmentar la Directiva 2004/83/CE del Consell, de 29 d'abril de 2004, per la qual s'estableixen normes mínimes relatives als requisits pel reconeixement de l'estatut de persones nacionals que vénen de tercers països o apàtrides com a refugiats o persones que necessiten un altre tipus de protecció internacional, com també al contingut de la protecció concedida. Aquesta Directiva té com a objectiu fonamental establir criteris comuns en el si de la Unió Europea sobre la identificació de persones per evitar que es produeixin moviments de persones entre els Estats que estiguin provocats per l'existència de diferències normatives i de protecció subsidiària.



Aquesta Directiva també estableix l'interès superior de la nena o el nen com una consideració prioritària dels Estats membres i concreta què s'entén per grup social, fent una referència genèrica a l'orientació sexual, sense fer diferències, però, de gènere o sexe (García, 2007).

### L'asil a l'Estat espanyol

L'article 13.4 de la Constitució espanyola remet a la llei per establir la manera com la ciutadania d'altres Estats i les persones apàtrides poden sol·licitar el dret d'asil. En aquest sentit, l'Estat espanyol ha sancionat la Llei 12/2009, de 30 d'octubre, reguladora del dret d'asil i de la protecció subsidiària<sup>69</sup> (la llei anterior era del 1984).

La Llei 10/2010, de 7 de maig, d'acollida de les persones immigrades i de les retornades a Catalunya estableix la finalitat de donar un millor servei d'acollida a les persones estrangeres i disposa la creació de serveis d'acollida (formats pel servei de primera acollida i els programes públics d'acollida especialitzada), que estan disponibles també per a les persones sol·licitants d'asil un cop hagin obtingut autorització administrativa de residència o d'estada per a un període superior a noranta dies.

### L'asil per violència contra les dones

La Llei orgànica 3/2007, de 22 de març, per a la igualtat efectiva de dones i homes (Llei d'Igualtat), en la disposició addicional 29a, va incloure un mandat imperatiu per a la llavors Llei 12/2009, de 30 d'octubre, reguladora del dret d'asil i de la protecció subsidiària en vigor: "Allò disposat en l'apartat 1 de l'article 3 serà d'aplicació a les dones estrangeres que fugin dels seus països d'origen a causa d'un temor fundat a patir persecució per motius de gènere". Va reconèixer expressament que les persones que fugin d'una persecució per motius de gènere podran acollir-se a la protecció d'asil.

Tanmateix, segons la Comissió Espanyola d'Ajuda al Refugiat (CEAR), la nova Llei reguladora del dret d'asil i de la protecció subsidiària, no recull íntegrament aquest mandat imperatiu de la Llei orgànica per a la igualtat efectiva de dones i homes. L'article 3 recull, en la definició de la condició de persona refugiada, els motius de gènere (així com l'orientació sexual). No obstant això, expressa que aquests motius no són suficients, sinó que dependrà de les "circumstàncies imperants en el país d'origen" (CEAR, 2009).

L'article 7 de la Llei reguladora del dret d'asil i de la protecció subsidiària (Llei 12/2009) estableix que:

*Així mateix, en funció de les circumstàncies imperants en el país d'origen, s'inclou les persones que fugen dels països d'origen a causa de fundats temors de patir*

---

<sup>69</sup> Aquest text ha estat criticat per diferents ONG (de Lucas, 2009). La crítica davant el projecte de llei rau, d'un costat, en les restriccions en l'actual marc vigent de garanties del dret i, d'un altre, en les ampliacions de mesures restrictives i sancionadores.

*persecució per motius de gènere o edat, sense que aquests aspectes per ells mateixos puguin donar lloc a l'aplicació del present article.*

Segons la CEAR, aquesta redacció limita el que preveu la Llei Orgànica 3/2007, de 22 de març, per a la igualtat efectiva de dones i homes, ja que es condiona la possibilitat de reconèixer l'asil per motius de gènere en funció de les circumstàncies imperants al país d'origen, sense reconèixer la violència contra les dones en si mateix com una causa (les dones s'enfrontaran a obstacles a l'hora de ser reconegudes com a refugiades, com ara la tipificació com a delictes en el país d'origen de la pràctica persecutòria de la que fugen). Aquesta postura mostra una concepció dels drets humans de les dones com drets de segon ordre, sense entitat pròpia. Aquest condicionant representa un obstacle quasi insalvable per a les persones que arribin al territori espanyol fugint d'una persecució d'aquesta mena.

Les organitzacions de drets humans i els col·lectius socials de les regions d'on fugen moltes dones a la recerca d'asil expressen la dificultat per recollir informació fidedigna sobre unes violacions de drets humans que encara no estan considerades com a tals en molts Estats, que són invisibilitzades per les estructures estatals i no estatals, que tenen dificultats per investigar i esclarir què ha ocorregut realment i que enjudiciar els perpetradors comporta assumir el risc de persecució (CEAR, 2009).

Segons la CEAR, atès que cada any l'Estat espanyol denega qualsevol tipus de protecció internacional a aproximadament el 95% de les persones que la sol·liciten, hi ha una gran preocupació respecte de la situació de vulnerabilitat extrema a la qual es veuen abocades les dones refugiades que no reben protecció i que poden ser víctimes de violència de gènere. La situació administrativa de les persones no admeses i denegades passa a ser regida per la Llei Orgànica sobre drets i llibertats dels estrangers a Espanya i la seva integració social (CEAR, 2014).

### **2.4.3. Marc jurídic autonòmic**

La Llei 5/2008, del dret de les dones a eradicar la violència masclista, neix en el context d'una profunda transformació de les polítiques públiques catalanes en matèria de drets de les dones. Parteix de la premissa que la violència masclista és una greu vulneració dels drets humans de les dones i un impediment perquè les dones puguin assolir una plena ciutadania, autonomia i llibertat.

Té l'objectiu d'emmarcar normativament la transversalitat de la perspectiva de gènere en tots els àmbits, per tal de fer possible una democràcia plena, i vincula la violència masclista amb el reconeixement social i jurídic de les dones. D'acord amb aquesta norma, la violència masclista es concreta en una diversitat d'abusos que pateixen les dones, ja

sigui de tipus físic, psicològic, sexual o econòmic, que tenen lloc en diferents àmbits, de parella, familiar, laboral o sociocomunitari<sup>70</sup>.

L'article 5 de la Llei ubica la mutilació genital femenina i els matrimonis forçats en les violències d'àmbit social o comunitari (apartat 4). Per tant, les dones i les nenes víctimes d'aquests fets tenen tots els drets que la Llei concedeix a totes les dones que pateixen o pugin patir violència masclista, com ara:

Dret a la protecció efectiva: les dones en risc o que es troben en situació de violència masclista tenen dret a rebre de forma immediata de les administracions públiques de Catalunya una protecció integral, real i efectiva, tant per mitjans tecnològics com per serveis policials.

Dret a l'atenció i l'assistència sanitàries específiques, que es realitza a través del Protocol d'atenció i assistència en totes les manifestacions de la violència masclista, que es coordina, en aquest cas, amb el Protocol d'actuacions per prevenir la mutilació genital femenina i el Protocol de prevenció i atenció policial de la mutilació genital femenina (dels quals parlem més endavant).

Dret a l'atenció i reparació, que alhora inclou drets d'accés a l'habitatge, dret a l'ocupació i la formació ocupacional, dret a l'atenció i l'assistència jurídica i el dret a percebre una prestació econòmica del govern, incloent-hi les indemnitzacions que, com a conseqüència de les formes de violència masclista especificades per la Llei, pateixin seqüeles, lesions corporals o danys en la salut física o psíquica de caràcter greu.

L'article 75 de la Llei recull les mesures específiques que ha d'adoptar el Govern per a la prevenció de la mutilació genital femenina. Són les següents:

1. Promoure la mediació comunitària en les famílies si hi ha risc de mutilacions genitals. En aquests casos, s'ha de procurar que en la negociació participin persones expertes i persones de les comunitats afectades per aquestes pràctiques i assegurar l'actuació d'agents socials d'atenció primària.
2. Garantir mesures específiques per prevenir i eradicar les mutilacions genitals femenines, impulsant actuacions de promoció de les dones dels països on s'efectuen aquestes pràctiques i formant les persones professionals que hi han d'intervenir.
3. Actuar en l'àmbit de la cooperació internacional en el sentit de treballar des dels països d'origen per eradicar aquestes pràctiques.
4. Disposar de mecanismes sanitaris d'intervenció quirúrgica per poder fer front a la demanda de les dones que vulguin revertir els efectes de la mutilació

---

<sup>70</sup> Del preàmbul de la Llei 5/2008, del dret de les dones a eradicar la violència masclista.

practicada i mecanismes de suport psicològic, familiar i comunitari. En els casos de risc per a la salut de les menors d'edat, el personal professional ha de poder disposar de mecanismes que els possibiliti la intervenció quirúrgica.

La Llei 14/2010, de 27 de maig, dels drets i les oportunitats en la infància i l'adolescència, conté disposicions específiques relacionades amb la mutilació genital femenina. En concret, l'article 76 d'aquesta Llei estableix una sèrie de mesures de prevenció de la mutilació genital de les nenes i les adolescents, que són les següents:

1. L'objecte de la prevenció de les ablacions o les mutilacions genitals de les nenes i les adolescents són les situacions en què concorren indicadors o factors de risc que fan palesa la probabilitat que la menor que s'hi trobi resulti en el futur víctima d'aquestes pràctiques.
2. La identificació d'indicadors o factors de risc d'ablació o mutilació genital respecte a una nena o una noia menor d'edat ha de donar lloc a una intervenció socioeducativa en el seu entorn, amb la finalitat que la família de la nena o la noia siguin les que decideixin no practicar-li l'ablació o la mutilació genital.
3. Si en qualsevol moment es valora que hi ha risc que la nena o la noia pot ésser mutilada, dins o fora del territori de l'Estat, s'ha de derivar el cas a la Fiscalia o al jutjat competent perquè adopti les mesures necessàries per impedir la consumació de l'ablació o la mutilació dins el territori de l'Estat, i també, si escau, per prohibir la sortida de la nena o la noia de l'Estat, per tal que la consumació de l'ablació o la mutilació no pugui tenir lloc a l'exterior.
4. Les nenes i les noies víctimes de l'ablació o la mutilació genital han de rebre el suport necessari per evitar els danys físics o psíquics que se'n poden derivar, o, si escau, per reparar-los.
5. L'Administració de la Generalitat es pot personar en els procediments penals per perseguir extraterritorialment la pràctica de l'ablació o la mutilació genital femenina, sempre que les persones responsables es trobin a l'Estat, en la forma i amb les condicions establertes per la legislació processal.

Finalment, la Llei 17/2015, del 21 de juliol, d'igualtat efectiva de dones i homes, respecte a les mutilacions genitals femenines, en l'article 48.3 disposa:

*Les administracions públiques de Catalunya competents en matèria sanitària, en l'àmbit de llurs competències respectives, han de prendre les mesures adequades per prevenir i detectar la mutilació genital femenina, i informar les dones afectades, incloses les menors d'edat, sobre la possibilitat, si escau, de revertir o*

*mitigar, per mitjà de mecanismes sanitaris d'intervenció quirúrgica, els efectes de la mutilació practicada.*

L'establiment de mesures concretes per prevenir les mutilacions genitals femenines en la Llei 5/2008, de 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista, la Llei dels drets i oportunitats de la infància i la Llei 17/2015, del 21 de juliol, d'igualtat efectiva de dones i homes, implica, per una banda, el reconeixement d'aquests fets com una vulneració dels drets humans de les dones, les nenes i les adolescents i, per una altra banda, reforça, per la via legal, la necessitat que l'Administració pública catalana treballi de manera coordinada i conjunta en aquests àmbits. La perspectiva legal catalana millora, doncs, el desenvolupament dels drets de les dones i les nenes i comporta el compromís amb els drets de dones, nenes i adolescents de tota l'Administració pública catalana, per mitjà de tots els seus departaments i, molt especialment, dels departaments de Justícia, de Benestar Social i Família, de Salut i d'Interior.

Segons les dades publicades al *Mapa de la mutilació genital femenina a Espanya 2009*<sup>71</sup>, Catalunya és, dins el territori espanyol, la comunitat autònoma on es concentra el major percentatge de nenes i joves que, pel fet de provenir d'Estats on aquesta pràctica és encara prevalent<sup>72</sup>, es consideren en risc de patir una mutilació genital. Es tracta d'unes quatre mil persones, que representen el 80% del total de la població estrangera que es pot considerar en risc a tot el territori espanyol. Les províncies on es concentra majoritàriament aquesta població són Barcelona (especialment a la comarca del Maresme) i Girona<sup>73</sup>.

Atesos els antecedents d'abordatge del problema a escala internacional i la nombrosa presència de nenes i dones que s'hi podrien trobar en risc (aleshores encara no exactament quantificada, però ja percebuda), l'abordatge de la qüestió a Catalunya va començar a l'inici de l'any 2000, de la mà d'una sèrie de polítiques públiques orientades a donar resposta a la violència envers les dones. Aquest procés es va consolidar l'any 2008, mitjançant l'aprovació de la Llei 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista, la qual, com hem dit anteriorment, constitueix l'actual marc legislatiu des del qual es regulen els mecanismes per contribuir a l'eradicació de totes les expressions de la violència masclista al territori català.

---

<sup>71</sup> El mapa ha estat elaborat en el context de l'"Observatori Transnacional d'Investigació Aplicada a Noves Estratègies per a la Prevenció de la MGF. Un enfocament circular Gambia-Espanya. La iniciació sense mutilació", desenvolupat pel Grup Interdisciplinari per a la Prevenció i l'Estudi de les Pràctiques Tradicionals Perjudicials de la Universitat Autònoma de Barcelona i l'organització no governamental gambiana Wassu Gambia Kafo.

<sup>72</sup> D'acord amb les dades publicades en aquest treball, els països on en l'actualitat es practica la mutilació genital femenina són Egipte, Eritrea, el Sudan, Etiòpia, Guinea, Mali, Burkina Faso, Mauritània, el Senegal, Costa de Marfil, el Txad, la República Centre africana, Nigèria, Benín, Ghana, Níger, Camerun, Kènia, Tanzània i el Iemen.

<sup>73</sup> Adriana Kaplan Marcusán i Antonio López Gay. *Mapa de la mutilació genital femenina a Espanya 2009*, Universitat Autònoma de Barcelona: Servei de Publicacions; Bellaterra (Cerdanyola del Vallès), 2010, p. 72-84.

La lentitud per a la incorporació de la mutilació genital femenina en les polítiques específiques de dones és una mostra clara de les manifestes dificultats que s'han presentat històricament per entendre d'una manera global el fenomen de la violència masclista, i no pas en les expressions aïllades, només vistes com un problema individual, relacionada amb una conducta delictiva concreta o amb algun problema específic de salut de les dones. No obstant això, l'absència de tractament concret d'aquest problema dins les polítiques públiques de dones no comportava una falta de polítiques en aquest àmbit. Més aviat al contrari, les polítiques existien però es plantejaven des d'altres espais. Així, les primeres mesures per a l'abordatge de la mutilació genital femenina a Catalunya van sorgir a propòsit de l'aprovació del Parlament català de la Resolució 832/VI, de 20 de juny de 2001, sobre l'adopció de mesures contra la pràctica de mutilacions rituals genitals femenines. En compliment d'aquesta resolució, l'any 2002 es va aprovar a Catalunya el primer Protocol d'actuacions per prevenir la mutilació genital femenina, que va ser actualitzat l'any 2007 per l'ex-Secretaria per a la Immigració del Departament d'Acció Social i Ciutadania de la Generalitat de Catalunya. Des de llavors, la Generalitat de Catalunya ha desenvolupat polítiques i accions coordinades amb els Departaments de Treball, Afers Socials i Famílies (especialment mitjançant l'Institut Català de les Dones), el Departament de Salut, el Departament de Justícia, el Departament d'Ensenyament i el Departament d'Interior.

Segons els *Estàndards de servei en relació amb la mutilació genital femenina (MGF)*<sup>74</sup>, consensuats fins aleshores per les persones i entitats expertes en violència masclista, en el Protocol marc per a una intervenció coordinada contra la violència masclista, les intervencions en aquest àmbit han de respectar uns criteris comuns, com ara els següents:

1. S'ha de contextualitzar la MGF com una manifestació de violència masclista i específicament com una manifestació de violència sexual (control de la sexualitat de les dones).
2. Tant en els casos en què es detecta el risc, com en aquells casos on ja s'ha produït la MGF, cal explorar altres possibles violències masclistes relacionades (ja siguin sexuals, físiques o psicològiques).
3. S'ha de promocionar la figura comunitària de l'agent de salut entre les dones provinents de països on es practiquen MGF.
4. S'han d'establir mecanismes d'intervenció diferenciats entre els casos de prevenció i els de mutilacions ja consumades.
5. S'ha de garantir el compliment del protocol d'actuacions de prevenció de les MGF.

Així doncs, són de fet dos els Protocols de la Generalitat de Catalunya que tracten específicament el fenomen: el Protocol d'actuacions per prevenir la mutilació genital femenina de l'ex-Departament d'Acció Social i Ciutadania i el Protocol de prevenció i

---

<sup>74</sup> Els estàndards de servei del Protocol marc per a una intervenció coordinada contra la violència masclista es troben en format electrònic a:

[http://dones.gencat.cat/web/.content/03\\_ambits/docs/vm\\_protocol\\_estandards\\_servei.pdf](http://dones.gencat.cat/web/.content/03_ambits/docs/vm_protocol_estandards_servei.pdf)

atenció policial de la mutilació genital femenina del Departament d'Interior. A continuació es presenten les principals característiques d'aquests instruments, que es complementen i es coordinen amb el Protocol marc<sup>75</sup> i el Circuit Nacional per a una intervenció coordinada contra la violència masclista<sup>76</sup>.

### El Protocol de prevenció de les mutilacions genitals femenines

Tal com s'ha assenyalat precedentment, el Protocol d'actuacions per a prevenir la mutilació genital femenina constitueix el punt de referència a partir del qual s'han previst les accions vinculades amb la prevenció d'aquesta pràctica des del 2002.

Des dels inicis, el Protocol promou una clara política de protecció dels drets humans, establint com a línies prioritàries d'actuació la informació, la formació i el respecte dels drets humans, tot indicant, expressament, que la intervenció judicial és, en qualsevol cas, l'últim recurs que ha de ser utilitzat davant aquesta conducta.

D'entre els motius d'atenció i possible risc, el Protocol de prevenció de les mutilacions genitals femenines a Catalunya n'estableix els següents:

1. Pertànyer a una ètnia que practiqui la mutilació genital femenina.
2. Pertànyer a una família en què la mare o germanes grans hagin estat mutilades.
3. Pertànyer a un grup familiar practicant que té molt present el mite del retorn al país d'origen.
4. Proximitat d'un viatge o d'unes vacances que la menor pugui passar en el país d'origen.

---

<sup>75</sup> El Protocol marc per una intervenció coordinada contra la violència masclista recull totes les experiències i les aportacions del moviment feminista en la creació de xarxes de suport a les dones en situacions de violència i un model consensuat de línies polítiques i tècniques, serveis, recursos i equips professionals d'intervenció als diferents àmbits de treball que aborden la violència masclista. Un cop legitimat per la Llei 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista, ha esdevingut un instrument actiu que estableix les bases a partir de les quals es defineix un model d'intervenció compatible amb el que estableix la llei. Aquest model es completa amb el treball interinstitucional que s'està desenvolupant territorialment, i amb les pràctiques i les aportacions de tots els agents i àmbits implicats. Més informació disponible a: [www.icd.cat](http://www.icd.cat).

<sup>76</sup> El Circuit Nacional per a una intervenció coordinada contra la violència masclista s'ha articulat com a model consensuat que facilita itineraris a partir d'una comprensió multicausal i integral de les diverses formes i àmbits en els quals es pot produir la violència masclista. Ha esdevingut un model flexible que permet identificar el fenomen de manera dinàmica, analitzar els diferents factors i contextos que hi interactuen contínuament i possibilitar, per tant, actuacions dialèctiques en cadascun dels eixos d'actuació establerts: prevenció, detecció, atenció i recuperació. Més informació disponible a: [www.icd.cat](http://www.icd.cat).

Aquest Protocol preveu la intervenció de diferents professionals (salut, serveis socials atenció primària, centres docents, centre d'atenció a les persones menors d'edat en risc, cossos de seguretat i associacions que treballen per a la prevenció de les mutilacions genitals femenines) en diferents moments (en situació de risc o davant la sospita de consumació). D'entre les accions d'intervenció que estableix, destaquen cursos de formació específica per a professionals dels mencionats àmbits que abasta el protocol, com també la difusió de diferents guies per a professionals sobre prevenció i atenció de la mutilació genital femenina. També resulta fonamental el treball en xarxa dels diversos professionals que hi intervenen, ja sigui dels serveis sanitaris, socials, de seguretat, associacions o centres educatius, amb la finalitat de coordinar esforços i facilitar les intervencions i la superació d'obstacles i reticències de la família implicada.

### **El Protocol de prevenció i atenció policial de la mutilació genital femenina.**

L'any 2008, el Departament d'Interior va aprovar el Protocol de prevenció i atenció policial de la mutilació genital femenina. Aquest Protocol forma part del Pla d'abordatge integral del govern català per a evitar la mutilació genital femenina i, en aquest sentit, tal com ja s'ha anticipat, té per referència el Protocol d'actuacions per a prevenir la mutilació genital femenina del Departament de Benestar i Família (actual Departament de Treball, Afers Socials i Famílies).

En concret, el Protocol de prevenció i atenció policial de la mutilació genital femenina pretén unificar els criteris i les metodologies de treball de la policia de la Generalitat de Catalunya, els Mossos d'Esquadra, per prevenir, evitar i perseguir les pràctiques de mutilació genital femenina i presentar un procediment normalitzat de treball destinat genèricament a totes les persones integrants de la policia autonòmica catalana i, específicament, per a les agents i els agents policials que tinguin funcions relacionades amb l'atenció a la ciutadania, l'atenció a la víctima o de les oficines de relacions amb la comunitat. De fet, aquest Protocol designa les oficines de relacions amb la comunitat i els grups d'atenció a la víctima com els encarregats d'aconseguir la màxima informació en aquest àmbit i informar les comunitats que practiquen la mutilació genital femenina sobre la il·legalitat d'aquesta pràctica al país, i detectar entre les comunitats amb risc les persones practicants de mutilació genital femenina i les eventuais víctimes.

En qualsevol cas, el Protocol policial atorga una gran importància a la tasca preventiva i a l'existència d'espais de sensibilització, informació i debat amb el propòsit que la prevenció d'aquesta pràctica estigui basada no tant en una imposició legal, sinó més aviat en el canvi d'opinió de les persones que la defensen. En aquest sentit, estableix que les oficines de relacions amb la comunitat hauran de tractar aquest assumpte amb les líders i els líders socials i les persones mediadores comunitàries en el territori a l'efecte de portar a terme els plans de prevenció i actuació.



Per tant, atès que les pràctiques d'aquest tipus es realitzen fora del país, el Protocol estableix que en el cas que es detecti una situació de risc urgent, hauran d'intervenir conjuntament la resta d'operadores i operadors indicats en el Protocol marc, començant per evitar el viatge de la menor, fent intervenir immediatament el jutjat i la Fiscalia de Protecció de Menors i fent que la policia s'encarregui d'acompanyar la menor fins a la resolució judicial que correspongui.

Si es confirma que la menor ha estat mutilada, es farà la instrucció de l'atestat policial i, un cop recollida la informació sobre el treball preventiu que s'ha fet, es lliurarà un informe al Departament de Salut. Si es tractés d'un cas de sospita en què no hagi estat possible confirmar que la menor ha estat mutilada, s'haurà de comunicar la situació al jutjat competent a l'efecte que prengui les mesures necessàries per investigar els fets i, eventualment, les mesures que correspongui prendre de cara a la protecció de la menor.

Atesa la importància que s'assigna a les persones professionals de l'àmbit de l'educació, els serveis socials, les associacions d'immigrants que treballen en la lluita contra la mutilació genital femenina i de la policia, tant en la prevenció com en la identificació de nenes i joves en risc, les campanyes de formació i sensibilització en aquests àmbits s'han considerat essencials i es porten a terme amb la col·laboració de totes aquestes instàncies.

## **2.5. Marc jurídic dels matrimonis forçats**

### **2.5.1. Marc jurídic internacional**

Els tractats internacionals de drets humans garanteixen el dret de tots els individus a contreure matrimoni amb el lliure i ple consentiment d'ambdues parts. El Pacte Internacional de Drets Civils i Polítics (ICCPR), en l'article 23, paràgraf 3, preveu aquest dret, igual que el Pacte Internacional dels Drets Econòmics, Socials i Culturals (ICESCR), en l'article 10, paràgraf 1. L'article 16 de la Convenció sobre l'eliminació de totes les formes de discriminació contra la dona obliga els Estats a assegurar, en condicions d'igualtat entre dones i homes, entre d'altres, el mateix dret per triar lliurement cònjuge i contreure matrimoni només pel seu lliure albir i el seu ple consentiment.

El Comitè CEDAW i el Comitè dels Drets de l'Infant han posat l'accent en la importància de les salvaguardes legals addicionals per protegir el dret de totes les persones a contreure matrimoni lliurement, fins i tot en els sistemes jurídics plurals, que inclouen tant consuetudinari com lleis estatutàries. Una sèrie d'instruments regionals també estipulen que el matrimoni només pot ser celebrat amb el consentiment lliure i ple d'ambdues parts.

El Conveni d'Istanbul conté diverses disposicions relatives als matrimonis forçats. En primer lloc, l'article 32 assenyala, en relació amb les conseqüències civils dels matrimonis forçats, que:

*Les parts han de prendre les mesures legislatives o altres de necessàries perquè els matrimonis contrets recorrent a la força puguin ser anul·lables, anul·lats o dissolts sense que això suposi per a la víctima càrregues econòmiques o administratives excessives.*

En l'àmbit penal, el Conveni obliga als Estats a tipificar els matrimonis forçosos com a delicte, en l'article 37:

*1. Les parts han d'adoptar les mesures legislatives o d'un altre tipus necessàries per tipificar com a delicte el fet, quan es cometi intencionadament, d'obligar un adult o un menor a contreure matrimoni.*

*2. Les parts han d'adoptar les mesures legislatives o d'un altre tipus necessàries per tipificar com a delicte el fet, quan es cometi intencionadament, d'enganyar un adult o un menor per portar-lo al territori d'una part o d'un Estat diferent a aquell en el qual resideix amb la intenció de obligar-lo a contreure matrimoni.*

Finalment, aquest Conveni també emfatitza que les víctimes de matrimonis forçosos que siguin portades a un altre país per celebrar-lo no han de perdre l'estatut de resident (article 59):

*4. Les parts han d'adoptar les mesures legislatives o d'un altre tipus necessàries perquè les víctimes de matrimonis forçosos portades a un altre país amb la finalitat de celebració d'aquests matrimonis, i que perdin, en conseqüència, l'estatut de resident al país on resideixen habitualment, puguin recuperar aquest estatut.*

## **2.5.2. Marc jurídic estatal**

### **2.5.2.1. El dret civil i el consentiment per contreure matrimoni**

Segons la legislació civil espanyola, les dones i els homes tenen el mateix dret a contreure matrimoni, essent indiferents els efectes si els contraents són d'igual o diferent sexe (article 44 CC). Per contreure matrimoni és necessari el consentiment d'ambdues persones, la condició, el termini o la manera del qual no es donaran per suposat (article 45 CC).

Respecte a l'edat, els menors d'edat, 18 anys, no emancipats, no poden contreure matrimoni (article 46 CC). Es permet, per tant, el matrimoni a partir de 16 anys si estan

emancipats. La Llei 15/2015, de 2 de juliol, de la jurisdicció voluntària, ha eliminat la dispensa matrimonial de 14 a 16 anys . En tots els casos ha d'existir el consentiment lliure dels contraents (article 45 CC).

Les persones que desitgen contreure matrimoni han d'acreditar prèviament que reuneixen els requisits de capacitat que s'estableixen en el Codi Civil (article 56 CC). Durant la cerimònia, l'autoritat competent preguntarà a cadascun dels contraents si consenten a contreure matrimoni amb l'altra persona i si efectivament el contreuen en l'esmentat acte. Sense el sí exprés d'ambdues persones no pot declarar-se ni inscriure's el matrimoni (article 58 CC).

El consentiment vàlid per al matrimoni civil pot presentar-se en la forma prevista en les confessions religioses inscrites (article 59 CC), tenint efectes el matrimoni canònic, el matrimoni islàmic, l'evangèlic i el jueu. El matrimoni islàmic mereix una atenció especial, ja que els matrimonis forçats poden ser una pràctica habitual en algunes comunitats que professen aquesta religió.

La Llei 26/1992, de 10 de novembre, per la qual s'aprova l'Acord de cooperació de l'Estat amb la Comissió Islàmica d'Espanya, recull, en l'article 7, els requisits amb què han de concórrer els matrimonis celebrats en forma religiosa islàmica, perquè es despleguin posteriorment amb eficàcia en l'àmbit estatal. En els diferents apartats d'aquest article s'estableix que (Labaca, 2005):

1. S'atribueix al matrimoni celebrat en la forma religiosa establerta en la Llei islàmica efectes civils, des de la seva celebració, si els contraents reuneixen els requisits de capacitat exigits pel Codi Civil.
2. Que els contraents expressaran el consentiment davant el testimoni qualificat confessional expressat en l'article 3.1 i, almenys, dos testimonis majors d'edat.
3. Que els plens efectes d'aquests matrimonis es produiran a partir de la inscripció del matrimoni al Registre Civil.
4. Que les persones que desitgin inscriure el matrimoni celebrat en forma religiosa hauran d'acreditar prèviament la seva capacitat matrimonial mitjançant certificació expedida per l'encarregat del Registre Civil corresponent.
5. Que no es podrà practicar la inscripció si s'hagués celebrat el matrimoni transcorreguts més de sis mesos des de l'expedició de l'esmentada certificació.
6. Que celebrat el matrimoni, el representant de la comunitat islàmica en la qual s'hagués còntret el matrimoni, enviarà al Registre Civil, per a la seva inscripció, certificació acreditativa de la celebració de matrimoni, en què s'expressaran les circumstàncies exigides per la legislació de Registre Civil.
7. Que el matrimoni podrà inscriure's en qualsevol temps, sense perjudici de les responsabilitats que puguin sorgir i dels drets adquirits de bona fe per terceres persones.

Segons la legislació espanyola, els matrimonis celebrats sense consentiment són nuls (article 73 CC). En aquest sentit, es considera que el consentiment serà nul si s'ha prestat per error, violència, intimidació o dol (article 1265 CC).

L'acció per demanar la nul·litat del matrimoni correspon als cònjuges, al Ministeri Fiscal i a qualsevol persona que hi tingui interès directe i legítim (article 74 CC). Si la causa de nul·litat fos la minoria d'edat, mentre el contraent sigui menor només podrà exercir aquesta acció qualsevol dels pares, persona tutora, les persones guardadores i el Ministeri Fiscal (article 75 CC).

En els casos d'error, coacció o por greu, només podrà exercitar l'acció de nul·litat el cònjuge que hagués patit el vici. L'acció caduca i es convalida el matrimoni si els cònjuges haguessin viscut junts durant un any després d'esvaït l'error o d'haver cessat la força o la causa de la por (article 76 CC). En aquest cas, sempre es pot sol·licitar la separació o divorci.

#### 2.5.2.2. El Codi Penal: tipus penals generals

El nou Codi Penal espanyol tipifica específicament el delictes de matrimoni forçat. Així, l'article 172bis de la Llei orgànica 1/2015, de 30 de març, per la qual es modifica la Llei orgànica 10/1995, de 23 de novembre, del Codi Penal disposa:

- 1. El qui amb intimidació greu o violència compeli una altra persona a contreure matrimoni serà castigat amb una pena de presó de sis mesos a tres anys i sis mesos o amb una multa de dotze a vint-i-quatre mesos, segons la gravetat de la coacció o dels mitjans utilitzats.*
- 2. La mateixa pena s'imposarà a qui, amb la finalitat de cometre els fets a què es refereix l'apartat anterior, utilitzi la violència, intimidació greu o engany per forçar un altre a abandonar el territori espanyol o a no tornar-hi.*
- 3. Les penes s'imposaran en la seva meitat superior quan la víctima sigui menor d'edat.*

Aquesta tipificació dels matrimonis forçats com una forma agreujada de coaccions respon a les obligacions de l'Estat espanyol sota el Conveni del Consell d'Europa sobre prevenció i lluita contra la violència contra les dones i la violència domèstica (Conveni d'Istanbul, 2011), que en l'article 37 obliga els Estats membres a tipificar els matrimonis forçats.

Igualment, la Llei orgànica 1/2015, de 30 de març, per la qual es modifica la Llei orgànica 10/1995, de 23 de novembre, del Codi Penal, ha modificat l'article 177 bis, de manera que hi inclou els matrimonis forçats com una forma de tràfic d'éssers humans:

*1. Serà castigat amb la pena de cinc a vuit anys de presó com a reu de tràfic d'éssers humans qui, ja sigui en territori espanyol, ja sigui des d'Espanya, en trànsit o amb destinació cap a Espanya, emprant violència, intimidació o engany, o abusant d'una situació de superioritat o de necessitat o de vulnerabilitat de la víctima nacional o estrangera, o mitjançant el lliurament o recepció de pagaments o beneficis per aconseguir el consentiment de la persona que tingui el control sobre la víctima, la captés, transportés, traslladés, acollís, o rebés, inclòs l'intercanvi o transferència de control sobre aquestes persones, amb qualsevol de les finalitats següents:*

- a) La imposició de treball o de serveis forçats, l'esclavitud o pràctiques similars a l'esclavitud, a la servitud o a la mendicitat.*
- b) L'explotació sexual, incloent-hi la pornografia.*
- c) L'explotació per realitzar activitats delictives.*
- d) L'extracció dels seus òrgans corporals.*
- e) La celebració de matrimonis forçats.*

*Existeix una situació de necessitat o vulnerabilitat quan la persona en qüestió no té cap altra alternativa, real o acceptable, que sotmetre's a l'abús.*

Aquesta modificació de l'article 177 bis, tal com apareix en l'exposició de motius de la nova Llei, troba les arrels en la vocació de compliment de la Directiva 2011/36/UE del Parlament Europeu i del Consell, de 5 d'abril de 2011, relativa a la prevenció i lluita contra el tràfic de persones i a la protecció de les víctimes.

Tot i així, alguns dels delictes del Codi Penal que es poden cometre en una situació de matrimoni forçat són els delictes contra la llibertat, com ara detencions il·legals (article 163 CP), segrestos (article 164 i seg. CP), amenaces (article 169 i seg. CP), coaccions (article 172 CP) i tortures i altres delictes contra la integritat moral (article 173 CP).

Segons els casos, també poden produir-se delictes contra la llibertat i la indemnitat sexuals, concorrent delictes d'agressions sexuals (article 178 i seg. CP) o d'abusos sexuals (article 181 i seg.).

Així mateix, poden produir-se lesions (delictes arts. 147 i 148 CP) o, en els casos més greus, delictes d'homicidi (article 138 CP) i d'assassinat (article 139 CP) per part d'una figura masculina propera a la víctima que pertanyi a l'entorn familiar o comunitari, cometent l'anomenat "crim d'honor".

També cal tenir en compte el principi de territorialitat, respecte del qual l'Estat espanyol només pot perseguir, excepte en casos molt concrets (principi de justícia universal o

principi real), fets comesos en territori espanyol sigui quina sigui la nacionalitat del subjecte actiu del delict. L'article 23.1 de la LOPJ diu:

*En l'ordre penal, correspondrà a la jurisdicció espanyola el coneixement de les causes per delictes i faltes comesos en territori espanyol o comesos a bord de bucs o aeronaus espanyoles, sense perjudici d'allò previst en els tractats internacionals en els quals l'Estat espanyol sigui part.*

Per tant, si el matrimoni forçat es produeix en el país d'origen de la família, la jurisdicció espanyola no podria perseguir el matrimoni com a tal, tot i que sí altres actes que hagin succeït en territori espanyol (Cembrero i Espinosa; 2009).

A la pràctica, els casos que han arribat a la jurisdicció espanyola són pocs. Segons els cos de Mossos d'Esquadra de Catalunya, els casos que s'han abordat com a resultat de denúncies interposades per les mateixes víctimes o per persones del seu entorn són escassos.

D'acord amb la legislació internacional, els matrimonis forçats constitueixen una forma de violència contra les dones, ja que encara que els homes també en són víctimes, ho són en un grau menor. Cal considerar aquests matrimonis, doncs, com una forma de violència de gènere, atès que les conseqüències que se'n deriven tenen un fort impacte de gènere (Igareda, 2015). Però la tipificació penal dels matrimonis forçats en l'ordenament jurídic espanyol s'ha fet, d'una banda, com una forma de coaccions, i per l'altra, com una forma de tràfic d'éssers humans. Per tant, en cap moment s'entén com una forma de violència de gènere. La Llei orgànica 1/2004, de 28 de desembre, de mesures de protecció integral contra la violència de gènere, es limita a la violència en l'àmbit de la parella.

Aquesta doble criminalització és confusa i cal esperar l'aplicació i la interpretació que faran els tribunals d'ambdós articles. La possible penalització del matrimoni forçat en el marc de l'article 177 com una forma de tràfic d'éssers humans té una pena més severa (de cinc a vuit anys de presó), però és necessari acomplir les condicions perquè pugui ser qualificat com a tràfic d'éssers humans (l'ús de la violència, la intimidació o el frau, aprofitant una situació de superioritat o necessitat, vulnerabilitat de la víctima, l'existència d'un pagament o benefici...). La víctima d'un delict de tràfic d'éssers humans pot rebre mesures especials de suport durant la prova o després, d'acord amb la nova llei espanyola sobre la condició de la víctima. Si el matrimoni forçat no pot ser criminalitzat en virtut d'aquest article de tràfic d'éssers humans, també es troba la segona opció de l'article 172 bis. Però no es considera víctima de violència de gènere.

La consideració dels matrimonis forçats com una forma de tràfic d'éssers humans té avantatges, ja que comporta una sanció penal més greu. A més, l'article, 177 bis especifica que "existeix una situació de necessitat o vulnerabilitat quan la persona en qüestió no té cap altra alternativa, real o acceptable, de sotmetre's a l'abús" i també quan disposa que "el consentiment d'una víctima de tràfic d'éssers humans serà irrellevant quan s'hagi

recorregut a algun dels mitjans indicats en l'apartat primer d'aquest article", qüestions especialment importants per a la persecució penal dels matrimonis forçats, en què la valoració d'un consentiment lliure de la nena o dona que és obligada a casar-se és difícilment valorable.

Però, tanmateix, la qualificació com una forma de tràfic d'éssers humans en fa més difícil el reconeixement com a forma de violència de gènere, atès que la llei estatal sobre violència de gènere no preveu aquesta forma de violència.

### 2.5.2.3. El dret a l'asil i les dones víctimes de violències masclistes

En relació amb el dret a l'asil dels matrimonis forçats, ens remetem al que ja s'ha esmentat en l'apartat 2.4.2.3 pel que fa a les mutilacions genitals femenines.

### 2.5.3. Marc jurídic autonòmic

En l'àmbit català, ni la Llei 5/2008, del 24 d'abril del dret de les dones a l'eradicació de les violències masclistes, ni la Llei dels drets i les oportunitats de la infància i l'adolescència, ni la Llei d'igualtat efectiva entre homes i dones preveuen disposicions específiques respecte als matrimonis forçats.

Els matrimonis forçats són una de les expressions de violència masclista menys conegudes i treballades. Els Estàndards de servei en relació amb els matrimonis forçats<sup>77</sup> i el Procediment de prevenció i atenció policial dels matrimonis forçats (juny de 2009) són els únics instruments que aporten pautes d'actuació per a la intervenció en aquest problema. Aquests instruments es complementen i coordinen amb el Protocol marc i el Circuit Nacional per a una intervenció coordinada contra la violència masclista.

Els Estàndards de servei en relació amb els matrimonis forçats, pel que fa a les persones professionals de la xarxa d'intervenció en matèria de violència masclista estableixen que aquestes persones han de tenir formació i capacitació sobre:

1. Les diferents situacions de risc i els seus indicadors.
2. Les especificitats de la violència en el cas de matrimonis forçats.
3. L'abordatge més adequat en els processos de recuperació.

---

<sup>77</sup> Els estàndards de servei del Protocol Marc per a una intervenció coordinada contra la violència masclista es troben en format electrònic a:

[http://www20.gencat.cat/docs/icdones/03%20Ambits%20tematics/Arxiu%20docs/estandards\\_servei.pdf](http://www20.gencat.cat/docs/icdones/03%20Ambits%20tematics/Arxiu%20docs/estandards_servei.pdf)

4. L'abordatge diferencial entre casos de matrimonis forçats de dones menors d'edat i dones majors d'edat.
5. La interculturalitat (incloent-hi l'ètnia gitana).

En relació amb la intervenció en aquests casos, els estàndards de servei indiquen, entre altres qüestions, que s'ha d'assegurar que no participin en el procés persones mediadores culturals de la mateixa comunitat i que s'ha de promoure la cooperació internacional amb les entitats i institucions dels països d'origen per tal de treballar conjuntament en l'eradicació d'aquesta pràctica.

Per la seva banda, el Procediment de prevenció i atenció policial dels matrimonis forçats (juny de 2009) parteix de la base que els matrimonis forçats són una pràctica que continua vigent en els països i les comunitats d'origen d'algunes persones migrades que desenvolupen el projecte de vida a Catalunya. Pren com a referència el protocol de l'Associació de Caps de la Policia Britànica, el Ministeri d'Assumptes Exteriors i el Ministeri de l'Interior britànics, organismes nacionals i locals d'educació, salut, serveis socials i ONG.

L'objectiu de l'abordatge és evitar la situació de victimització de dones o nenes. Com ja s'ha avançat, en el cas dels matrimonis forçats, la jurisdicció espanyola no seria competent si el delicte es produís fora de les nostres fronteres, encara que la nena tingués la nacionalitat espanyola, per la qual cosa és fonamental treballar amb el nucli familiar abans que el casament es consumi. La situació arriba al punt àlgid de risc quan es planifica un viatge a l'estranger en què participa una menor o una dona.

Per tant, es pretén visibilitzar o fer aflorar una pràctica fins ara difícilment detectable que pot tenir incidència entre determinades comunitats d'origen estranger i ètnia gitana que viuen a Catalunya. Visibilitzar i abordar els matrimonis forçats per protegir les víctimes potencials per mitjà de la prevenció o quan aquesta pràctica ja s'hagi consumat.

En els casos de matrimonis forçats, s'han de tenir en compte els factors d'indefensió següents: falta de xarxa social a banda de la família (que és justament qui força la convivència i les relacions sexuals amb una persona no desitjada); desconeixement dels drets i els recursos socials, sanitaris, etc.; invisibilització social i manca de coneixement del fenomen; dependència econòmica respecte de la família; possibles dificultats per parlar les llengües oficials de Catalunya (en funció del temps que faci que la nena o la jove visquin aquí), o més risc de revictimització a causa d'aquests factors específics.

El Protocol alerta del risc de suïcidi de la menor en els llocs de molta pressió. Aquest document presenta uns indicadors de risc, tot i que són únicament orientatius i no exhaustius, dels quals cal destacar-ne:

1. Educació: absentisme, descens en el rendiment, problemes de puntualitat, notes baixes, ser exclosa o exclòs de l'educació per les persones que en



tenen la tutela, prohibició de participar en activitats extraescolars, falta de motivació.

2. Salut: autolesions, temptativa de suïcidi, trastorns alimentaris, depressió, aïllament, abús de substàncies, el fet d'anar acompanyada a les visites mèdiques, discapacitat física o mental, embaràs precoç o no desitjat.
3. Treball: baix rendiment i absentisme, opcions limitades de carrera professional, prohibició de treballar, impossibilitat d'assistir a viatges laborals, control financer il·lògic, confiscació del sou.
4. Història familiar: germanes o germans forçats a casar-se, denúncies de desaparicions, mort d'un dels progenitors, discussions familiars, fugides del domicili, restriccions irracionals (com ara retenir la persona al domicili).
5. Implicació policial: altres casos de joves desaparegudes o desapareguts en la mateixa família, informes de violència domèstica, abús de substàncies, ruptura de la pau a la llar, casos de mutilació genital femenina, denúncies per infraccions penals: furts, abús de substàncies, etc.

Les zones geogràfiques que el Protocol menciona expressament on es produeixen matrimonis forçosos serien: l'Àfrica subsahariana, el Nord d'Àfrica, l'Orient Pròxim i l'Orient Mitjà, l'Àsia Meridional i l'Amèrica Llatina. També hi inclou el col·lectiu d'ètnia gitana de diversa procedència.

L'actuació dels cossos de seguretat prevista en aquest document té quatre fases:

1. Fase d'informació, formació i prevenció. En la qual s'hauria de fer: difusió de la informació i la prevenció abastant el màxim possible de població en risc i els professionals que hi intervenen; suport a persones, entitats o grups dels col·lectius dedicats a combatre aquestes pràctiques buscant més eficàcia i legitimitat; realitzar campanyes informatives dirigides als col·lectius susceptibles d'efectuar aquestes pràctiques.

2. Fase de detecció. El mateix Protocol reconeix que és possible que s'estiguin donant situacions de no detecció motivades per la desinformació i la manca de formació sobre la matèria, que provoquen derivacions errònies o actuacions poc afortunades.

En la detecció s'ha de tenir en compte:

Si algun membre de la família amb la qual es contacta tenen antecedents per tipologies delictives determinades: violència masclista en l'àmbit de la parella o àmbit familiar, lesions, amenaces o coaccions, tortures i altres delictes contra la integritat moral, delictes contra la llibertat i indemnitat sexual, abusos sexuals, etc.

Si s'ha interromput de cop i volta l'assistència d'una menor a l'escola o institució, o situacions anteriors d'altres germanes o germans.

3. Fase d'atenció. En aquest punt, el Protocol inclou bones pràctiques en l'atenció i els estàndards de serveis per a una atenció policial de qualitat, com ara no derivar la possible víctima o la persona informadora a un altre servei amb el convenciment que es tracta d'una qüestió no policial; o acollir la presumpta víctima amb totes les garanties de confidencialitat i discreció, tant pel que fa al lloc on es fa l'atenció, com sobre el tractament de la situació (lloc privat i segur, sense interrupcions).

4. Fase de recuperació. Aquesta fase comporta fer el seguiment i el control del cas fins que es consideri que està superat.

A més a més, hi ha el Protocol per a l'abordatge dels matrimonis forçats a la demarcació de Girona, de desembre 2014, que és un primer protocol multidisciplinar que coordina la actuació de mossos d'esquadra, serveis socials, sanitaris i educatius en el marc de la prevenció i la intervenció.

## 2.6. Conclusions

L'anàlisi del marc jurídic específic de les manifestacions de violències sexuals que s'inclouen en aquest capítol permet tenir una visió global de les característiques i limitacions que els marcs normatius –i la seva interpretació– presenten en aquestes qüestions.

En primer lloc, cal recordar que les agressions i els abusos sexuals són una de les manifestacions de violències sexuals que han tingut un major reconeixement en l'àmbit jurídic, tant en l'àmbit internacional com en l'àmbit intern. En l'internacional, les agressions sexuals han estat considerades al mateix nivell que la tortura, com també s'ha considerat que l'element central per definir la violació ha d'estar en la manca de consentiment, per damunt d'altres elements tals com la força física o la intimidació. En aquest sentit, s'ha assenyalat expressament que la manca de resistència de la víctima no pot ser considerada consentiment. També s'ha emfatitzat que, en aquests casos, és fonamental l'especialització del personal mèdic i forense que hi intervé, igual que la rapidesa i promptitud del procés judicial, el qual s'ha de desenvolupar evitant la victimització secundària de la víctima. Un dels elements centrals que diversos organismes internacionals de drets humans han posat al centre de l'anàlisi és la persistència dels estereotips de gènere que afecten tant les dones com la comprensió del que constitueix o no violència sexual. Aquests estereotips, en l'àmbit de la justícia, afecten el dret de les dones a un judici just i imparcial.

D'altra banda, cal fer notar que el marc jurídic estatal, tot i que ha sofert importants modificacions durant les darreres dècades, encara mostra trets regressius, tal com demostren exemples com ara el fet de posar la prova de la violència o la intimidació com a element clau de les agressions sexuals, i no simplement la manca de consentiment. Aquesta qüestió, per exemple, fa que els casos en què es fan servir drogues o alcohol per incapacitar la víctima es considerin, d'acord amb el Codi Penal, delictes d'abusos sexuals i no pas d'agressió sexual. És a dir, passen a ser considerats delictes menys greus. Al mateix temps, amb el manteniment de la consideració de major gravetat per als delictes que comporten una penetració en el cos de la víctima es reforça un tret fonamental de fal·locentrisme encara present en la legislació. En aquest sentit, pel que fa a la interpretació i l'aplicació de les normes penals, hi ha una greu manca d'informació estadística sobre els casos: manca informació sobre la relació entre la víctima i el denunciat, sobre el nombre de casos que es perden ni les raons per les quals no continuen, del percentatge de sentències condemnatòries i absolutòries entre el total de sentències, etc.

En les sentències analitzades es posa en relleu que el dret que tenen les dones a la reparació per la violència patida pot esdevenir un element a tenir en consideració per qualificar la denúncia com a motivada per motius espuris. S'hi destaca el paper crucial que, encara avui, tenen les lesions físiques per refermar la denúncia, sense les quals les dones són qüestionades, el paper dels informes forenses i l'escassa utilitat d'aquells informes que no estan fets per metgesses o metges especialitzats. En aquest sentit, també sorgeixen problemes relacionats amb la prova en els casos d'utilització de drogues per cometre delictes. A tot plegat, s'hi afegeix un altre element problemàtic: la presència del trauma com a requisit necessari en l'agressió sexual, o dit d'una altra manera, la manera estereotipada com es valora el patiment de la víctima o quant de temps ha trigat a fer la denúncia, tot plegat impacta en la credibilitat de la víctima i en la mateixa denúncia. Per contra, també es qüestionen els casos en què les víctimes "sobrereaccionen" davant els fets, de manera que la conducta de la "víctima ideal" només coincideix amb algunes dones.

Els assetjaments sexuals constitueixen una forma de violència sistèmica en contra de les dones que ha aconseguit recentment reconeixement i tractament específic en l'àmbit legal. La diversitat de conductes d'assetjament i els àmbits en què es produeix donen lloc al tipus de tractament legal. Per exemple, en la legislació laboral s'ha distingit entre assetjament sexual i assetjament per raó de sexe, raó per la qual s'hi preveuen sancions i mesures preventives. En la Llei d'Igualtat a Catalunya també es preveuen mesures de caràcter preventiu. No obstant això, la jurisprudència encara mostra problemes per identificar aquestes conductes i algunes sentències demanen requisits inexistents en la llei, com és ara que siguin conductes reiterades.

Figures com l'*stalking* i la divulgació no consentida d'imatges o arxius privats (l'anomenat *revenge porn* o "porno venjatiu") són conductes sancionades en el Codi Penal des de la reforma de 2015, que, tot i estar redactades en termes neutres en allò que es refereix al

gènere, preveuen supòsits agreujats quan qui assetja és una parella o exparella de la víctima.

Quant al tràfic de dones amb finalitat d'exploració sexual, en les darreres dècades es disposa d'una normativa internacional abundant, tant de Nacions Unides com d'europa. En l'àmbit estatal la normativa penal també ha introduït sancions específiques per al tràfic d'essers humans, incloent-hi el que té finalitat d'exploració sexual. La llei penal s'aplica conjuntament amb la legislació d'estrangeria, cosa que implica una sèrie de dificultats afegides, com el fet d'haver de denunciar la xarxa de tràfic per tal d'accedir al reconeixement de drets com a víctima. Un dels elements problemàtics dins l'àmbit penal és la utilització de conceptes relatius a la vulnerabilitat de la víctima de manera molt àmplia, la qual cosa pot portar a considerar gairebé qualsevol situació de prostitució com a supòsit de tràfic, sense considerar que es tracta de supòsits molt diferents i de diversa intensitat lesiva. Aquest problema torna a reproduir-se en els plans estatals que preveuen mesures que confonen l'acció contra la prostitució forçada de la que no ho és. Dins l'àmbit autonòmic, les crítiques als protocols existents van des de les confusions que genera la traducció de *tràfic* en català, davant el mot *trata* en castellà, fins a l'èmfasi en una perspectiva criminalitzadora i penal per damunt d'una perspectiva de reconeixement dels drets de les dones.

En el cas de les mutilacions genitals, també disposem d'un creixent marc jurídic internacional des de l'àmbit dels drets humans, tant de Nacions Unides –i en particular, el Comitè CEDAW i el de Drets de la infància– com d'àmbit europeu. En l'àmbit estatal, s'apliquen a les MGF tant normes penals com mesures de protecció en l'àmbit civil i de protecció de persones menors d'edat. En l'àmbit penal, s'ha eliminat la referència expressa a l'extraterritorialitat en la persecució d'aquest delictes, fet que pot tenir un efecte negatiu pel que fa a la prevenció. D'altra banda, encara que no existeixen protocols específics en l'àmbit estatal, les MGF s'inclouen en protocols sanitaris genèrics, opció que sembla adequada des de la perspectiva de la protecció de les víctimes i els seus drets, més enllà d'un tractament penal únicament centrat en les persones perpetradores. A més a més, en relació amb les MGF, hi tenen molta importància les disposicions relatives al dret d'asil o refugi, atès que es tracta d'una situació –de manera anàloga a altres formes de violències masclistes– en què les dones o nenes pateixen persecució per raó de la seva pertinença a un grup determinat. A Catalunya, una de les comunitats autònomes amb una major incidència de MGF, el marc normatiu preveu disposicions rellevants en matèria de violències masclistes de protecció de la infància: la Llei d'igualtat efectiva de dones i homes, per exemple, preveu disposicions que fomenten mesures de caràcter reparatori. Finalment, també es disposa de protocols específics, tant de prevenció com d'intervenció policial, igualment amb un fort caràcter preventiu.

Per acabar, i pel que fa als matrimonis forçats, cal fer notar que es tracta d'un fenomen cada cop més reconegut en l'àmbit internacional, cosa que ha portat a la tipificació també

en l'àmbit estatal. En efecte, el Conveni d'Istanbul<sup>78</sup> inclou els matrimonis forçats entre les formes de violència envers les dones que els Estats membres han de tipificar, tal com ha fet l'Estat espanyol des de la reforma del Codi Penal de 2015. Aquesta normativa penal castiga el matrimoni forçat de dues maneres: com una forma agreujada de coaccions i com una forma de tràfic d'essers humans. Aquesta doble criminalització, però, pot resultar confosa i serà necessari conèixer la interpretació judicial que es faci d'aquestes figures. Això, en tot cas, ocorrerà només en els escassos supòsits en què hi hagi processos penals per matrimonis forçats. A més del marc penal, s'hi apliquen també les normes civils relatives a la regulació dels contractes de matrimoni i les normes relatives al dret d'asil o refugi per a les dones víctimes o potencials víctimes. En l'àmbit català, cal subratllar el paper del Procediment de prevenció i atenció policial, del qual es valora especialment que té com a objectiu evitar la victimització de la dona o la nena.

---

<sup>78</sup> Conveni del Consell d'Europa sobre prevenció i la lluita contra la violència envers les dones i la violència domèstica. Ratificat per l'Estat espanyol en abril de 2014, i en vigor des de l'1 d'agost de 2014.

## 3. Diversitat de contextos i situacions en què es troben les dones que pateixen violències sexuals

---

### 3.1. Les violències sexuals des d'una perspectiva interseccional

Les violències sexuals i les seves conseqüències, igual que qualsevol altra forma de violència basada en el gènere, no afecten de la mateixa manera totes les dones. Les diverses formes de discriminació que afecten les dones en les societats tenen un impacte en relació amb les violències que els afecta i sobretot en les respostes institucionals davant aquestes violències. Des d'aquesta òptica, factors com naixement, raça, sexe, ètnia, religió, orientació sexual, discapacitat, etc., hi interactuen adoptant formes diferents de discriminació (Barrère, 2010: 226).

En aquest sentit, el caràcter interseccional de la discriminació i les violències han estat subratllats pels organismes internacionals, com ara, el Comitè CEDAW, en el treball interpretatiu de la Convenció.

El text mateix de la Convenció CEDAW assenyala que dones en diverses situacions són afectades de diverses maneres per la discriminació<sup>79</sup>. El Comitè ha emfatitzat que les dones que estan afectades per determinades circumstàncies o que pertanyen o són percebudes com pertanyents a certs grups poden patir formes específiques i interseccionals de discriminació. La Recomanació general n. 28 del Comitè (2010) sobre les obligacions dels Estats davant l'article 2 de la Convenció manifesta que la discriminació contra les dones està inextricablement vinculada a altres factors que poden afectar les seves vides.

La Recomanació general n. 33 (2015), sobre l'accés de les dones a la justícia, destaca que aquests factors poden incloure la condició d'indígena o minoria, color, estat civil, ubicació urbana o rural, discapacitat, propietat, ser lesbianes, bisexuals, transgènere o intersexuals<sup>80</sup>. També inclou factors com ara analfabetisme, tràfic de dones, conflictes armats, cerca d'asil, desplaçament intern, apatridia, migració, dones caps de família, viduïtat, viure amb VIH-SIDA, privació de llibertat, penalització de la prostitució, llunyania geogràfica i estigmatització de les dones que lluiten pels seus drets<sup>81</sup>.

Unes altres recomanacions generals del Comitè CEDAW relatives a la discriminació interseccional són la RG 15, sobre la dona i la SIDA, RG 18, sobre les dones amb discapacitats, RG 21, sobre la igualtat en el matrimoni i les relacions familiars, RG 24,

---

<sup>79</sup> La Convenció, per exemple, parla expressament de la situació de les dones casades, de les dones d'àmbits rurals i de les nenes, entre d'altres.

<sup>80</sup> RG 33, paràgraf 8.

<sup>81</sup> RG 33, paràgraf 9.

sobre la dona i la salut, RG 26, sobre les dones treballadores migrants, RG 27, sobre les dones grans i la protecció dels drets humans, RG 30, sobre la dona en la prevenció de conflictes, situacions de conflicte i postconflicte, RG 31, sobre les pràctiques nocives, i RG 32, en les dimensions relacionades amb el gènere de la condició de refugiat, l'asil, la nacionalitat i l'apatrídia de les dones. El Comitè també ha abordat la discriminació interseccional en la seva jurisprudència (Jallow versus Bulgària, 2012; SVP versus Bulgària, 2012; Kell versus Canadà, 2012; AS versus Hongria de 2006, entre d'altres) i en les investigacions sobre vulneracions greus de drets humans, en particular, en relació amb Mèxic (2005) i Canadà (2015).

En conseqüència, el Comitè reconeix que la violència basada en el gènere pot afectar les dones en graus diferents, ja que poden experimentar formes d'intersecció de discriminació, la qual cosa sovint pot estar provocada pel mateix estatut legal de les dones segons l'Estat. Els Estats membres de la CEDAW han de reconèixer que la violència basada en el gènere es veu afectada per la discriminació interseccional i que sovint té un impacte negatiu agreujant.

En efecte, aquests factors fan que la violència envers certes dones o certs grups de dones, precisament per les múltiples discriminacions que les afecten, tingui una potencialitat d'impunitat major que la dirigida contra altres dones. Per exemple, la violència sexual exercida contra dones que per raons lingüístiques, d'edat, de migració, d'empresonament o d'altres, tenen més dificultats per accedir al sistema de justícia per explicar el que han patit, té moltes més possibilitats de restar en la impunitat, que si es tracta de violències exercides contra dones que sí tenen aquest accés. Com és evident, les persones perpetradores d'aquestes violències es prevalen d'una posició d'autoritat o major credibilitat respecte de les víctimes per raons d'edat o autoritat en la institució en què es troben (policial, presons, institucions de salut mental, etc.)

Així, doncs, a fi que l'Estat garanteixi els drets humans a totes les dones és necessari considerar la posició que ocupen en diversos eixos d'opressió o discriminació i com incideixin en l'accés a la justícia i als serveis públics, que poden permetre la protecció i la reparació del dany. És per això, que els instruments internacionals de drets humans requereixen el desenvolupament de polítiques adequades per a les dones que es troben en situacions de discriminació per diversos factors.

D'altra banda, la legislació catalana sobre violències masclistes diu que s'han d'adoptar mesures específiques per a les dones en diverses situacions o àmbits. Encara que aquests factors són múltiples, la llei es refereix a la situació d'immigració, prostitució, món rural, vellesa, transsexualitat, discapacitat, virus d'immunodeficiència humana, ètnia gitana i centres d'execució penal.

En aquest apartat ens centrem en l'edat (la situació de nenes i adolescents, per una banda, i de dones grans, per una altra), l'estat civil o la situació de parella, la diversitat funcional, en relació amb les capacitats físiques i psíquiques, la residència en institucions

(penitenciàries o d'altre tipus), el treball sexual, la migració o etnicitat i els contextos de conflicte armat.

## 3.2. L'edat: violències sexuals envers les nenes, les adolescents i les dones grans

L'edat és un element rellevant a l'hora de parlar de les víctimes de violències sexuals. La situació sembla molt més greu quan es tracta de noies joves, encara que no siguin menors de divuit anys. Aquesta situació també és confirmada en el nostre context:

**Fiscal 1:** *Sí, és més complicat perquè normalment els casos que veiem són de dones més joves. No és que sigui un determinat perfil de dona, potser l'edat sí que hi afecta, però no hi ha unes determinades característiques per a les dones.*

**Advocada 1:** *El que més treball és agressió sota submissió química. I per ara són molt poques les noies joves.*

Les nenes i les adolescents, per descomptat, es troben en una situació summament delicada (s'analitza a continuació). També, però, les dones grans es poden trobar davant violències que sovint són invisibilitzades, precisament per l'edat avançada.

### 3.2.1. Violències sexuals contra nenes i adolescents

L'abús sexual infantil poques vegades es denuncia en el moment en què l'abús es produeix i, en molts casos, no es denuncia mai. Una denúncia tardana d'abús no és inusual. Les nenes i nens víctimes solen mantenir el secret i en demoren la divulgació o no l'expliquen mai durant la infància. Moltes nenes i joves dediquen molt de temps a assegurar que seran cregudes, estan preocupades per la participació de les autoritats o tenen por que l'abusador se n'assabenti. Són nenes i nens i no sempre entenen que estan essent explotats o abusats fins que són molt més grans. Però això no vol dir que un enjudiciament efectiu no es pugui aconseguir.

Les dades disponibles dels estudis duts a terme en diferents parts del món suggereixen que entre el 7% i el 36% de les nenes, i entre el 3% i el 29% dels nens, han patit abús sexual infantil. La majoria dels estudis conclouen que la violència sexual contra les nenes és entre 1,5 i 3 vegades més estesa que contra els nens (OMS, 2003). La major part d'aquests casos no són mai denunciats. L'estudi de López sobre prevalença d'abús sexual, esmentat per Alarcón i d'altres (2010: 90) conclou que només el 12% de les persones que



informaven que havien patit abús en la infància, també havien denunciat l'experiència abusiva.

Els atacs sexuals poden ser perpetrats per membres de la família, amics de la família, nuvis i núvies, amics, estranys, adults per Internet i persones en posicions de confiança o autoritat, com ara mestres o sacerdots, i són gairebé sempre homes. Els delinqüents també poden preparar la relació amb la família perquè els pares, les mares o les persones tutores legals confiïn en el delinqüent com a amic de la família. Tal com es diu en l'estudi amb operadores i operadors jurídics:

**Jutgessa 1:** *En el cas dels menors, [el més freqüent és] amb familiars. Quan ens arriben els casos, aquesta tipologia és la majoria.*

Quan l'abusador és algú de la família (incest), el delicte és especialment perjudicial perquè interromp el sistema de suport principal de la nena o el nen: la família. Atès que les nenes i els nens (especialment els més petits) tenen recursos limitats fora de la família, els pot ser molt difícil recuperar-se de l'incest.

D'acord amb les professionals i els professionals del sistema de justícia que hem entrevistat, es percep que la major part de violències sexuals de persones menors d'edat que es denuncien són abusos sexuals i pornografia infantil en els contextos de relacions familiars, i que les víctimes són nenes:

**Fiscal 1:** *Els casos més freqüents? Amb menors i relacions familiars. Menors que han estat objecte, suposadament, d'abusos sexuals per part d'algun membre de la família. Però, de vegades, es tracta de famílies que tenen una relació prèvia de desavinença i resulta complicat de determinar si efectivament hi ha hagut un abús o no n'hi ha hagut. (...) Jo crec que el que més es denuncia és menors en l'àmbit familiar, possibles situacions d'abús sobre menors i pornografia infantil, que n'hi ha moltíssima.*

**Jutge 1:** *Normalment els abusos sexuals sobre menors els produeixen familiars. En molt pocs casos es donen abusos sexuals..., tot i que també n'he tingut! Entre ells mateixos, però si li dic la veritat, potser n'he tingut un parell en els últims quatre o cinc anys. Això no és significatiu. Els abusos sexuals a menors, gairebé sempre són produïts en l'àmbit familiar. I evidentment el que necessites és una denúncia. El menor no denuncia, perquè no pot denunciar: no perquè no pugui, perquè no sap. Però si és el pare el que abusa d'una filla, per exemple, ha de ser la mare o algun familiar pròxim que se n'adoni.*

**Fiscal 1:** *Jo m'he trobat casos d'abusos sexuals a menors del padrastre. Dones que iniciaven una relació amb una altra persona, i aquesta dona tenia fills d'una altra relació i es donaven situacions d'abús respecte d'aquestes filles. Més noies que nois!*

A més a més, cal tenir en compte la situació de les dones adolescents menors de divuit anys, que poden patir violències sexuals en qualsevol àmbit, incloent-hi el de les relacions de parella<sup>82</sup>. "Quan els adolescents estableixen les primeres relacions de parella, reproduïxen els referents de relació que han après en la socialització. Aquesta socialització es realitza en l'actualitat a través del grup d'iguals, de les referències dels mitjans de comunicació, de les noves tecnologies de relació (blocs, Twitter, Facebook, etc.) i dels models familiars de relació" (Escurriol, 2011: 116).

### 3.2.1.1. Marc jurídic internacional

El Conveni d'Istanbul estableix que les mesures preventives, protectores i de suport han de considerar les necessitats específiques de les persones vulnerables per llurs circumstàncies particulars (article 12.3 i 18.3), per la qual cosa s'entén que en el cas de les nenes i les adolescents aquesta circumstància ha de ser especialment considerada.

El Comitè CEDAW, en el cas *S.V.P. versus Bulgària* (2012) va assenyalar que malgrat que l'Estat implementava nombrosos programes per promoure la igualtat de dones i homes a la societat, no proporcionava cap informació sobre com tot això es refereix a la situació de les nenes víctimes de violència sexual. El Comitè va qüestionar la manca de mesures per combatre la violència sexual contra les dones i les nenes i fer front a les conseqüències d'aquest tipus de violència en el gaudi dels seus drets d'acord amb la Convenció. En conseqüència, el Comitè considera que l'Estat membre ha violat els drets de la víctima –en aquest cas, una nena menor d'edat que va patir violències sexuals– en virtut de l'article 2, el paràgraf (c) i l'article 15 de la Convenció.

En aquest cas, el Comitè CEDAW també va subratllar que és necessària l'existència de protocols de salut i de procediments hospitalaris adequats per abordar la violència sexual envers dones i nenes, incloent-hi una formació sensible al gènere per a les persones treballadores de la salut, per tal de detectar i tractar les conseqüències per a la salut de la violència per raons de gènere. La manca d'aquests protocols, procediments i especialització duu a un incompliment de les obligacions establertes en l'article 12 de la Convenció.

La Convenció de Nacions Unides sobre els Drets del Nen<sup>83</sup>, en l'article 19 (protecció contra totes les formes de violència), manifesta que els nens i les nenes tenen dret a ser protegits de dany o maltractament físic o mental. Els governs han d'assegurar que siguin atesos

---

<sup>82</sup> Vegeu l'informe de Dones Juristes (2013). Drets de les dones adolescents davant la violència masclista en les relacions de parella i situacions anàlogues. Disponible a: [http://dones.gencat.cat/web/.content/04\\_temes/docs/informe\\_drets\\_dones\\_adolescents.pdf](http://dones.gencat.cat/web/.content/04_temes/docs/informe_drets_dones_adolescents.pdf)

<sup>83</sup> Adoptada el 20 de novembre de 1989, ratificada per l'Estat espanyol el 30 de novembre de 1990 i publicada en el BOE el 31 de desembre del mateix any.

adequadament i protegir-los de la violència, l'abús i l'abandonament del pare o la mare o de qualsevol altra persona que se n'ocupi.

L'article 34 (explotació sexual) de la Convenció assenyalava que els governs han de protegir els nens i les nenes contra totes les formes d'explotació i abús sexual. L'article 35 (segrest, la venda i el tràfic), emfatitza que els Estats han de prendre totes les mesures possibles per assegurar-se que els nens i les nenes no són segrestats, venuts o s'hi trafica amb ells. Aquestes disposicions de la Convenció es veuen augmentades pel protocol facultatiu relatiu a la venda d'infants, la prostitució infantil i la utilització de nens i nenes en la pornografia.

El Comitè sobre els drets del Nen (CDN), l'any 2011, va emetre el Comentari general n. 13, relatiu al dret de nenes i nens a estar lliures de totes les formes de violència. Aquest Comentari general estableix com a premisses i observacions fonamentals, entre d'altres, que:

Un enfocament basat en els drets, la cura i la protecció de l'infant requereix un canvi de paradigma envers el respecte i la promoció de la dignitat humana i la integritat física i psicològica de les nenes i els nens, com també un èmfasi en els drets de les persones i no en la seva condició de víctimes.

El concepte de dignitat exigeix que cada nena o nen és reconegut, respectat i protegit com a titular de drets i com un ésser humà únic i valuós, amb una personalitat individual, diferents necessitats, interessos i privacitat.

El principi de l'imperi de la llei s'ha d'aplicar plenament a les nenes i els nens igual que a les persones adultes.

Les nenes i els nens tenen dret a ser escoltats i que les seves opinions siguin degudament tingudes en compte. Han de ser respectats sistemàticament en tots els processos de presa de decisions i les seves habilitacions i participació han de ser centrals en les estratègies i els programes de cura i protecció de la infància.

L'interès superior de les nenes i els nens ha de ser una consideració primordial en tots els assumptes que els involucren o afecten i han de ser respectats, especialment quan són víctimes de violència, així com en totes les mesures de prevenció;

La prevenció primària, per mitjà de la salut pública, l'educació, els serveis socials i altres enfocaments, de totes les formes de violència és molt important.

El Comitè reconeix la posició primària de les famílies, incloent-hi famílies extenses, en la cura i la protecció de la infància i en la prevenció de la violència. Tanmateix, el Comitè també reconeix que la majoria de la violència té lloc en el context de les famílies i que, per tant, es requereix intervenció i suport

quan els nens o nenes es converteixen en les víctimes de l'opressió i l'angoixa imposada o generada en les famílies.

El Comitè és conscient de la violència generalitzada i intensa aplicada contra nenes i nens en les institucions de l'Estat i per actors estatals, en particular a les escoles, llars d'infants, residències, custòdia de la policia i institucions de justícia, que poden constituir a tortura.

En relació amb les obligacions dels Estats davant aquestes violències, el Comitè utilitza el mateix marc normatiu que el Comitè CEDAW i assenyala que l'Estat té l'obligació d'actuar amb la deguda diligència per prevenir violència o violacions dels drets humans, protegir les nenes i els nens víctimes i testimonis de violacions de drets humans, investigar i sancionar els responsables i facilitar l'accés a reparació per les violacions de drets humans. El Comitè assenyala que "els Estats membres, d'altra banda, s'han d'assegurar que totes les persones que, dins el context del seu treball, siguin responsables de la prevenció, la protecció i la reacció a la violència, així com que en el sistema de justícia abordin degudament les necessitats i respectin els drets de les nenes i els nens."

D'acord amb el Comitè, l'abús sexual inclou qualsevol activitat sexual imposada per una persona adulta a una nena o un nen, contra el qual abús té dret a protecció penal. Les activitats sexuals també són considerades com a abús quan les comet contra una nena o un nen una altra nena o nen, si el delinqüent menor d'edat és significativament més gran que la víctima o utilitza la força, l'amenaça o qualsevol altre mitjà de pressió. Les activitats sexuals entre nenes o nens no són considerats abús sexual si són majors que el límit d'edat definit per l'Estat membre per a les activitats sexuals consentides.

El Comitè assenyala que l'abús i l'explotació sexual inclou: a) La inducció i la coacció a una nena o a un nen perquè participi en qualsevol activitat sexual il·legal o psicològicament perjudicial; b) La utilització de nenes o nens en l'explotació sexual comercial; c) La utilització de nenes o nens en àudio o imatges visuals d'abús sexual infantil; d) La prostitució infantil, l'esclavitud sexual, l'explotació sexual en els viatges, turisme o tràfic d'essers humans (dins i entre Estats), la venda de nenes o nens per a explotació sexual i el matrimoni forçat.

El Comitè ha emfatitzat que moltes nenes i nens experimenten una victimització sexual que no s'acompanya de la força o la imposició física, però que, això no obstant, és psicològicament intrusiva, explotadora i traumàtica.

El Comitè exposa múltiples mesures que han d'adoptar els Estats per tal d'acomplir l'obligació de deguda diligència. El Comitè classifica aquestes mesures en: prevenció, identificació, denúncia, derivació, investigació, tractament, seguiment i resposta judicial.

Totes les intervencions han de ser coordinades intersectorialment, amb l'adequada implementació de recollida i anàlisi de dades i d'una agenda de recerca, així com el

desenvolupament d'objectius i indicadors mesurables en relació amb les polítiques, procediments i resultats per a les víctimes i les seves famílies.

La prevenció inclou la salut pública i altres mesures per promoure positivament la respectuosa criança de nenes i nens, lliures de violència, adreçades a les causes principals de la violència a tot nivell, incloent-hi el nivell de l'infant, la família, persones perpetradores, la comunitat, les institucions i la societat en general. Cal emfasitzar en prevenció general (primària) i específica (secundària) en tot moment i en el desenvolupament i la implementació de sistemes de protecció infantil. El Comitè subratlla que el compromís amb la prevenció no redueix les obligacions dels Estats per respondre de manera efectiva a la violència quan es produeixi.

En relació amb la identificació, el Comitè expressa que cal que totes les persones que mantenen contactes amb nenes i nens siguin conscients dels factors de risc i els indicadors de totes les formes de violència, que rebin orientació sobre la forma d'interpretar aquests indicadors i tinguin els coneixements, la voluntat i la capacitat necessaris per adoptar les mesures oportunes (com ara, la protecció en cas d'emergència). Cal exercir una vigilància particular en el cas de grups marginats de nenes i nens que es vegin en situació d'especial vulnerabilitat perquè es comuniquen amb els altres de manera diferent, perquè no es poden moure o perquè se'ls considera incompetents, com les nenes i nens amb discapacitat. S'han de preveure les adaptacions necessàries perquè tinguin les mateixes possibilitats de comunicar-se i manifestar els problemes que la resta.

Pel que fa a la denúncia, el Comitè diu que els Estats han de desenvolupar sistemes de denúncia segurs, ben divulgats, confidencials i accessibles per a nenes i nens i les persones que els representen, incloent-hi l'ús de línies telefòniques gratuïtes i altres TICs. La creació de mecanismes de denúncia representa: a) el subministrament d'informació adequada per facilitar la presentació de queixes; b) la participació en investigacions i actuacions judicials; c) l'elaboració de protocols adaptats a les diferents circumstàncies i una àmplia difusió entre les nenes i els nens i la ciutadania en general; d) la prestació dels corresponents serveis d'atenció als infants i les famílies, i e) la formació i la prestació de suport permanents al personal encarregat de processar la informació rebuda pels sistemes de notificació. Els mecanismes de denúncia han d'anar paral·lels amb els serveis d'ajuda que ofereixin atenció mèdica i social al públic i han de presentar-se com a tals, en comptes de donar lloc a respostes essencialment punitives. Cal respectar el dret dels infants a ser escoltats i que les seves opinions siguin preses seriosament. En tots els Estats, les persones professionals que treballen directament amb infants han d'exigir, com a mínim, la notificació de casos, sospites o riscos de violència. Hi ha d'haver processos per assegurar la protecció de la professional o el professional que faci una denúncia, sempre que actuï de bona fe.

Pel que fa a les derivacions, la persona que atén la denúncia ha d'haver rebut instruccions i explicacions clares sobre el moment en què s'ha de remetre l'assumpte a l'organisme que estigui encarregat de coordinar la resposta i com fer-ho. Posteriorment, les remissions

entre sectors les poden fer professionals i personal administrador capacitats, si es determina que hi ha nenes o nens que necessiten protecció (immediata o a llarg termini) i serveis d'atenció especialitzada. Les persones professionals que treballen en el sistema de protecció de nenes i nens han d'estar familiaritzades amb els mecanismes de cooperació entre organismes i els protocols de col·laboració. El procés consistirà en: a) una avaluació participativa i multidisciplinària de les necessitats a curt i llarg termini de l'infant, de les persones cuidadores i de la família, convidant-los a tots ells a opinar i tenint-los en compte degudament; b) la transmissió dels resultats de l'avaluació a la nena o el nen, les persones cuidadores i la família; c) la remissió de l'infant i la família als diferents serveis que puguin atendre les seves necessitats, i d) el seguiment i l'avaluació de la idoneïtat de la intervenció.

La investigació dels casos de violència denunciats l'han de fer professionals qualificats que hagin rebut una formació àmplia i específica i ha d'obeir a un enfocament basat en els drets dels infants i les seves necessitats. S'han d'adoptar procediments d'investigació rigorosos, però adaptats a nenes i nens per identificar correctament els casos de violència i aportar proves en processos administratius, civils, penals o de protecció. S'ha d'extremar la prudència per no perjudicar la nena o el nen i causar-li ulteriors danys en el procés d'investigació. Amb aquesta finalitat, totes les parts tenen l'obligació de demanar les opinions de l'infant i tenir-les en compte degudament.

El tractament, per tant, és un dels molts serveis necessaris per "promoure la recuperació física i psicològica i la reintegració social" de la nena o el nen víctima de violència, i s'ha de fer "en un ambient que en protegeixi la salut, el respecte i la dignitat" (article 39 de la CDN). En aquest sentit, és important: a) demanar l'opinió de l'infant i tenir-la en compte degudament; b) vetllar per la seguretat de l'infant; c) preveure la possibilitat que sigui necessari situar immediatament la nena o el nen en un entorn segur, i d) tenir en compte els efectes previsibles de les possibles intervencions en el benestar, la salut i el desenvolupament de la nena o el nen a llarg termini. Un cop diagnosticat el maltractament, és possible que la nena o el nen necessiti serveis i atenció mèdica, psiquiàtrica i jurídica, i posteriorment un seguiment a més llarg termini. Cal organitzar tot un seguit de serveis, com ara entrevistes amb la família i altres pràctiques similars.

Pel que fa al seguiment, els elements següents han d'estar sempre clarament establerts: a) qui es fa responsable de l'infant i la família des del moment de la notificació i la remissió fins a la fase de seguiment; b) els objectius de tota mesura adoptada, que se'ls ha de comunicar exhaustivament a l'infant i a les altres parts interessades; c) els detalls, els terminis d'execució i la durada proposada de tota intervenció, i d) els mecanismes i les dates de l'examen, el seguiment i l'avaluació de les mesures adoptades. És essencial que hi hagi continuïtat entre les diferents etapes de la intervenció i la millor manera d'aconseguir-ho pot ser un procés de gestió de casos. Perquè l'ajuda sigui eficaç cal que, un cop adoptades, les mesures decidides mitjançant un procés participatiu no estiguin subjectes a demores indegudes. El procés s'ha d'entendre en el context de l'article 39 (recuperació i reintegració), l'article 25 (revisió periòdica del tractament i de

l'internament), el paràgraf 2 de l'article 6 (dret al desenvolupament) i l'article 29 (objectius de l'educació que consisteixen en intencions i aspiracions al desenvolupament).

En relació amb la intervenció judicial, totes les decisions que s'adoptin han d'obeir a la finalitat principal de protegir la nena o el nen, salvaguardar-ne el posterior desenvolupament i vetllar-ne per l'interès superior (i el d'altres nenes i nens, si hi ha un risc de reincidència de la persona autora dels actes de violència); a més, cal procurar que la intervenció sigui al menys perjudicial possible, en funció del que exigeixin les circumstàncies. Altrament, el Comitè també recomana que es respectin les garanties següents:

a) Les nenes i els nens, el pare i la mare, han de ser informats degudament i amb promptitud pel sistema judicial o altres autoritats competents (com la policia, els serveis d'immigració o els serveis educatius, socials o sanitaris).

b) Les nenes i els nens que hagin estat víctimes d'actes de violència han de ser tractats amb tacte i sensibilitat durant tot el procediment judicial, tenint-ne en compte la situació personal, les necessitats, l'edat, el sexe, la incapacitat física que puguin tenir i el nivell de maduresa, i respectar-ne plenament la integritat física, mental i moral.

c) En la mesura del possible, la intervenció judicial ha de ser de caràcter preventiu, fomentar activament un comportament positiu i prohibir els comportaments negatius. La intervenció judicial ha de formar part d'un enfocament coordinat i integrat entre els diferents sectors, donar suport a les professionals i els professionals d'altres àmbits en la tasca que fan amb les nenes i els nens, les persones cuidadores, les famílies i les comunitats, i facilitar l'accés a tota la gamma de serveis disponibles d'atenció i protecció de l'infant.

d) En totes les actuacions en què participin nens o nenes que hagin estat víctimes de violència, s'hi ha d'aplicar el principi de celeritat, respectant l'estat de dret.

Pel que fa als procediments penals, el Comitè manifesta que s'han d'aplicar estrictament per posar fi a la impunitat generalitzada que gaudeixen, *de iure* o *de facto*, les persones autores d'actes de violència, en particular quan es tracta d'agents estatals. També s'han de preveure actuacions disciplinàries o administratives contra professionals per negligència o comportament impropï en la tramitació de casos en què hi ha sospites de maltractament infantil (actuacions internes quan es tracti de corporacions professionals per incompliment dels codis deontològics o normes d'atenció de nenes o nens o actuacions externes).

El Comitè també emfatitza l'especialització de la resposta de la justícia, per exemple, mitjançant la creació d'unitats especialitzades en la policia, la judicatura i la Fiscalia, amb

la possibilitat de preveure adaptacions en el procés judicial perquè nenes i nens amb discapacitat puguin participar en condicions d'igualtat i justícia.

Totes les persones professionals que treballen amb nenes i nens i que intervinguin en aquests casos han de rebre una formació interdisciplinària especial sobre els drets i les necessitats de les nenes i els nens de diferents grups d'edat, com també sobre els procediments més idonis. Al mateix temps que s'aplica un enfocament multidisciplinari, s'han de respectar les normes professionals de confidencialitat.

En l'àmbit europeu, també s'ha de considerar la Directiva 2011/92/UE del Parlament Europeu i del Consell, de 13 de desembre de 2011, relativa a la lluita contra els abusos sexuals i l'explotació sexual de les menors i els menors d'edat i la pornografia infantil. La Llei 4/2015, de 27 d'abril, de l'Estatut de la víctima del delictes, ja esmentada i que s'analitza en relació amb nenes i adolescents en les pàgines següents, conté les disposicions de la transposició a la normativa interna.

Finalment, cal considerar que en els casos d'adolescents menors de divuit anys que pateixin qualsevol forma de violència sexual dins l'àmbit de la parella, ambdós marcs normatius –el de violència envers les dones i el de protecció de la infància– els són complementaris, aspecte que permet sostenir que aquest casos es troben sota una protecció reforçada pel que fa a la normativa. És a dir, les adolescents tindran protecció pel fet de ser dones que pateixen violència en la relació de parella –violència de gènere, d'acord amb la llei estatal–, però, a més, pel fet de ser nenes. La situació específica de les dones que pateixen violències sexuals en l'àmbit de la relació de parella s'analitza en l'apartat següent d'aquest capítol.

### **3.2.1.2. Normativa estatal**

#### **Aspectes substancials: figures delictives**

A fi de defugir les crítiques esgrimides sobre la vigent regulació penal en matèria de delinqüència sexual contra persones menors d'edat i amb l'objectiu d'acatar el mandat europeu, el 2010 es va introduir en el Codi Penal el capítol II bis, "Dels abusos i agressions sexuals a menors de tretze anys". Aquest títol va ser reformat per la Llei orgànica 1/2015, de 30 de març, en vigor des de l'1 de juliol de 2015, per tal d'elevat l'edat d'aquesta protecció penal als setze anys.

Les noves regulacions han incrementat les sancions punitives, al mateix temps que hi suprimeixen o hi introdueixen algunes circumstàncies qualificadores de les conductes. En el capítol II bis, s'atorga una dimensió especial al bé jurídic protegit, en virtut del major contingut d'injustícia que representen aquestes conductes, tutelant no només la



indemnitat sexual, sinó també la formació i el desenvolupament de la personalitat i la sexualitat de la persona menor d'edat.

Totes les figures penals previstes en el capítol 2 també són aplicables a persones menors de divuit anys d'edat. En particular, en relació amb les agressions sexuals, es considera com a circumstàncies agreujants el fet que "la víctima sigui especialment vulnerable, per raó de l'edat, malaltia, discapacitat o situació" (article 180, 3a). En aquest cas, s'ha d'entendre que l'edat de la víctima és un factor central per determinar la major gravetat del delicte.

A més a més, hi ha figures específiques aplicables a víctimes que siguin menors d'edat en el moment del delicte. D'entre les quals figures, l'article 182, dins el capítol referit als abusos sexuals, assenjala una de delictiva específica que només és aplicable a adolescents entre setze i divuit anys d'edat:

- 1. El qui, intervenint engany o abusant d'una posició reconeguda de confiança, autoritat o influència sobre la víctima, realitzi actes de caràcter sexual amb persona major de setze anys i menor de divuit, serà castigat amb la pena de presó d'un a tres anys.*
- 2. Quan els actes consisteixin en accés carnal per via vaginal, anal o bucal, o introducció de membres corporals o objectes per alguna de les dues primeres vies, la pena serà de presó de dos a sis anys.*

El Capítol II bis del Codi Penal, "Dels abusos i agressions sexuals a menors de setze anys", inclou delictes que afecten específicament persones menors de setze anys:

L'article 183 sanciona els supòsits d'abusos sexuals amb els mateixos criteris d'agreujament que s'apliquen en casos de persones majors d'edat:

- 1. El qui realitzi actes de caràcter sexual amb un menor de setze anys ha de ser castigat com a responsable d'abús sexual a un menor amb la pena de presó de dos a sis anys.*
- 2. Quan els fets es cometin utilitzant violència o intimidació, el responsable ha de ser castigat pel delicte d'agressió sexual a un menor amb la pena de cinc a deu anys de presó. S'han d'imposar les mateixes penes quan mitjançant violència o intimidació compel·leixi un menor de setze anys a participar en actes de naturalesa sexual amb un tercer o a realitzar-los sobre si mateix.*
- 3. Quan l'atac consisteixi 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 amb la pena de presó de vuit a dotze anys, en el cas de l'apartat 1, i amb la pena de dotze a quinze anys, en el cas de l'apartat 2.*

L'article 183.4, per la seva banda, assenyala un seguit de circumstàncies agreujants específiques:

- a) *Quan l'escàs desenvolupament intel·lectual o físic de la víctima, o el fet de tenir un trastorn mental, l'hagi col·locat en una situació de total indefensió i, en tot cas, quan sigui menor de quatre anys.*
- b) *Quan els fets es cometin per l'actuació conjunta de dues o més persones.*
- c) *Quan la violència o intimidació exercides revesteixin un caràcter particularment degradant o vexatori.*
- d) *Quan, per a l'execució del delicte, el responsable s'hagi prevalgut d'una relació de superioritat o parentiu, pel fet de ser ascenden, o germà, per naturalesa o adopció, o afins, amb la víctima.*
- e) *Quan el culpable hagi posat en perill, de manera dolosa o per imprudència greu, la vida o salut de la víctima.*
- f) *Quan la infracció s'hagi comès en el si d'una organització o d'un grup criminal que es dediquin a la realització d'aquestes activitats.*

L'article 183.5 manifesta que en tots els casos d'abusos sexuals de persones menors de setze anys, quan la persona culpable s'hagi prevalgut de la seva condició d'autoritat, agent o funcionariat públic, s'ha d'imposar, a més, la pena d'inhabilitació absoluta de sis a dotze anys.

L'article 183 bis sanciona a:

*El qui, amb fins sexuals, determini un menor de setze anys a participar en un comportament de naturalesa sexual o li faci presenciar actes de caràcter sexual, encara que l'autor no hi participi, ha de ser castigat amb una pena de presó de sis mesos a dos anys.*

*Si li ha fet presenciar abusos sexuals, encara que l'autor no hi hagi participat, s'ha d'imposar una pena de presó d'un a tres anys.*

L'article 183 ter ha inclòs l'ús de les TIC en la comissió de delictes sexuals contra persones menors d'edat, en particular, una de les anomenades figures del "sexting":

*1. El qui a través d'Internet, el telèfon o qualsevol altra tecnologia de la informació i la comunicació contacti amb un menor de setze anys i proposi concertar una trobada amb la finalitat de cometre qualsevol dels delictes descrits en els articles 183 i 189, sempre que la proposta s'acompanyi d'actes materials encaminats a l'acostament, ha de ser castigat amb la pena d'un a tres anys de presó o multa de dotze a vint-i-quatre mesos, sense perjudici de les penes corresponents als delictes,*

*si escau, comesos. Les penes s'han d'imposar en la meitat superior quan l'acostament s'obtingui mitjançant coacció, intimidació o engany.*

*2. El qui a través d'Internet, el telèfon o qualsevol altra tecnologia de la informació i la comunicació contacti amb un menor de setze anys i realitzi actes dirigits a entabanar-lo perquè li faciliti material pornogràfic o li mostri imatges pornogràfiques en les quals es representi o aparegui un menor, ha de ser castigat amb una pena de presó de sis mesos a dos anys.*

Així mateix, cal esmentar que l'article 183 diu expressament que el consentiment lliure de les persones menors de setze anys, si la persona autora és una persona propera en edat i grau de desenvolupament, exclou la responsabilitat penal per aquests delictes:

*El consentiment lliure del menor de setze anys exclou la responsabilitat penal pels delictes que preveu aquest capítol, quan l'autor sigui una persona propera al menor per edat i grau de desenvolupament o maduresa.*

Aquesta disposició és fonamental per respectar el desenvolupament i l'autonomia progressiva de nenes i nens i adolescents.

## Aspectes processals

La investigació i la persecució penals d'aquests casos presenten reptes addicionals. Cal tenir en compte les necessitats de les nenes i adolescents víctimes d'abusos, els efectes del crim i els efectes de la compareixença davant el sistema judicial.

Com ja s'ha esmentat, el procés penal es pot iniciar d'ofici en els delictes públics (en delictes sexuals, tots menys agressió, abús i assetjament sexual) o a instància de part. En aquest tipus de delictes, des del mateix moment en què la policia judicial, el Ministeri Fiscal, la jutgessa o el jutge d'instrucció tenen notícia de la comissió –a través de qualsevol mitjà– estaran legalment obligats a obrir-ne la investigació oficial. De fet, com ja hem vist, totes les persones que tinguin coneixement d'un delicte públic tenen l'obligació de comunicar-lo davant el jutjat de guàrdia (article 259 de la LECrim).

Per contra, els anomenats delictes semipúblics (dins els delictes sexuals, els esmentats anteriorment) només són perseguibles si la persona ofesa o les persones representants legals en manifesten de manera expressa la voluntat. Tractant-se, doncs, de nenes o adolescents, són les persones representants legals les qui tenen l'autoritat per denunciar aquests fets, i només aleshores el Ministeri Fiscal pot obrir-ne la investigació. Això posa en evidència la dificultat de denunciar aquests delictes quan els presumptes perpetradors són, al mateix temps, les persones representants legals de les nenes o les adolescents. Cal considerar que també les persones perpetradores poden utilitzar diversos elements de

control per evitar que les víctimes nenes o adolescents denunciïn els abusos (o els expliquin a les persones representants legals), per exemple, amenaçant de publicar-ne fotografies o gravacions o, fins i tot, implicant-les en una activitat criminal (per exemple, la possessió de drogues il·legals).

A més a més, encara que la legislació nacional i autonòmica reconeixen progressivament l'autonomia de les persones menors d'edat, i en particular de les adolescents, la manca d'accés directe a la justícia constitueix un obstacle en l'accés a la justícia de les dones adolescents. Per tant, és necessari el consentiment dels titulars de la pàtria potestat per a molts dels tràmits que una adolescent menor de divuit anys a d'iniciar, en particular, quan es tracti de casos de violència sexual en l'àmbit de la parella.

Com ja hem esmentat en aquest informe, la Llei 4/2015, de 27 d'abril, de l'Estatut de la víctima del delictes, té una gran rellevància en relació amb els processos penals que afecten nenes i adolescents víctimes de delictes. La Llei té una vocació que intenta ser reparadora del dany en el marc del procés penal, i també minimitzadora de la victimització secundària, és a dir, els efectes traumàtics que aquest procés pot generar a les víctimes. La situació de les persones menors d'edat que són víctimes de delictes sexuals ha estat particularment considerada, ja que aquesta Llei constitueix la transposició de la Directiva 2011/92/UE del Parlament Europeu i del Consell, de 13 de desembre de 2011, relativa a la lluita contra els abusos sexuals i l'explotació sexual de les menors i els menors d'edat i la pornografia infantil.

Dins el catàleg de drets que s'incorporen a la Llei 4/2015, de 27 d'abril, de l'Estatut de la víctima del delictes, hi ha remissions a la normativa especial en matèria de víctimes amb necessitats especials que són considerades d'una vulnerabilitat especial. En particular, el títol III aborda qüestions relatives a la protecció i el reconeixement de les víctimes, així com les mesures de protecció específiques per a un cert tipus de víctimes. Les mesures de protecció específica s'adopten tenint en compte el caràcter de la persona, el delictes i les circumstàncies, l'entitat del dany i la gravetat o la vulnerabilitat de la víctima.

Tal com assenyala l'article 19:

*(...) les autoritats i els funcionaris encarregats de la investigació, persecució i enjudiciament dels delictes han d'adoptar les mesures necessàries, d'acord amb el que estableix la Llei d'enjudiciament criminal, per garantir la vida de la víctima i dels seus familiars, la seva integritat física i psíquica, llibertat, seguretat, llibertat i indemnitat sexuals, així com per protegir-ne adequadament la intimitat i la dignitat, particularment quan se'ls rebí declaració o hagin de testificar en un judici i per evitar-ne el risc de la victimització secundària o reiterada.*

El mateix article manifesta que:

*(...) en el cas de les víctimes menors d'edat, la Fiscalia ha de vetllar especialment pel compliment d'aquest dret de protecció, adoptant les mesures adequades al seu interès superior quan sigui necessari per impedir o reduir els perjudicis que els puguin derivar del desenvolupament del procés.*

D'una particular rellevància per a nenes i adolescents és el dret que s'eviti el contacte entre víctima i persona infractora (article 20), que es prengui declaració a les víctimes el menor nombre de vegades possible, i únicament quan sigui estrictament necessari per a les finalitats de la investigació penal, i que les víctimes puguin estar acompanyades –a banda de la representant o el representant processal i, si escau, la persona representant legal– d'una persona de la seva elecció, durant la pràctica de les diligències en què hagin d'intervenir (article 21). Tot i la importància cabdal d'aquestes previsions, aquestes mesures poden ser denegades quan motivadament resolgui el contrari la funcionària o funcionari o l'autoritat encarregada de la pràctica de la diligència per garantir-ne el correcte desenvolupament.

Aquests drets, aleshores, són força relatius, i a la pràctica poden acabar essent una declaració d'intencions més que una pràctica garantista dels drets de les víctimes de delictes.

L'article 22, en relació amb el dret a la protecció de la intimitat, assenjala:

*Els jutges, els tribunals, els fiscals i les altres autoritats i funcionaris encarregats de la investigació penal, així com tots aquells que de qualsevol manera intervinguin o participin en el procés, han d'adoptar, d'acord amb el que disposa la Llei, les mesures necessàries per protegir la intimitat de totes les víctimes i dels seus familiars i, en particular, per impedir la difusió de qualsevol informació que pugui facilitar la identificació de les víctimes menors d'edat o de víctimes amb discapacitat necessitades d'una protecció especial.*

Així mateix, l'article 681.3 de la Llei d'enjudiciament criminal assenjala que:

*Queda prohibida, en tot cas, la divulgació o publicació d'informació relativa a la identitat de víctimes menors d'edat o víctimes amb discapacitat necessitades d'especial protecció, de dades que puguin facilitar-ne la identificació de forma directa o indirecta, o d'aquelles circumstàncies personals que hagin estat valorades per resoldre sobre les necessitats de protecció, així com l'obtenció, divulgació o publicació d'imatges seves o dels seus familiars.*

L'article 23 de l'Estatut manifesta que, per tal de determinar les necessitats especials de protecció de les víctimes, se n'ha de fer una avaluació individual. En aquesta avaluació, les nenes i adolescents víctimes de violències sexuals tenen sens dubte una consideració especial, ja que el paràgraf 2.a de la referida disposició diu que s'ha d'atendre tant l'existència d'una relació de dependència entre la víctima i la suposada autora o autor del

delicte (si fos una persona representant legal), com al fet de tractar-se d'una persona menor d'edat. També manifesta que s'han de valorar especialment les necessitats de protecció de les víctimes dels delictes contra la llibertat o indemnitat sexual o de tràfic d'éssers humans (paràgraf 2.b 4t i 5è).

L'article 23.3, amb relació a l'adopció de mesures de protecció al llarg del procés penal per a víctimes que siguin menors d'edat, exposa que se n'ha de tenir en compte la situació personal, les necessitats immediates, l'edat, el gènere, la discapacitat i el nivell de maduresa, i se n'ha de respectar plenament la integritat física, mental i moral.

L'article 23.4 diu, a més, que en el cas de persones menors d'edat víctimes d'algun delicte contra la llibertat o indemnitat sexual, s'han d'aplicar en tot cas les mesures expressades en les lletres a, b i c de l'article 25.1. Això inclou, dins la fase d'investigació, que

- a) Les declaracions es rebin en dependències especialment adaptades.*
- b) Per professionals que han rebut una formació especial per reduir o limitar perjudicis a la víctima o amb la seva ajuda.*
- c) Que totes les declaracions siguin preses per la mateixa persona i sigui presa per una persona del mateix sexe de la víctima, quan la víctima ho sol·liciti.*

Aquesta darrera previsió, igualment, no tindrà efecte quan "això pugui perjudicar de manera rellevant el desenvolupament del procés, o la declaració l'hagi de prendre directament un jutge o fiscal". Sembla, però, que atesa la redacció de l'article 23.4, aquesta excepció no hauria d'aplicar-se en casos de nenes, nens i adolescents víctimes de delictes sexuals.

És una obligació que, quan es tracti de persones menors d'edat, l'interès superior de la nena o el nen actüi com a guia per a qualsevol mesura i decisió que es prengui en relació amb la persona menor d'edat víctima d'un delicte durant el procés penal. En aquest sentit, l'adopció de les mesures de protecció del títol III, i especialment la no-adopció, han d'estar fonamentades en l'interès superior de la persona menor d'edat.

Durant la fase d'enjudiciament, les mesures de protecció més rellevants són (article 25.2):

- a) Mesures que evitin el contacte visual entre la víctima i la suposada persona autora.
- b) Mesures per garantir que la víctima pugui ser escoltada sense estar present a la sala de vistes.
- c) Mesures per evitar que es formulin preguntes relatives a la vida privada de la víctima que no tinguin rellevància amb el fet delictiu enjudiciat, llevat que la jutgessa, el jutge o el tribunal considerin excepcionalment que han de ser

contestades per valorar adequadament els fets o la credibilitat de la declaració de la víctima.

- d) Celebració de la vista oral sense presència de públic. En aquests casos, la jutgessa o el jutge o la presidència del tribunal poden autoritzar, tanmateix, la presència de persones que acreditin un interès especial en la causa.

L'article 26.1 exposa, a més, "mesures de protecció per a menors i persones amb discapacitat necessitades d'una protecció especial". Aquestes mesures inclouen:

*1. (...) les mesures que siguin necessàries per evitar o limitar, en la mesura que sigui possible, que el desenvolupament de la investigació o la celebració del judici no es converteixin en una nova font de perjudicis per a la víctima del delictes. En particular, són aplicables les següents:*

- a) Les declaracions rebudes durant la fase d'investigació han de ser gravades per mitjans audiovisuals i poden ser reproduïdes en el judici en els casos i les condicions que determina la Llei d'enjudiciament criminal.*
- b) La declaració es pot rebre per mitjà d'experts.*

L'article 26.2, d'una altra banda, aborda una qüestió fonamental en relació amb les víctimes que són nenes o adolescents i que han patit violències sexuals de les persones representants legals o de familiars:

- a) Quan valori que els representants legals de la víctima menor d'edat o amb una capacitat judicialment modificada hi tenen un conflicte d'interessos, derivat o no del fet investigat, que no permet confiar en una gestió adequada dels seus interessos en la investigació o en el procés penal.*
- b) Quan el conflicte d'interessos a què es refereix la lletra a) d'aquest apartat existeixi amb un dels progenitors i l'altre no es trobi en condicions d'exercir adequadament les funcions de representació i assistència de la víctima menor o amb capacitat judicialment modificada.*

En aquests casos "el fiscal ha de sol·licitar al jutge o tribunal la designació d'un defensor judicial de la víctima, perquè la representi en la investigació i en el procés penal". Això permet abordar una situació de gran complexitat en els casos de violències sexuals envers nenes i adolescents. Cal esmentar que la figura de la defensora o defensor judicial de la víctima també s'aplica quan "la víctima menor d'edat o amb una capacitat judicialment modificada no estigui acompanyada o es trobi separada dels qui exerceixin la pàtria potestat o càrrecs tutelars" (article 26.2 c).

Cal destacar que l'article 26.3 estableix, com a regla general, que "quan existeixin dubtes sobre l'edat de la víctima i no pugui ser determinada amb certesa, s'ha de presumir que es tracta d'una persona menor d'edat, a l'efecte del que disposa aquesta Llei".

Una gran part de les mesures que inclou Llei 4/2015, de 27 d'abril, de l'Estatut de la víctima del delictes, constitueixen avenços importants per als drets de nenes i nens que han patit violències sexuals, considerant la situació prèvia en què es trobaven. En efecte, com va assenyalar l'informe de Save the Children de 2012, entre els problemes detectats en el sistema de justícia davant aquestes violències es trobaven la manca de recursos per garantir el dret de nenes i nens a ser escoltats, l'absència de la consideració de l'interès superior de la persona menor, l'absència de celeritat i especialització en els processos, la manca de mesures de protecció a nenes i nens i la greu manca de credibilitat que es dona a les seves declaracions (Román, 2012).

### 3.2.1.3. Normativa catalana

#### Llei 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista

L'article 2.2 d'aquesta Llei assenyala que totes les referències a les dones incloses en la Llei s'entén que inclouen també les nenes i les adolescents, llevat que s'indiqui altrament.

A més a més, l'article 7, en els principis orientadors en les intervencions dels poders públics, inclou criteris d'actuació que han de considerar específicament la situació de nenes i adolescents i les seves necessitats particulars:

*c) La consideració del caràcter integral de les mesures, que han de tenir en compte tots els danys que les dones i les menors pateixen com a conseqüència de la violència masclista, també els danys socials i econòmics, i els efectes d'aquesta violència en la comunitat.*

*e) La deguda consideració de les particularitats territorials, culturals, religioses, personals, socioeconòmiques i sexuals de la diversitat de les dones en situació de violència masclista, i també llurs necessitats específiques, amb el benentès que cap particularitat no justifica la vulneració dels drets fonamentals de les dones.*

*g) El compromís que la construcció de les respostes a la violència masclista s'ha de fer des de les necessitats específiques i les experiències de les dones en situacions de violència, a partir de les metodologies i les pràctiques que des de la societat civil i acadèmica i les organitzacions feministes en especial han anat definint per mitjà de l'experiència.*



L'article 8.2, en relació amb la recerca en matèria de violència masclista, exposa que s'ha de considerar l'impacte diferent que té aquesta violència en col·lectius específics de dones i nenes que indirectament o directament la pateixen.

En relació amb les dones i adolescents són particularment rellevants les disposicions relatives a l'àmbit educatiu. L'article 11 de la Llei estableix, per exemple, que "totes les persones professionals, especialment les professionals de (...) l'educació, han d'intervenir obligatòriament quan tinguin coneixement d'una situació de risc o d'una evidència fonamentada de violència masclista, d'acord amb els protocols específics i en coordinació amb els serveis de la Xarxa d'Atenció i Recuperació Integral". S'hi inclouen també els contractes que les administracions públiques de Catalunya subscriguin amb persones o entitats privades que prestin serveis en aquests àmbits professionals –com ara centres d'ensenyament concertats–, que han de recollir expressament les obligacions d'intervenció, sens perjudici del deure de comunicació dels fets als cossos i forces de seguretat o al Ministeri Fiscal.

A més a més, la Llei diu que s'ha de garantir l'aplicació dels principis coeducadors per a la prevenció de les violències masclistes (articles 12, 13 i 14 de la llei). Tanmateix, assenyala, que s'ha de facilitar la formació i la capacitació del professorat, incloent-hi "les eines metodològiques d'actuació davant situacions concretes de violència masclista" (article 15.2).

### **Llei 14/2010, del 27 de maig, dels drets i les oportunitats en la infància i l'adolescència**

La Llei 14/2010, del 27 de maig, dels drets i les oportunitats en la infància i l'adolescència (2010)<sup>84</sup>recull tota la legislació actual catalana sobre la infància i l'adolescència, tal com assenyala en el preàmbul:

*(...) reuneix en un sol instrument jurídic, a manera de codi de la infància i l'adolescència, ambdues regulacions: d'una banda, la destinada a l'infant i a l'adolescent en general (...); i, de l'altra, la destinada a regular la protecció dels infants i els adolescents quan els mecanismes socials de prevenció no han estat suficients i s'han produït situacions de risc o de desemparament que cal pal·liar amb les mesures necessàries d'intervenció pública per tal de garantir que aquestes situacions no es tradueixin en perjudicis irreparables per a l'infant o l'adolescent.*

La Llei vol atendre, protegir i promocionar el benestar personal i social d'infants i adolescents, i garantir-ne l'exercici dels drets i les responsabilitats. Situa infants i adolescents com a subjectes de drets i oportunitats i actualitza la normativa que fins ara hi havia en aquest camp per adaptar-la a les noves necessitats i circumstàncies socials.

---

<sup>84</sup> Aprovada pel Parlament de Catalunya el 12 de maig de 2010.

L'article 8 de la Llei estableix la norma bàsica sobre protecció contra els maltractaments:

- 1. Qualsevol infant o adolescent ha de ser protegit de qualsevol forma de maltractament, que inclou el maltractament físic, el psicològic, la negligència, el tracte indigne, l'explotació laboral, l'explotació i l'abús sexuals, la corrupció, la manipulació, el mal ús de la seva imatge i qualsevol altra forma d'abús.*
- 2. Els poders públics han de desenvolupar actuacions per prevenir, tant en l'àmbit individual com en l'àmbit social, les formes més habituals de maltractament que es donin als diferents indrets i entorns sociodemogràfics de Catalunya, incidint sobre les situacions de risc, tal com són definides per aquesta llei.*
- 3. L'Administració responsable d'un servei públic que atén infants o adolescents, tant en règim ambulatori com d'internat, ha de corregir de manera immediata les situacions en què resultin perjudicades les necessitats bàsiques de desenvolupament personal o d'educació de l'infant o l'adolescent.*

La Llei assenyalava, en l'article 10, que els poders públics "han d'introduir la perspectiva de gènere en el desenvolupament i l'avaluació de les mesures que adopten amb relació als infants i els adolescents, de manera que en totes les actuacions i tots els programes que els adrecen es tingui en compte que són nois i noies i que poden tenir necessitats iguals o específiques". Tanmateix, han d'introduir-hi la perspectiva de la diversitat funcional.

D'acord amb la Llei, les administracions públiques han de desenvolupar les actuacions necessàries per prevenir qualsevol tipus de maltractament envers infants o adolescents (article 74) i per protegir-los, especialment davant de qualsevol forma de violència física, psíquica o sexual (article 81). Si el maltractament s'ha produït en l'àmbit familiar, s'han de prioritzar les mesures de protecció que permetin la permanència de l'infant o l'adolescent en un entorn familiar lliure de violència i l'allunyament de la persona maltractadora (article 84.1).

La Llei també regula el registre unificat de maltractaments infantils, que en centralitza tota la informació i integra totes les notificacions procedents dels diferents àmbits relatives a un mateix infant o adolescent que s'han d'incorporar dins el sistema d'informació i gestió en infància i adolescència (article 86).

Estableix, d'altra banda, la necessitat de coordinació entre els diversos organismes, a fi d'evitar la victimització secundària de nenes, nens i adolescents. Alhora, cal evitar els perjudicis causats a la víctima a causa del desenvolupament del procés penal posterior al delictes. En particular, en el procediment penal s'han de proporcionar els mitjans necessaris per evitar la confrontació visual amb la persona imputada i que el personal tècnic transmeti les preguntes formulades assegurant la pràctica de la prova anticipada establerta per la Llei d'enjudiciament criminal. Durant la fase d'investigació o instrucció

s'han d'evitar les dobles exploracions o que es repeteixin les recollides de mostres, gràcies a la coordinació de les actuacions clíniques i forenses (article 87).

Tal com assenyala el preàmbul, la protecció de l'infant i l'adolescent ha d'estar per davant del dret de l'Estat a castigar, per la qual cosa davant el resultat incert del procés penal sempre ha de prevaler la protecció de la víctima, nena, nen o adolescent, ja que és del tot intolerable que, fins i tot amb la finalitat lògica de castigar la persona culpable, es causi un nou trauma a l'infant o l'adolescent que presumiblement ha estat víctima de maltractaments o abusos sexuals.

A més de l'especialització i la formació dels mossos d'esquadra (article 88), la Llei també preveu que l'administració de la Generalitat, per mitjà del departament competent en infància i adolescència, ha de crear un servei d'atenció especialitzada adreçat a infants i adolescents víctimes d'haver patit abús sexual i ha de vetllar especialment per la prevenció i la detecció activa dels abusos sexuals contra nenes i nens. Així mateix, ha de promoure bones pràctiques de prevenció activa dels abusos i també la formació contínua de les persones professionals de la xarxa social quant a la prevenció i la detecció d'abusos sexuals (article 93). Aquest servei, però, encara (sis anys després de la Llei) no ha estat desenvolupat.<sup>85</sup>

Totes les persones professionals, d'acord amb l'article 100, especialment de la salut, serveis socials i l'educació, han d'intervenir obligatòriament quan tinguin coneixement de la situació de risc o de desemparament en què es troba un infant o adolescent, d'acord amb els protocols específics i en col·laboració i coordinació amb l'òrgan de la Generalitat competent en matèria de protecció dels infants i els adolescents. Aquesta obligació inclou facilitar la informació i la documentació que calgui per valorar la situació de l'infant o l'adolescent. Quan l'Administració pública subscriu contractes amb persones o entitats privades que hagin de prestar serveis en els referits àmbits professionals, han de recollir expressament les obligacions d'intervenció.

D'acord amb la Llei, la situació de risc és aquella "en què el desenvolupament i el benestar de l'infant o l'adolescent es veuen limitats o perjudicats per qualsevol circumstància personal, social o familiar, sempre que per a la protecció efectiva de l'infant o l'adolescent no calgui la separació del nucli familiar" (article 102). Sobre la base d'aquesta definició, totes les situacions de violències sexuals constitueixen, almenys, situacions de risc.

---

<sup>85</sup> Després del tancament d'aquest estudi, i davant la creixent demanda social en el context dels abusos sexuals en un col·legi concertat a Barcelona, aquest servei d'atenció especialitzada ha estat aprovat per Acord GOV/65/2016, de 17 de maig, pel qual es crea la Comissió Interdepartamental per a l'Impuls de la Protecció Efectiva davant els Maltractaments a Infants i Adolescents i s'aproven mesures específiques en aquesta matèria (DOGC núm. 179, de 19 de maig de 2016).

### *Article 103. Intervenció dels serveis socials*

*Els serveis socials bàsics han de valorar l'existència d'una situació de risc i promoure, si escau, les mesures i els recursos d'atenció social i educativa que permetin disminuir o eliminar la situació de risc cercant la col·laboració dels progenitors o dels titulars de la tutela o de la guarda.*

*(...) Si el risc és greu i amb la intervenció dels serveis socials bàsics no s'aconsegueix disminuir o controlar la situació de risc, els dits serveis han d'elevat l'informe amb la valoració de la situació de risc que persisteix en l'infant o l'adolescent, el resultat de la intervenció i la proposta de mesures que considerin oportunes als serveis socials especialitzats en infància i adolescència.*

Si la violència sexual fos exercida en l'àmbit familiar, podria constituir una situació de desemparament:

### *Article 105.2. Són situacions de desemparament:*

*(...) b) Els maltractaments físics o psíquics, els abusos sexuals, l'explotació o altres situacions de la mateixa naturalesa efectuades per les persones a les quals correspon la guarda o que s'han portat a terme amb el coneixement i la tolerància d'aquestes persones.*

*(...) g) La inducció a la mendicitat, la delinqüència o la prostitució per part de les persones encarregades de la guarda, o l'exercici de les dites activitats portat a terme amb llur consentiment o tolerància, i també qualsevol forma d'explotació econòmica.*

*(...) i) La violència masclista o l'existència de circumstàncies en l'entorn sociofamiliar de l'infant o adolescent, quan perjudiquin greument el seu desenvolupament.*

Cal assenyalar, però, que la major part de supòsits previstos en la Llei fan referència a situacions en què els progenitors no compleixen degudament amb el seu paper o existeix conflicte amb la nena o nen o l'adolescent. Casos com ara abusos sexuals en l'àmbit educatiu o del lleure no s'aborden d'una manera comprensiva en aquesta Llei.

### **Protocol marc d'actuacions en casos d'abusos sexuals i altres maltractaments greus a menors d'edat**

Al setembre de 2006 es va signar un protocol d'actuacions en casos d'abusos sexuals a persones menors d'edat, signat per la Delegació del Govern de l'Estat a Catalunya, la

Presidència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, la Fiscalia en cap del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, el Departament de Justícia, d'Interior, d'Educació i Universitats, i de Benestar i Família de la Generalitat de Catalunya i el Síndic de Greuges de Catalunya. El protocol el va impulsar el Síndic de Greuges, després que una nena de cinc anys patís maltractaments per part del seu padrastre de manera continuada i brutal i que cap organisme no ho hagués detectat. Arran del cas, conegut com "cas Alba", es van detectar profundes mancances en el sistema i es va reconèixer la necessitat de coordinar les actuacions relatives a aquests tipus de criminalitat.

La finalitat del Protocol ha estat assegurar una coordinació eficaç entre les diferents administracions implicades i afavorir, sense minva de les garanties processals, assistencials i de protecció, i d'acord amb la legislació actual i amb respecte a la independència del poder judicial, que les actuacions que es duguin a terme envers l'infant tendeixin a ser només les estrictament necessàries per tal d'evitar la repetició de diligències, declaracions i exploracions de les persones menors d'edat.

Com a principis generals d'actuació, el Protocol planteja, entre d'altres, l'interès superior de la nena o el nen i la protecció dels seus drets com a víctima, la intervenció coordinada, l'atenció de manera immediata i àgil i una atenció especial en els processos de detecció i comunicació de les situacions d'abús sexual o maltractament.

El Protocol distingeix entre situacions en què hi ha sospites fonamentades d'abusos i aquelles en què n'hi ha certesa. D'aquesta manera, el Protocol defineix els circuits entre les institucions amb competència en cadascun d'aquests casos, encara que deixa l'organització interna en mans de cada administració<sup>86</sup>. Per exemple, en el cas en què en un centre d'ensenyament hi hagi sospites fonamentades d'abusos, la direcció del centre ho ha de comunicar a la Direcció General d'Atenció a la Infància i l'Adolescència (DGAIA) i a la Fiscalia. Si es tracta d'una certesa, a banda d'aquestes comunicacions, en primer lloc s'ha de derivar el cas a l'hospital de referència.

A més, fa un seguit de recomanacions i propostes generals, com ara que els procediments no pateixin dilacions innecessàries, que s'impulsi la formació especialitzada de les persones professionals que intervenen en aquest àmbit o que es creï un registre unificat de maltractaments i abusos a nenes i nens amb l'objectiu d'assegurar la informació necessària a totes les institucions i millorar l'eficàcia en el procés de detecció de casos.

Malgrat la rellevància de l'existència d'aquest Protocol i les seves disposicions, les recents denúncies d'abusos sexuals comesos per professors i monitors en un col·legi concertat de Barcelona –l'anomenat "cas dels Maristes Sants-Les Corts", que ha estat profusament informat per la premsa i en el qual hi ha víctimes que eren noies i nois– ha evidenciat que el Protocol no s'aplica amb el rigor que correspondria. De fet, en aquell cas no només el

---

<sup>86</sup> Per exemple, el protocol específic d'Ensenyament no es va fer fins el 2012, és a dir, sis anys després que s'aprovés el Protocol Marc.

centre d'ensenyament no va informar la DGAIA, malgrat que el mateix professor va reconèixer els abusos, sinó que tampoc ho van fer els mossos d'esquadra quan van fer la investigació, ni la Fiscalia, que va arxivar el cas d'una de les famílies afectades i va decidir no continuar amb el procés penal<sup>87</sup>.

El mateix Síndic de Greuges considera que ha mancat difusió del Protocol, formació de professionals i sentit d'obligatorietat del compliment<sup>88</sup>, també pel que fa als centres educatius concertats i no públics.

Com ja s'ha dit, aquesta obligació no solament està prevista en el referit Protocol, sinó també en l'article 11 de la Llei 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista, que estableix que totes les persones professionals, especialment les professionals de la salut, dels serveis socials i de l'educació, han d'intervenir obligatòriament quan tinguin coneixement d'una situació de risc o d'una evidència fonamentada de violència masclista, d'acord amb els protocols específics i en coordinació amb els serveis de la Xarxa d'Atenció i Recuperació Integral.

La mateixa disposició assenyala expressament que "els contractes que les administracions públiques de Catalunya subscriuguin amb persones o entitats privades que prestin serveis en els àmbits professionals a què fa referència l'apartat 1 han de recollir expressament les obligacions d'intervenció" i que "les obligacions a què fan referència els apartats 1 i 2 s'entenen sens perjudici del deure de comunicació dels fets als cossos i forces de seguretat o al Ministeri Fiscal". Aquest cas, aleshores, ha demostrat de manera evident la manca de compliment d'aquestes disposicions per part de les autoritats del referit centre educatiu.

### Problemes en l'accés a la justícia

Aquest marc jurídic hauria de portar a una major garantia dels drets de nenes, nens i adolescents davant les violències sexuals, però cal reconèixer que a la pràctica encara existeixen diversos problemes per a l'accés a la justícia en aquests casos. D'acord amb les entrevistes realitzades en el marc d'aquesta recerca, es confirmen una sèrie de dificultats i estereotips que estan presents en les investigacions i processos penals.

Per exemple, es té la creença estereotípica que els abusos sexuals es produeixen més en contextos de famílies desestructurades, però el que ocorre és que en aquests contextos és on hi ha més denúncies:

---

<sup>87</sup> *La Vanguardia*, 16 de febrer de 2016. El Síndic, sobre els abusos sexuals als Maristes: "Ha fallat estrepitosament l'aplicació del protocol del 2006" <http://www.lavanguardia.com/local/barcelones-nord/20160216/302212445566/el-sindic-sobre-els-abusos-sexuals-als-maristes-ha-fallat-estrepitosament-l-aplicacio-del-protocol-del-2006.html>

<sup>88</sup> *Ibidem*.

**Fiscal 1:** *Quan es tracta d'abusos sexuals a menors i et trobes amb un context de família desestructurada, crec que hi ha molt més risc que aquests nens pateixin aquest tipus d'abusos. **Aleshores no és pas un perfil de nena o de nen, és més aviat un perfil de família on poden ocórrer aquestes coses. Sí, de família.***

També se subratlla la manca de control dels progenitors, la qual cosa s'identifica com a element de major vulnerabilitat per a la nena o el nen:

**Fiscal 1:** ***Hi ha elements que generen més vulnerabilitat a les víctimes menors? Sí, per descomptat! Que no hi hagi control dels pares. Que hi hagi membres, amics o familiars, no sé si m'entens... Quan hi ha molt control, els pares de seguida s'adonen d'aquesta situació i posen mitjans per acabar-la. En canvi, si els pares no [ho controlen] o ho relativitzen... Perquè moltes vegades els nens tampoc ho diuen. Ho fan quan ha passat molt temps. I llavors és quan es fa molt complicat.***

Igual que en altres casos de violències sexuals, les dificultats provatòries en són un obstacle important, fet que s'agreuja en casos de nenes i adolescents, perquè es considera que el testimoni no es prou "creïble":

**Fiscal 1:** *Amb els nens és molt complicat. També és molt complicat per les percepcions. Perquè hi ha coses que són evidents, però hi ha coses que....Tocar per exemple un nen en un moment determinat és... **És molt complicat de definir, de posar la línia entre...** I els nens després el que expliquen! Que de vegades els nens expliquen una cosa i no es correspon amb el que realment ha passat. El nen no té prou maduresa...*

Un altre problema de la relació entre les persones menors i el sistema judicial, com assenyalen Alarcón i d'altres (2010: 39) "es deriva de la necessària obtenció d'evidència sobre els fets a partir del testimoni de la persona menor. En la major part dels casos d'abús sexual, l'única evidència de què es disposa és, precisament, allò que la menor o el menor explica sobre allò que ha passat. La situació de prestar testimoni durant un procés judicial i, fonamentalment, durant la vista oral és extraordinàriament problemàtica per al menor: aquest ha de contestar preguntes que sovint no comprèn, ha de recordar també els elements dolorosos de l'abús i, en moltes ocasions, en presència de l'agressor."

Així mateix, s'assenyala també que la desconfiança en el testimoni de persones menors d'edat ha esta molt estès en els sistemes judicials no solament al nostre país, a la qual cosa ha contribuït també una certa manca d'informació des de l'àmbit de la psicologia. En particular, la desconfiança es basa en la consideració que les nenes i els nens tenen una memòria limitada i són molt suggestionables. Aquesta desconfiança es tradueix en estereotips respecte de la conducta sexual de les persones adolescents:

**Mossa d'esquadra:** *Amb setze o disset anys no sap si pot o si no... Al final diu que sí, però és un no. Ell entén que sí, la cosa es fa i quan es fa se'n penedeix i s'adona del que ha fet i l'opció és dir que ell la va forçar. Aquestes coses també les estem vivint i les veiem, i ell també és menor. (...) No hi ha hagut agressió per part dels dos, però no hi ha hagut una conformitat clara per part d'ella, i que el nano, per la raó que sigui, tampoc ha entès que no... Això també s'explica. Per tant, s'ha d'agafar amb pinces, perquè és molt complicat.*

Actualment, des de la psicologia forense "se sol utilitzar bàsicament un instrument per establir la credibilitat en els testimonis infantils: CBCA (Anàlisi de Contingut Basat en Criteris, Based Content Analysis) i SVA (Statement Validity Assessment). La CBCA va ser creada com a instrument per avaluar el grau de credibilitat dels testimonis de nenes i nens en casos d'abusos sexuals. Els testimonis s'admeten a partir dels tres anys, però no només amb dependència de l'edat, sinó també de l'etapa de desenvolupament cognitiu en què està la nena o el nen (habilitats lingüístiques, capacitat de crear imatges, memòria i raonament)" (Alarcón *et al.*, 2010: 40). El fenomen de les denúncies falses de persones menors d'edat ha estat objecte de diversos estudis arreu, d'acord amb els quals les taxes de denúncies falses oscil·len entre el 2% i el 8% de tots els relats d'abús de nenes i nens i adolescents. (Alarcón *et al.*, 2010: 42)

Per això, entre les diligències comunes en casos de violències sexuals envers persones menors d'edat, és freqüent l'ús dels anomenats "informes de credibilitat", diligències que l'Equip Tècnic-Penal, depenent del Departament de Justícia, duu a terme.

En relació amb aquests informes, les percepcions des del sistema de justícia són favorables, en la mesura que proporcionen una base més ferma per avaluar el testimoni de les víctimes:

**Jutge 1:** *I què tal aquests informes de credibilitat? S'utilitzen? Els informes de credibilitat els utilitzem fonamentalment per a menors, però gairebé no ho fem amb els adults, perquè seria tant com buscar informes de credibilitat per a qualsevol tipus de delictes. Per al menor, sí. I poden ser útils. No perquè et pugui convèncer que el que està dient el menor sigui cent per cent real, sinó perquè el que sí que et convenç és que almenys el menor no està fabulant des del primer moment fins a l'últim.*

**Fiscal 1:** *En aquests informes [de credibilitat] no només es fa l'exploració a l'infant amb psicòlegs, sinó que, a més, es fan entrevistes amb la família. En les entrevistes amb la família pots veure si el discurs del nen està contaminat o no ho està. A vegades escoltes el nen i fa una sensació que dius "hòstia, aquest nen està dient la veritat". I després, amb les entrevistes a la família, t'envien un informe dels psicòlegs que diu "no podem descartar que el nen estigui dient mentides, perquè ens hem trobat que està molt contaminat pel que li ha explicat prèviament la mare o un altre membre de la família". Normalment,*



*quan es tracta sobretot d'abusos sexuals en què l'única prova que hi ha és la versió d'un contra la versió de l'altra, sí que es demanen. (...) Amb menors, sempre, perquè si no després la defensa ho té molt bé. És a dir: "sí senyoria, però hi ha la declaració d'aquest nen i la declaració d'aquesta altra persona i són contradictòries, i aquí ha de prevaler l'in dubio pro reo, oi?"*

Es qüestiona, però, que sovint les psicòlegs i els psicòlegs que fan les exploracions de nenes no tenen cap formació especialitzada en aquesta matèria.

**Advocada 1: Has sentit a parlar sobre aquests informes de credibilitat?** Sí. Me l'han fet amb una nena. **I com va anar?** Bé, aquí vam tenir-hi sort. **Quines referències en tens?** Molt dolentes. S'estan utilitzant molt en violència sexual envers menors, dels quals, en porto molts. Recordo una nena que, a més, era [violència sexual] per part de l'avi i ho explicava molt bé. Era xinesa i tenia vuit anys. A mi em feia molta por perquè tenia problemes de cor i quan parlava dels fets... Tenia una medicació per si de cas. I la jutgessa de Rubí –no en recordo la instrucció–, abans de l'interrogatori de l'acusat, denuncia i demana una exploració de la menor. Per mi, l'exploració és claríssima. Estic present darrera del mirall. Estic molt contenta, perquè la nena ha transmès on la tocava. I surten les proves psicològiques que diuen "yo no lo veo claro". **Qui ho diu, això?** Les dues psicòlogues que hi van intervenir. Hi ha nenes que transmeten, hi ha nenes que no, i sóc conscient de quan està clar i quan no ho està. Es veu més o menys clar. I aquesta nena transmetia molt bé. A mesura que parlava s'anava tocant, com protegint-se. Però aquesta lectura corporal no la van fer les professionals... **I aquestes psicòlogues, d'on eren?** De la Ciutat de la Justícia. **Ah, entesos.** Sí, és que aquestes també fan por. Depèn de qui et toqui, tremola. **Però aquestes professionals estan especialitzades?** No.

**Advocada 1:** La violència sexual envers menors d'edat és... Quan m'arriba un cas, em poso malalta, perquè sé les dificultats que hi haurà i les traves que em posarà l'Administració judicial. Encara és més difícil amb un menor d'edat. (...) En qüestions de violència sexual cap a menors encara hi ha més inexperiència. O sigui, els psicòlegs i les psicòlogues que actuen... És una passada.

Òbviament, un dels principals problemes és la desconfiança envers l'entorn familiar, que pot haver "contaminat" el testimoni de la nena o adolescent. Aquest problema és força complex si considerem que és evident que, en casos de nenes o adolescents, que no poden denunciar per elles mateixes, necessàriament abans han d'explicar el que els ha passat a la mare o el pare o la persona representant legal, sense la qual cosa és impossible que ni tan sols es detectin aquests casos.

Per contra, com assenyala la Llei de l'Estatut de la víctima del delictes, i per tal de reduir la victimització secundària de persones menors, s'intenta que siguin objecte de les mínimes declaracions possible. Encara que, en general, haurien de declarar només una vegada en

diligències prèvies i una altra vegada al judici (sense considerar les entrevistes que tinguin lloc en el marc de l'avaluació de la credibilitat), hi ha excepcions i les jutgesses i jutges poden demanar més declaracions:

**Advocada 2:** *Ara tenim un cas terrible en què el jutge ha dit que la menor declari una altra vegada. **Quantes vegades pot declarar una persona?** En realitat et poden cridar a declarar... **Sense límits?** Sí, el que passa és que, en general, declares una vegada. (...) Un cop en les diligències prèvies i després en el judici.*

**Fiscal 1:** *El que passa que amb els menors sí que s'intenta que no siguin objecte d'una nova declaració. Es fa preconstituïda amb assistència de les dues parts i el que es fa és reproduir-la en l'acte del judici, per la qual cosa el menor només anirà a l'entrevista amb el psicòleg i ja està. Vull dir, reproduïrem la prova i no s'haurà de fer la declaració del menor. En canvi, quan es tracta d'una persona major de setze anys o major d'edat, òbviament, hem de demanar la citació perquè vagin al judici a reiterar.*

Pel que fa a mesures de protecció s'assenyala que s'acostumen a dictar sempre en casos d'abusos sexuals:

**Fiscal 1:** *I, en general, s'apliquen mesures cautelars en aquests delictes? Sí. Sí? Quan es tracta de menors, sí. A veure, quan es tracta de pornografia sexual a la xarxa, no. **No? Per què?** Bé, quan tenim un indicatiu o una sospita que hi pot haver un abús sexual, un abús sexual a un menor, automàticament, mesura cautelar. **I quin tipus de mesures?** De presó! Si està identificat: presó. Presó preventiva. Però si el delicte és greu pot estar-s'hi perfectament fins a dos anys! O sigui, el sistema funciona en el sentit que quan es té un indicatiu que hi ha un delicte contra la indemnitat sexual d'algun menor o d'una persona s'adopten mesures. No t'estic parlant de mesures d'enviar a presó, no. Però mesures per intentar que hi hagi un allunyament durant tot el temps que dura la instrucció, sí. Es prioritza.*

D'acord amb el testimoni de les advocades, però, aquestes mesures es poden considerar innecessàries i es deneguen quan es considera que la família ja protegeix, pels seus mitjans, les nenes:

**Advocada 1:** *I aquesta nena que et deia que ha passat el test de credibilitat és creïble i he interrogat el dolent i tot... Fiscalia i jo demanem ordre de protecció, perquè és estranger, i no ens l'han donat. Relat creïble, és àmbit familiar i no ens l'han donat. Que entenc que no hi ha situació de risc perquè els pares ja han procurat que no es trobin. **No cal que l'Estat se'n faci càrrec, si els pares ja...** Exacte. Els pares ja han posat distància. (...) I com que els pares ja havien aconseguit protegir-la, doncs que no hi ha risc i no ens van donar l'ordre*

*d'allunyament. Perquè és que a més ho diu tal qual. Ho recordo perfectament. Deia: "pese a que hay una alta probabilidad de abusos sexuales" (perquè diguin alta probabilitat, oi?), "pese a que hay una alta probabilidad, no es necesaria medida cautelar alguna". No, tu no tens vergonya de dir això.*

### Anàlisi jurisprudencial a Catalunya (2014)

En l'estudi jurisprudencial sobre les agressions sexuals que s'ha realitzat respecte a les sentències dictades a Catalunya durant l'any 2014 (presentat en l'apartat 2.1.2.1 del capítol anterior), hi ha sentències que tracten específicament d'agressions i abusos sexuals comesos contra persones menors d'edat. Aquesta anàlisi mostra, entre d'altres, les dificultats en la qualificació de l'abús sexual en relació amb l'existència d'accés carnal en nenes. A la SAP Barcelona 6906/2014, de 29 de juliol, per exemple, es veu com una menor de dotze anys explica els fets davant els psicòlegs i, malgrat alguns titubejos i la vergonya que caracteritza aquest tipus de delictes, arriba a explicar el comportament de l'acusat:

*"(...) preguntada per separat per cada un dels tres episodis objecte de la present causa, i pel que fa al del dia 11 d'octubre, es limita a dir que l'acusat "la va tocar", i només a preguntes de la psicòloga acaba assenyalant la part del pit i dient que també li va tocar "per baix" (que finalment identifica com "la vulva"), però sempre per sobre de la roba. Pel que fa als fets del dia 14 d'octubre repeteix un relat similar (en aquest cas amb contínues interrupcions pel plor que arriben a provocar dificultat per entendre el que diu), però afegint que li va fer mal, i el mateix fa el dia 17 quan diu que tot va passar "igual que l'altra vegada". A partir d'aquest moment, les preguntes se centren sobre la possibilitat de penetració vaginal i per primera vegada s'introdueix el fet que l'acusat es baixés els pantalons i que va treure una cosa líquida, si bé manté que ella en tot moment tenia els pantalons i la roba posada. Després d'insistir una altra vegada sobre la penetració, acaba dient que les dues últimes vegades "li va ficar els dits per dins i que li va fer mal".*

Això no obstant, els magistrats entenen que les contradiccions en què incorre la víctima impedeixen formar prova de càrrec suficient per desvirtuar la presumpció d'innocència, raó per la qual absolen l'acusat.

D'aquesta testimoni i sentència, se'n poden desprendre dues afirmacions. D'una banda, la insistència en el qüestionament a la nena sobre la penetració, com si fos aquest el tret que plasmés la vulneració de la indemnitat sexual (la seva indemnitat sexual no estaria danyada per la resta de tocaments?). D'altra banda, l'absolució en aquest delictes està lligada íntimament, inconscientment, amb l'efecte de menor gravetat que pressuposa l'absència d'accés carnal en l'abús sexual.

En el cas de la SAP Barcelona 10118/2014, de 30 de setembre, també es poden apreciar les disquisicions elaborades sobre què s'entén per penetració (en aquest cas, bucal), a partir d'un fet en què l'oncle de les víctimes, al·legant que jugaria amb les nebodes i que el joc consistia que "endevinessin el gust", els va fer tapar els ulls i va fer que li llepessin el penis, on hi havia impregnat xocolata. A partir d'això, el tribunal es pregunta si aquesta acció constitueix una adequació típica a l'accés carnal:

*Està clar que concorre l'atemptat contra la indemnitat sexual, ja que el fet de procurar que la menor llepés el penis de l'acusat té una plena connotació sexual. Procedeix establir si el fet de llepar s'ha de considerar com "accés carnal". Està clar que l'autoria d'aquests fets, del referit delictes, s'ha d'atribuir a l'acusat Hugo, que va fer que la menor Montserrat li fes objecte dels fets que constitueixen el tipus penal. Per donar resposta a aquesta pregunta bo és tenir en consideració la sentència de 26 d'abril de 2000 de la Sala II del TS, recurs 2212/99. S'hi diu que "la part recurrent rebutja la qualificació jurídica realitzada per la Sala sentenciadora en estimar que no es pot considerar com a penetració bucal l'acte de xuclar el penis per identificar la substància col·locada en el mateix...", per tant, s'està referint a un supòsit de fet idèntic al que és objecte de judici, i es resol (fonament jurídic tercer) dient "...el que el relat fàctic denomina com "joc dels sabors" consistia que el processat es col·locava algun producte alimentari que agradés les nenes i, les menors, amb els ulls tapats, havien d'introduir el penis a la boca, xuclar i endevinar pel sabor, el producte que portava". Veiem aquí que a diferència del cas enjudiciat per aquesta secció III, la menor s'introduïa el penis a la boca, no únicament la xocolata. En la sentència referenciada es desestima el recurs i es confirma la sentència, perquè hi va haver aquesta penetració, la qual segons el mateix fonament segon suposa "la introducció del penis a la cavitat oral, consumant aquesta modalitat delictiva des del moment en què es traspassen els límits marcats pels llavis, que constitueixen el marc d'entrada a l'espai corporal protegit". (...) En definitiva, doncs, procedirà incardinar el fet declarat provat en l'article 183 del Codi Penal, però en el seu apartat 1, no així en el 3, ni apreciar tampoc la prevalença que agreujaria la pena. I diem que no concorren aquelles circumstàncies expressades en els apartats esmentats, ja que hi va haver atac a la indemnitat sexual de Montserrat, aquesta era menor de tretze anys, però no considerem que es prevalgués Hugo d'una relació de superioritat ni tampoc de parentiu, ja que no és biològicament el seu pare, i no és considerat com a tal ni per Montserrat ni per la mare (de qui és cosí), ni la germana d'aquesta. D'altra banda, ha quedat palès que la relació entre ells era molt escassa (es veien un cop al mes).*

En definitiva, s'acaba entenent que no ha existit penetració, raó per la qual se subsumeix el fet en el supòsit típic de l'article 183.1. És a dir, en l'abús sexual amb engany sense accés carnal té com a pena màxima aplicable la presó de sis anys, mentre que en el cas que hi hagués hagut accés carnal (183. 3) el rang de pena s'hagués elevat de vuit a dotze anys. Heus aquí la gran diferència punitiva: l'únic criteri diferenciador és la penetració. En aquest cas s'acaba condemnant l'acusat a quatre anys de presó per considerar-se que

l'atac al bé jurídic tutelat va ser palmari, però si el tribunal hagués considerat que va existir penetració el ventall de penes podria haver oscil·lat entre els vuit i els dotze anys.

També l'èmfasi en l'agreujament per intimidació o violència té com a conseqüència, sovint, qualificar delictes greus contra nenes o adolescents com a delictes menys greus (abusos sexuals). Com en la sentència SAP Barcelona 13716/2014, de 9 de desembre, on la víctima relata els fets que ha hagut de viure amb el seu pare:

*Va recordar que la primera vegada que hi va haver penetració vaginal va coincidir amb el seu quinzè aniversari. Ho va recordar perquè el seu pare li oferia un pastís per celebrar-ho, però ella va dir que no ho celebrava (no celebren l'aniversari els testimonis de Jehovà). Que des de llavors les relacions eren amb penetració, li treia els pantalons, la penetrava vaginalment. Va succeir durant molts anys. Va recordar una vegada que va intentar penetrar-la per darrere, però va poder desfer-se'n. Que en moltes ocasions l'agafava pels cabells i intentava que s'ajupís i li fes una fel·lació, però ella no ho feia. No obstant això, quan les penetracions eren vaginals no podia defensar-se, li subjectava les mans.*

Es pot considerar aquest com a exemple de prevalença? Si s'atén al sentit literal del relat, no amenaça directament l'adolescent amb un mal immediat, ni sembla particularment greu el mal amb què s'amenaça. Per tant, segons les notes claus que estableix la jurisprudència, es podria estar al davant d'una situació de prevalença i qualificar el fet com abús sexual. No obstant això, que no hi ha intimidació en la submissió que pateix la víctima? Que no hi ha, dit d'una altra manera, violència suficient perquè el fet sigui qualificat com a agressió sexual?

El paràgraf següent serveix a l'efecte d'il·lustrar una resposta per la qual el magistrat acaba qualificant el fet com a abús sexual:

*La relació familiar i l'autoritat que significava el fet que el processat fos el pare de la víctima, amb qui vivia sota la protecció i manutenció; l'oportunitat que tenia el processat d'accedir a la nena, en reiterades ocasions, sense que hi hagués cap altre adult, va constituir una situació de prevalença i superioritat que va fer innecessari l'ocupació de qualsevol coacció o intimidació sobre la menor per satisfer els seus desitjos sexuals amb la víctima.*

La doctrina ha assenyalat que l'èmfasi legal en la violència o la intimidació poen resultar contraproductes en relació amb la sanció d'actes que atempten contra la indemnitat sexual de les nenes i adolescents:

*En qualsevol cas, la presència de violència o d'intimidació com a criteri definitiu per diferenciar les dues figures delictives, agressions sexuals i abusos sexuals, no sempre condueix a resultats punitius satisfactoris. A tall d'exemple, cal pensar en les hipòtesis en què la víctima és una nena o un nen de poca edat o els casos en què*

*la persona afectada pateix una tetraplegia. En tots dos casos, per tenir-hi contacte carnal no cal la presència de violència o intimidació. Per tant, els fets no poden ser qualificats com a agressions sexuals, sinó que, per contra, procedeix considerar-los com a abusos sexuals. Concretament, haurien de subsumir els fets en l'article 181.2, en relació amb l'article 182.1 CP, agreujant-se la pena de conformitat amb el que preveu l'apartat 2 d'aquest últim article, això és, pena de quatre a deu anys, imposada en la meitat superior (de set a deu anys). I és menys qüestionable que un fet d'aquesta naturalesa mereixi o necessiti una sanció penal més reduïda, almenys en el límit màxim, que la que correspon a un delict de violació, en què la pena que s'hauria d'imposar seria la de sis a dotze anys (Gómez Tomillo, 2005: 4).*

Amb aquesta afirmació es remarca que la diferència entre l'un i l'altre delict no està en la naturalesa dels fets d'índole sexual, que evidentment poden ser els mateixos, sinó en una sèrie d'elements establerts normativament. Però l'efecte de tipificar el fet sota una figura penal o una altra no és indistint: específicament, la graduació de les penes és diferent. I per tant, és necessari fer una consideració sobre aquest punt que permeti dilucidar diferències entre els delictes contra la indemnitat sexual que tinguin en compte altres paràmetres que reflecteixin fidelment la realitat.

Una altra situació que cal analitzar és com es presenta el fenomen de l'abús sexual en la institució familiar i les possibles representacions socials que s'erigeixen respecte de qui ha de detectar, descobrir i denunciar el fet. En aquest context s'adverteix que en algunes sentències, si bé no s'assigna directament la mare com a responsable de la cura i protecció dels fills, es fan afirmacions sobre el seu comportament que contribueixen a culpabilitzar-la per no haver exercit, presumptament, el paper de mare de manera adequada.

Primerament, cal pensar en el conflicte familiar que desencadena, en els casos d'abús sexual intrafamiliar, denunciar un dels integrants de la família (progenitor, parella de la progenitora, avi, oncle de la nena o el nen abusat), ja que això reconfigura la versió de la família. La mare, a l'hora de denunciar, no només ha de bregar amb la idea de l'abús sofert per un fill o una filla, sinó amb les mateixes culpabilitzacions internes, a més dels problemes materials d'índole econòmica i de descreença de familiars, amics i companys de feina, entre d'altres.

En aquest sentit, davant el desvetllament dels fets abusius, és freqüent que les parelles se separin o que les filles o fills deixin la llar paterna. Les dones que marxen de la llar familiar amb els fills sovint es troben en situació de dependència econòmica de l'agressor (Intebi, 1998).

Podestà i Rovea (2005) expressen com la mare viu el succés en aquest context familiar que s'intenta descriure:

*El descobriment de l'abús constitueix un xoc traumàtic per a cada mare. Els efectes poden ser més o menys visibles, més o menys conscients, però sempre és un*

*impacte. La gamma de reaccions va des de la incredulitat per la revelació d'alguna cosa inconcebible, fins a la resignació passiva. (Podestà i Rovea, 2005: 58)*

El punt central en aquesta qüestió és veure com en aquest context la mare es pot veure jutjada i esdevenir una víctima secundària tant en el tracte atorgat pels operadors judicials, com en el discurs jurídic emanat de les sentències. Tal com il·lustra Teubal:

*El lloc central que en la cultura ostenta la figura materna com a responsable principal de la criança dels fills fa que sigui objecte freqüent d'un escrutini poc comprensiu del problema de l'ASI (Abús sexual infantil) dels fills victimitzats per part d'una àmplia gamma de professionals i organismes implicats en la intervenció, la qual cosa obre la discussió referida a la mare com a possible víctima també. (Teubal, 2009: 4)*

En efecte, en la SAP Barcelona 13716/2014, de 9 de desembre, queda al descobert com el tribunal destaca, entre els aspectes relatats per la víctima de l'abús sexual, que presenta enuig envers la mare en veure que no havia detectat el que estava passant:

*Se sentia molt culpable per haver volgut anar a viure allà (amb el pare) i li resultava molt vergonyós explicar que el pare la violava, no volia que la gent ho sabés, que era fastigós, se sentia culpable, s'havia portat malament. Que l'escola reclamava que la seva mare vingués en diverses ocasions, que ella sentia molta ràbia envers la mare, perquè no s'adonava del que passava, s'hi sentia abandonada. (...) Finalment, li va dir a la tutora que el pare li feia comentaris que no eren normals, que li deia que el seu cos li agradava, que cada vegada que la veia sentia alguna cosa, i la seva tutora va veure que hi havia alguna cosa estranya i va tornar a trucar a la mare, però que la mare va negar els fets a la tutora, dient únicament que el seu marit era una mica bast; la mare no volia problemes, només feia el que ell deia.*

Fins aquí la sentència es limita a repetir part de les dites de la víctima amb l'objecte d'il·lustrar-ne el comportament. En aquest cas, la mare era l'únic familiar al qual la tutora hauria pogut acudir, precisament perquè l'altra persona possible seria el pare, de qui se sospitava. Però la sentència remarca que ella "no s'adonava del que passava", "se sentia abandonada (la víctima) per ella (la mare)", "va negar la tutora", "no volia problemes", demostrava que el que ella, com a mare, havia d'haver fet era una altra cosa. Aquestes afirmacions reforcen el prototip de mare present (sense, si més no, haver-se preguntat quines eren les raons que portaven la mare a absentar-se'n, com ara negació de vivències pròpies, absència de xarxes familiars, absència de suport, relació laboral precària, insuficiència de recursos econòmics, etc.), culpabilitzant-la pel fet "que no s'adona del que passa".

Posteriorment, la mateixa sentència expressa:

*La relació amb el pare no era la convencional de família estructurada. El pare deixa la mare quan es queda embarassada. Als set anys, la mare emigra a Espanya i deixa la menor al seu país a càrrec d'altres familiars durant un any i mig, fins que ambdues es reuneixen a Pamplona. María Miracles sempre va voler conèixer el seu pare i sota aquest rol va venir a viure a Barcelona.*

Amb aquesta apreciació, que aparentment només descriuria la situació familiar, s'insinua que no és convencional que la mare emigri a un altre país i deixi la filla, tot sancionant d'alguna manera aquesta conducta (tot i que no repercuteix penalment, perquè el condemnat és el pare, contribueix a consolidar determinades obligacions per a les mares que no haurien de diferir de les de qualsevol progenitor independentment del sexe).

Respecte d'aquesta apreciació jurisprudencial, Teubal sosté que les explicacions fundades en la família disfuncional o les teories que interpreten la conducta des de conceptualitzacions psicoanalítiques invisibilitzen l'agressor.

En la SAP Barcelona 10465/2014, de 13 d'octubre, s'observa:

*La testimoni Carla –mare de la menor–, en un relat contundent i convincent, va explicar com es va assabentar dels fets per mitjà del relat de les seves dues filles, el dia 8 de juliol de 2012, en primer lloc la més petita, Gregoria, que li va dir "t'explicaré les coses que el iaio li fa a Amelia", moment en què Amelia li relata els tocaments que li fa l'avi a la vagina, fregant-se per sota de les calces i ficant-li els dits, a vegades, mentre estaven al sofà quan l'àvia era a la cuina, i que li ho va explicar immediatament al seu exmarit, amb el qual té una bona relació des que es van divorciar. Tots dos van parlar amb el sogre l'endemà i "no va dir res", i, encara que la van dissuadir de denunciar, va explicar les raons per les quals no va interposar la denúncia fins a sis mesos després, perquè van decidir portar-la a una psicòloga i només quan va tenir l'informe sobre que la versió era plenament creïble (f. 18 i 19) va decidir interposar-la.*

D'aquest passatge, se'n pot extreure la posició que van tenir els progenitors de les nenes abusades, emfatitzant que va ser la mare la que va dissuadir de denunciar i va valorar les motivacions de per quina raó no va interposar la denúncia abans. Aquestes afirmacions, aparentment desproveïdes de judicis respecte dels rols socials assignats a cada gènere, i en cada rol familiar, si s'analitzen críticament permeten descobrir com es continuen reforçant estereotips naturalitzats i com es responsabilitza en funció d'aquests estereotips.

En síntesi, el paper assignat a la mare dins la família en l'imaginari social, del qual no són aliens les operadores i operadors jurídics, pot portar, d'una banda a invisibilitzar el veritable agressor sexual, i d'una altra, a posicionar la mare en una situació de



victimització secundària, essent prejutjada en l'àmbit de les institucions pel que "devia" d'haver detectat. Tot plegat, sumat al fet que possiblement tingui una autopercepció de "mala mare", un sentiment de culpa per haver desatès les responsabilitats parentals, però parafrasejant Larrauri: per què demanar a la mare que denunciï, quan no té garanties que algú l'ajudarà a sortir de la situació de submissió en què es troba al costat dels fills abusats? Té la responsabilitat de denunciar? Per què, una vegada que ha decidit denunciar, s'intenten trobar els motius pels quals no va denunciar abans? Per què es fan anàlisis esbiaixades del seu comportament? Cal recordar que la mare, com a representant de la nena o el nen, és qui intervé entre la persona menor i la justícia, les metgesses i metges, les psicòlogues, psicòlegs i altres operadors que intervenen en el procés judicial i, per tant, qui es trobarà amb aquestes representacions socials, raó per la qual es fa imperiosa una mirada de magistrades i magistrats no culpabilitzadora, que contempli en tota la seva amplitud el context en què la mare es troba en les situacions d'abús sexual (Larrauri, 2008).

### 3.2.2. Violències sexuals contra dones grans

Encara que hi ha pocs estudis enfocats envers dones grans, els que estan disponibles demostren que també pateixen violències sexuals, contràriament al que els estereotips tradicionals sobre violències sexuals solen indicar.

Des de la iniciativa DAPHNE III (Avow Projecte) de la Unió Europea, les taxes de prevalença d'abús generals envers dones majors de 60 anys a Àustria, Bèlgica, Finlàndia, Lituània i Portugal són: abandonament, 5,4%; abús emocional, 23,6%; abús econòmic, 8,8%; abús físic, 2,5%; abús sexual, 3,1%, i violació dels drets, 6,4%. L'abús general (és a dir, la suma dels anteriors): 28,1%. L'abús sexual té una prevalença més gran que l'abús físic. La categoria més freqüent d'abusador en la categoria d'abús físic i sexual és el cònjuge i la parella (50,7% i 55,4%, respectivament) (Luoma i Koivusilta, 2010).

Els mites sobre les característiques del maltractament a persones grans han estat desacreditats per diverses investigacions. Per exemple, Desmarais i Reeves (2007) dissipen el mite que l'abús de gent gran era neutral quant al gènere –dones i homes tenen un percentatge igual com a persones perpetradores de l'abús–. La recerca demostra que els homes són més freqüents com a autors. El mite que no hi ha relació amb el sexe de la víctima també està desvirtuat: amb més probabilitat les víctimes eren dones. El mite que les persones més grans (85 anys en endavant) tenien més probabilitat de ser objecte d'abús també va ser rebutjat: les persones grans més joves (majors de 60 anys) tenien més probabilitat de ser objecte d'abús.

Teaster i d'altres (2001) van examinar l'abús sexual de persones grans a partir dels resultats preliminars dels serveis de protecció d'adults a l'estat de Virgínia, als Estats Units. L'abús sexual es va observar com el menys percebut o reconegut d'entre els tipus

de maltractaments que les persones grans van informar. En aquest estudi, la majoria de les víctimes de la mostra van ser agredides per cuidadors, no pas per parelles íntimes o persones estranyes. Tots els assalts van ser no consensuals i tots els delinqüents eren del sexe masculí.

L'accés a la justícia en aquests casos fou molt difícil, ja que la majoria de les víctimes no podien testificar. Per exemple, una persona abusada amb demència (resident en un centre d'atenció a la víctima) no podia entendre la naturalesa dels càrrecs. En altres casos, quan la persecució va ser possible, en general hi va haver una condemna penal (Teaster i altres, 2001). Aquests estudis han posat de manifest la complexitat de processar, a través del sistema de justícia criminal, persones abusadores de víctimes que són dones grans amb deteriorament cognitiu i dependents.

### 3.2.2.1. Marc jurídic internacional

La Recomanació general n. 27, sobre les dones d'edat i la protecció dels seus drets humans (2010), del Comitè CEDAW, aborda específicament la situació de les dones grans. En relació amb la violència que les afecta, inclou expressament la violència sexual i assenyalava que:

*37. Els Estats membres tenen l'obligació de redactar lleis que reconeixin i prohibeixin la violència, incloent-hi la violència domèstica, sexual i institucional, contra les dones d'edat, particularment les afectades per discapacitat. Els Estats membres tenen l'obligació d'investigar, jutjar i castigar tots els actes de violència contra les dones d'edat, incloent-hi els que resultin de pràctiques i creences tradicionals.*

També els Estats tenen l'obligació d'eliminar els estereotips negatius i modificar els patrons de conducta socials i culturals que són perjudicials i nocius per a les dones d'edat, per tal de reduir els abusos físics, sexuals, psicològics, verbals i econòmics que experimenten, especialment les afectades per discapacitat, a causa d'estereotips i pràctiques culturals negatius (paràgraf 36).

La referida recomanació també exposa, en el paràgraf 38, que s'ha de prestar una atenció especial a la situació de les dones grans durant els conflictes armats, com es veurà en l'apartat 3.8, pel que fa a les repercussions que aquests conflictes tenen en les seves vides i la contribució que poden fer a la solució pacífica dels conflictes i als processos de reconstrucció.

### 3.2.2.2. Marc jurídic estatal

Pel que fa al Codi Penal, òbviament totes les disposicions sobre delictes sexuals que han estat analitzades en el capítol 2 són plenament aplicables a totes les persones, de qualsevol edat. A més a més, en les agressions sexuals, es considera entre les circumstàncies agreujants que "la víctima sigui especialment vulnerable, per raó d'edat, malaltia, discapacitat o situació" (article 180, 3a). Aquesta disposició, encara que fa pensar normalment en la situació de nenes, nens i adolescents, també podria aplicar-se plenament a les persones d'edat avançada que es troben, per aquesta raó, en una situació en què les persones perpetradores poden aprofitar-se'n, perquè són més vulnerables.

Pel que fa a la Llei 4/2015, de 27 d'abril, de l'Estatut de la víctima del delictes, cal fer notar que l'article 23, en referir-se a l'avaluació individual de les víctimes, a fi de determinar les necessitats especials de protecció, assenyalava que s'ha de tenir en consideració les característiques personals de la víctima i en particular:

- 1. Si es tracta d'una persona amb discapacitat o si hi ha una relació de dependència entre la víctima i el suposat autor del delictes.*
- 2. Si es tracta de víctimes menors d'edat o de víctimes necessitades d'una protecció especial o en què concorrin factors de vulnerabilitat especial.*

A més a més, d'acord amb el que l'article esmenta, s'han de valorar especialment les necessitats de protecció de les víctimes dels delictes contra la llibertat o la indemnitat sexuals. D'aquesta manera, és evident que la situació de les dones grans que siguin víctimes de delictes sexuals s'ha de tenir especialment en consideració en el moment d'avaluar les necessitats de protecció.

### 3.2.2.3. Marc jurídic català

L'article 7 de la Llei 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista inclou, en els principis orientadors de les intervencions dels poders públics, criteris que són rellevants en relació amb les dones grans que poden ser víctimes de violències sexuals. En particular:

*e) La deguda consideració de les particularitats (...) personals, (...) de la diversitat de les dones en situació de violència masclista, i també llurs necessitats específiques, amb el benentès que cap particularitat no justifica la vulneració dels drets fonamentals de les dones.*

*g) El compromís que la construcció de les respostes a la violència masclista s'ha de fer des de les necessitats específiques i les experiències de les dones en situacions de violència.*

*h) La consideració de les dificultats singulars en què es troben dones de determinats col·lectius en situacions específiques, d'acord amb el capítol 5 del títol III.*

L'article 8.2, en relació amb la recerca en matèria de violència masclista, assenyala que s'ha de considerar l'impacte diferent que té aquesta violència en col·lectius específics de dones.

La situació de les dones grans es troba detallada entre les situacions específiques a què es refereix el capítol 5 del títol II de la Llei. L'article 69 exposa:

*Vellesa. El Govern ha de promoure estratègies eficaces de sensibilització destinades al col·lectiu de dones grans, perquè coneguin els recursos i les estratègies per afrontar les violències contra les dones i els permetin adoptar posicions actives davant aquestes situacions.*

Això vol dir que s'han de desenvolupar estratègies específiques adreçades a les dones grans i fomentar-ne, a més a més, una posició activa davant les situacions de violències masclistes que les poden afectar.

### **3.3. Les dones que pateixen violències sexuals en les relacions de parella**

Las diverses manifestacions de les violències per raons de gènere contra les dones, incloent-hi la violència sexual, sovint representen una complexa interacció de factors individuals, familiars, comunitaris, econòmics i socials. En el cas de la violència en les relacions de parella, aquests factors hi tenen un pes encara més gran.

La violència sexual pot ser part de la violència de parella (o violència de gènere, d'acord amb la legislació estatal) o domèstica, com en la violació marital o la violació incestuosa. Això inclou els casos de violència sexual en què hi ha una relació preexistent entre la persona acusada i la víctima (com ara parella o membre de la família), o casos en què la violència de parella o domèstica ha existit abans de la violència sexual. Estudis comparatius mostren que més de la meitat dels delictes sexuals més greus són comesos per la parella de la víctima (UK Home Office / Ministeri de Justícia, 2013).

Això també ho confirmen les fonts entrevistades durant aquest estudi:

***Jutgessa 1: I, per la teva experiència, els que arriben directament a Instrucció per denúncies de violència sexual són en la seva majoria comesos per persones que són parella o exparelles de les dones? En la majoria dels casos, sí. Molts més que de desconeguts. Molts més.***

La violència sexual o les agressions sexuals es descriuen com una tipologia de violència habitual en l'àmbit de la violència masclista en la parella com a forma de dominació:

**Mossa d'esquadra:** *Normalment no només se centra la violència de gènere amb la sexual. Normalment hi ha més fets: els maltractaments físics o els maltractaments psicològics.*

**Jutgessa 1:** *En les denúncies de l'àmbit de la violència de gènere hi ha molta violència sexual, molta més que les de gent que no té relació de parella. (...) De persones majors d'edat, de la seva parella...*

**Jutgessa 1:** *En l'experiència del dia a dia, quan llegim denúncies sobre violència de gènere, en moltes es descriu que s'exerceix violència sexual com una manera d'exercir dominació.*

**Jutgessa 1:** *En la majoria de les denúncies sí que s'hi fa una referència, en alguns casos més explícitament i en d'altres més vetlladament, a agressions sexuals, a dominació sexual i a contactes amb l'altre gènere. És una manera de dominar. No només arribant a l'agressió sexual, sinó també al control sexual de la persona. La gelosia i el control de la relació amb persones de... **Del sexe oposat. És clar, per exemple, aquest àmbit del control no s'inclou en allò que s'entén generalment per violència sexual. Es considera, doncs, com a violència psicològica?** Coaccions. Sí. Però hi ha un rerefons sexual en tot això.*

Igual que les víctimes d'altres formes de violència en la parella, poden culpabilitzar-se elles mateixes o sentir que les institucions policials i de justícia també ho fan. També poden fer front a dificultats més grans, com la modificació de la vida de filles o fills i de la família. S'han de considerar tots els factors psicològics quan, per exemple, es fa una avaluació de la capacitat de la víctima per defensar-se en un cas de violació.

Es tracta d'una situació molt complexa, atès que les "dones que estan patint un dany important en la relació, poden fer un procés de negació, normalització i minimització de certes conductes abusives per tal de sobreviure a la relació de violència i a l'efecte conseqüent. Els límits per poder discernir entre quan és abús, quan és voluntat de la mateixa dona o quan és fruit d'un xantatge o de la por són molt difusos. La mateixa configuració de les relacions abusives comporta una sèrie de factors que entren en joc i que comportaran la invisibilitat de la violència: la dona imposa la llei del silenci, la por que no la creguin o que la jutgin per «aguantar», la por de perdre llibertat si no accedeix als desitjos del maltractador i la vergonya d'explicar-ho a l'entorn" (Escurriol, 2011: 112).

Igual que altres formes de violència de parella, en aquests casos s'han de fer ús de tots els serveis i disposicions en matèria de protecció de les víctimes de violència domèstica, incloent-hi, si cal, ordres de protecció.

Aquests casos són molt més complexos, i un dels problemes bàsics que tenen és que les víctimes que estan o han estat relacionades afectivament amb la persona que les ataca són menys propenses a reportar delictes sexuals i són particularment vulnerables a la victimització repetida –és a dir, a ser violentades dues o més vegades–.

Tal com passa amb les denúncies d'altres tipus de violència en la parella, sovint retarden la presentació de la denúncia perquè tenen por que no se les cregui ningú, estan temoroses que la família, les amigues o els amics es posin del costat de la persona agressora en lloc de posar-se al seu costat, tenen por de què succeirà amb el delinqüent si es reporta l'abús i por de què succeirà amb les seves vides després de revelar el secret.

Fins i tot, algunes de les víctimes no denuncien un atac sexual si el comet el marit, perquè no l'etiquetin com un delicte o perquè encara no han tingut temps de processar la informació per elles mateixes.

En aquest sentit, es descriu el fet que les víctimes no acostumen a denunciar la violència sexual patida en l'àmbit de la parella, sinó que, habitualment, es denuncia un maltractament generalitzat arran d'una lesió física, i a partir d'aquí i establint un clima de confiança, les víctimes acaben relatant episodis de violència sexual patida anteriorment:

**Jutgessa 1:** *El que les porta a denunciar, moltes vegades, sol ser una última lesió física, però aprofitant-ho narren tota una experiència de maltractaments. Però normalment es condemna per una única lesió. Però l'experiència parla, i si es llegeixen les denúncies (cosa que és molt estrany), quan es dona un episodi puntual de violència física... **Que no ha estat precedida d'altres...** Solen haver-hi sempre insults anteriors, maltractament psicològic i un cert grau de violència sexual, en molts casos. No ha de ser únicament una agressió sexual, sinó també una manera fins i tot de control o de dominació de la situació. És una manera més d'exercir dominació.*

**Jutgessa 1:** *D'alguna manera, és com els maltractaments psicològics continuats. En l'àmbit sexual es pot parlar del mateix? És un problema semblant. Probablement, quan una dona explica que va ser forçada sexualment a mantenir relacions sexuals fa un mes, en fa dos o durant tota la convivència, mai no ha acudit a cap centre mèdic o no ha estat visitada en el cas que hagi pogut tenir algun tipus de lesió. I en molts casos, si hi ha testimonis solen ser de referència, familiars o amics als quals poden haver verbalitzat (i no pas en tots els casos) que vivia aquesta situació.*

**Jutgessa 1:** *En qüestions de violència de gènere no sol ser així. Les agressions sexuals s'expliquen com una anècdota que, de vegades, ni se sap donar data i potser l'última ha ocorregut fa un mes o dos.*

Així mateix, en aquests casos es descriu l'existència de relació emocional i de dependència entre la víctima i la persona agressora, que no es dona en altres tipus de delictes:

**Jutgessa 1:** *La relació emocional i la dependència que uneix la víctima amb l'agressor no es dona en un altre tipus de delictes.*

En els casos d'agressions sexuals o violència sexual en l'àmbit de la violència masclista de parella es constata que, en un primer estadi, i com a mecanisme de defensa o a causa del sentiment de culpa i vergonya, les dones no relaten episodis de violència sexual, fet que dificulta les condemnes per violència sexual en l'àmbit de la parella:

**Advocada 1:** *Les dones no transmeten verbalment perquè és una eina d'autodefensa. En canvi, en el relat sí que surt tot. I jo molts cops el demano. No s'acostuma a fer, això, però jo sí que el demano. Els costa molt. Els ho demano un cop ja han vingut dos o tres cops i quan ja s'ha fet un cert cercle de confiança, perquè si els ho demanes al principi, s'espanten. És un exercici molt dur i no volen...*

**Advocada 1:** *Abans deies que quan l'agressor és un desconegut o un conegut que no és la parella hi ha una mica més de possibilitat que tot vagi bé, oi? El cas més complicat és, doncs, quan l'agressor és la parella? Sí. És molt difícil. Per què és tan difícil? És molt difícil perquè normalment la dona ni ho explica ni ho denuncia. Ho detectes tu durant la visita. Normalment no es diu. És molt difícil que hi hagi denúncia per violència sexual en l'àmbit de la parella. Molt difícil.*

### 3.3.1. Marc jurídic internacional

La major part dels antecedents normatius internacionals sobre violències envers les dones referits en el capítol 1 d'aquest informe es basen en situacions de violències comeses per les parelles de les dones i, per tant, són plenament aplicables als delictes de violències sexuals que es cometen en aquest àmbit, com també ho són les disposicions específiques assenyalades en el capítol 2.

Les decisions dels òrgans de drets humans en relació amb l'anomenada violència domèstica també és rellevant en relació amb les violències sexuals en aquest àmbit. Per exemple, en el cas Opuz versus Turquia, el Tribunal Europeu de Drets Humans (TEDH) reconeix que la manca d'un Estat que no apliqui la diligència deguda per protegir les dones contra la violència domèstica constitueix discriminació basada en el gènere, una violació del dret de les dones a la igualtat davant la llei (TEDH, 2009).

A més, en el cas d'AT versus Hongria, el Comitè CEDAW va subratllar que l'Estat ha d'"investigar immediatament, exhaustivament, imparcialment i seriosament totes les

denúncies de violència domèstica i portar els delinqüents davant la justícia de conformitat amb les normes internacionals" (CEDAW, 2005).

Aquestes disposicions són molt rellevants, atès que, pel que es desprèn de les entrevistes realitzades per a aquest estudi, sembla que en l'àmbit de les relacions de parella la investigació de les violències sexuals és molt menys exhaustiva que altres formes de violència. De fet, l'èmfasi en l'existència de lesions físiques també mostra les febleses en la investigació amb la deguda diligència de les violències sexuals.

### 3.3.2. Marc jurídic estatal

Totes les disposicions penals sobre violències sexuals són també aplicables a aquelles que es produeixen en les relacions de parella. En aquest àmbit, fins i tot, s'hauria de considerar l'agregant 3r de l'article 180 del CP relatiu a l'especial vulnerabilitat de la víctima "per raó de la seva edat, malaltia, discapacitat o situació (...)". En aquest cas, és evident que les dones que tenen una relació de parella amb la persona agressora tenen una situació de major risc, fins i tot, de patir noves victimitzacions.

En matèria de violències sexuals en aquest àmbit, a més a més, es combinen les normes penals amb les normes de la Llei orgànica 1/2004, de 28 de desembre, sobre mesures de protecció integral contra la violència de gènere. Aquesta Llei defineix com a violència de gènere:

*(...) la violència que, com a manifestació de la discriminació, la situació de desigualtat i les relacions de poder dels homes sobre les dones, s'exerceix sobre aquestes per part dels que siguin o hagin estat els seus cònjuges o dels que estiguin o hagin estat lligats a elles per relacions similars d'afectivitat, encara que sense convivència (article 1).*

El referit article assenyalava que la violència de gènere "comprèn tot acte de violència física i psicològica, incloent-hi les agressions a la llibertat sexual, les amenaces, les coaccions o la privació arbitrària de llibertat".

La Llei reconeix per a les dones víctimes de qualsevol forma de "violència de gènere" – sempre que la denunciïn – drets d'assistència social, assistència jurídica gratuïta, immediata i especialitzada, drets laborals i en matèria de seguretat social, drets en matèria d'ocupació i d'inserció laboral i drets econòmics, entre d'altres. També es garanteix el dret d'informació a totes les dones.

A més a més, d'acord amb la Llei 4/2015, de 27 d'abril, de l'Estatut de la víctima del delictes, també la situació de les dones víctimes de violències sexuals que són parella de les persones acusades hauria de ser especialment considerada en l'avaluació individual per



determinar les necessitats especials de protecció, d'acord amb l'article 23. En efecte, entre els factors que s'han de considerar, destaquen:

- 1. Si es tracta d'una persona amb discapacitat o si existeix una relació de dependència entre la víctima i el suposat autor del delicte.*
- 2. Si es tracta de víctimes menors d'edat o de víctimes necessitades d'una protecció especial o que hi concorrin factors de vulnerabilitat especial.*

També té una consideració especial el fet que es tracti de delictes contra la llibertat o la indemnitat sexual.

### **Sensibilització i formació especialitzada**

La Llei, d'altra banda, va establir la creació dels anomenats jutjats de violència contra la dona, com a òrgans judicials especialitzats i amb competència per conèixer i instruir els processos penals sobre delictes relacionats amb la violència de gènere, és a dir, sobre la violència en l'esfera de la parella, incloent-hi qualsevol forma de violència sexual en aquest àmbit.

Així mateix, des del CEFJE s'assegura que, anualment, s'ofereixen formacions virtuals sobre violència domèstica enfocades, sobretot, al procés judicial i al tractament especial d'aquesta tipologia de víctimes:

**CEFJE 1:** *Em pots dir si dels últims tres a cinc anys s'ha fet cap formació específica en qüestions de violència sexual? O si se'n fa un cop a l'any o cada dos anys? Per al personal de l'Administració de Justícia n'ofertem un cada any, perquè és un curs a distància. És un curs que tenim al manual i que s'ha anat refent. I sobre què és? Violència. Violència. Sexual? De gènere? Tot plegat? Sí. Ara t'ho dic de memòria, però crec que està centrat en la violència domèstica, però també es refereix a la violència global.*

En relació amb la formació de jutgesses i jutges dels jutjats de violència contra la dona, és obligatori fer un curs en línia específic de dotze hores de durada per poder accedir a aquests jutjats. El curs aborda de manera molt superficial les violències masclistes i és més aviat normatiu:

**Jutgessa 1:** *El curs, que obligatòriament dona el Consell per ser jutge de violència de gènere, és un curs que sol ser en línia i crec que té dotze hores de durada. Abasta tota la matèria de violència de gènere. (...) Què en penses, d'això? És bastant insuficient. És un problema normatiu, que no hi hagi cap formació obligatòria? Hi ha formació obligatòria, però només per a les jutgesses i jutges que exerceixen en jutjats de violència de gènere. És una*

*formació obligatòria de dotze sessions en línia, i abasta tot. Potser més aviat des d'un punt de vista jurídic que no pas des de la sensibilització dels professionals. De la comprensió... Exacte, del fenomen global. L'article tal i l'article qual...? Exactament. La diferència entre un article i l'altre... Exactament. Sí, més que no pas des d'un punt de vista de sensibilitzar...*

Tanmateix, les jutgesses i jutges d'instrucció –que operen en casos de violència domèstica durant els caps de setmana– no tenen cap formació específica sobre aquesta qüestió:

**Jutgessa 1:** *Els jutges d'instrucció no reben cap tipus de formació especialitzada i, per tant, els caps de setmana, quan el jutjat especialista en violència de gènere no està de guàrdia, dissabtes i diumenges, qualsevol jutgessa o jutge d'instrucció que no ha tingut cap tipus de formació especialitzada, perquè no hi està obligat, resol l'ordre de protecció, la situació personal de les parts i realitza les primeres diligències. No està obligat a tenir cap tipus de formació especialitzada.*

Amb relació a la formació d'advocades i advocats, la formació específica en violència de gènere és obligatòria per poder accedir al torn d'ofici dels jutjats de violència de gènere. En aquest sentit, la formació es considera insuficient i, a més a més, no cobreix supòsits de violència sexual en l'àmbit de la violència en la parella:

**Advocada 2:** *Tu vas fer la formació de l'ICAB de violència de gènere? Sí, l'he fet aquest any. I què tal? Aquesta és la formació que es fa? Sí, és la formació que fas per poder accedir al torn d'ofici.*

**Advocada 2:** *Quant dura aquesta formació? No sé si són tres mesos, dos dies a la setmana. I unes tres hores a la setmana, dos dies. No me'n recordo ben bé.*

**Mossa d'esquadra:** *Són tres hores, no saben res [les advocades i advocats], no en tenen ni idea. També hi ha molts problemes de manca de documentació. És a dir, tampoc no saben què poden demanar. Això és greu!*

El contingut d'aquesta formació obligatòria tractaria, en especial, la realitat normativa i qüestions procedimentals de violència domèstica, més que no pas una formació global o estructural de les violències masclistes en conjunt. En aquest sentit, es destaca que únicament algunes de les sessions –impartides per entitats del tercer sector com 'Tamaia. Viure sense violència' o pels cossos de seguretat, com ara Mossos d'Esquadra– han abordat la qüestió de les violències masclistes de manera més transversal i integral.

**Advocada 2:** *Les úniques persones que van fer una formació real sobre gènere, masclisme o violència específica contra les dones van ser de Tamaia, que en va ser una excepció, i després els mossos d'esquadra.*

**Advocada 2:** *Perquè has d'accedir a aquest torn i has de saber com funcionen qüestions com ara si la dona està obligada a declarar, si no hi està obligada, aspectes pràctics que estan bé, però que de cara a entendre en quin context això s'ha fet necessari fer una llei així...*

**Advocada 2:** *A què està enfocada la formació? A violència física? A violència psicològica? La violència sexual no hi entra? Específicament, es nomena. Per exemple, Tamaia sí que parla dels tipus de violència. En alguna de les sessions s'especifica que la violència pot ser també psicològica i també econòmica... O sigui, Tamaia sí que desgranava els tipus de violència.*

**Advocada 2:** *Però, en general, ningú no es planteja la violència sexual com a part de la violència de gènere? Com una part de la violència de gènere, sí, però es tracta molt per sobre. Per sort, s'hi van fer algunes sessions on va venir Tamaia i el Servei del SARA."*

**Advocada 2:** *Però els advocats d'ofici en matèria de violència sexual no tenen cap formació? No. És a dir, necessites formació per a violència de gènere i no necessites formació per a violència sexual? Si no està en el context que sigui la teva parella o una relació anàloga... Ja, però, en el context de parella tampoc et fan formació sobre violència sexual... No.*

A més a més, es denuncia que aquesta formació obligatòria està farcida d'estereotips i prejudicis en relació amb les víctimes, les violències masclistes i la manca de perspectiva de gènere:

**Advocada 2:** *Qui va venir de l'Oficina d'Atenció a la Víctima va parlar de la síndrome de la dona maltractada, que és per posar-se les mans al cap!*

**Advocada 2:** *Després ve un jutge i et diu que no es pot aplicar en parelles homosexuals, però sí en persones que han transitat. I et preguntes: "Però, com s'aplica això? Com considero que...?" Doncs si s'han operat els pits, si tenen pits, sí se les considera, però si no... O sigui, a més a més transfòbia...*

**Advocada 2:** *L'explicació de qui coordina el torn d'ofici fou: "Aquesta llei no és igual per a homes i dones, perquè els homes i les dones no som iguals, perquè igual jo tinc un fill i una filla i el meu fill es perd veient els camions i la meua filla es perd veient els aparadors. I jo no els he condicionat gens."*

**Advocada 2:** *Per sort s'ha publicat aquest estudi que diu que les denúncies falses és un mite. Tot i això, encara segueix sent una pregunta que aixeca...*

**Advocada 2:** *Quins són els problemes principals? Has dit, per exemple, els estereotips sobre les víctimes, l'exigència de coherència del testimoni... I*

**probablement qualsevol d'aquests dos podria tenir milions d'exemples, oi? Creus que hi ha algun altre problema? La manca de perspectiva de gènere i de perspectiva feminista de tothom.**

**Advocada 2:** *I els de l'Oficina d'Atenció a la Víctima van ser els que van parlar de la síndrome. I vaig pensar: "Però quina síndrome? De què em parlu? Què passa, que si no compleixen aquests vint llavors no...?". Encaixonar-ho tot, patologitzar...*

Així mateix, es relata la manca d'interès i de sensibilització de les persones professionals d'assistir a aquests cursos. Hi acudirien obligats:

**Advocada 2:** *Pel que fa a l'assistència es nota que la gent va a aprendre quatre normes. Si comencen a parlar a altres nivells més polítics, la gent s'aixeca i se'n va. **La gent s'aixeca i se'n va?** Sí, primer perquè és un gremi molt conservador. I segon, perquè van a estudiar les quatre normes i no els interessa la resta. **O sigui, la gent, per exemple, quan parlava Tamaia va marxar?** Sí. Diuen: "però no parlarà de lleis?". Perquè estaven explicant el cicle de la violència. És a dir, perquè puguis entendre que una dona enmig d'un procés judicial vulgui retirar la denúncia i com fer un acompanyament real. **Això els importava zero?** Zero, zero.*

D'altra banda, s'explica que en el curs obligatori d'especialització per a advocades i advocats s'inclou contingut relacionat amb la defensa dels agressors:

**Advocada 2:** *Una cosa forta del curs és que de cop i volta et donaven consells per quan fas d'advocada del maltractador: et diuen que el maltractador també posi denúncia, perquè llavors s'entra en la situació que el fet va ser mutu i que va ser una baralla. I davant d'això et preguntes que estàs anant a un curs d'especialització en violència de gènere i t'estan explicant trucs!*

Pel que fa a la sensibilització d'advocades i advocats, es recull la manca de sensibilitat envers aquestes qüestions, la poca implicació i la manca d'acompanyament a les víctimes:

**Mossa d'esquadra:** *Sóc policia i això em toca fer-ho a mi? Vull dir, haver de trucar a un advocat per dir "oye, todavía no la has llamado para quedar y es mañana". Coses com aquestes que nosaltres ho fem perquè el seguiment... **I això passa amb advocats particulars?** Potser són d'ofici. La majoria ho són. **La majoria són d'ofici...** Sí, amb els que tenim més problemes són amb els d'ofici. Però la majoria de vegades has de recordar a un advocat coses, com per exemple, que una dona pugui entrar a casa seva per buscar els seus estris, perquè ha hagut de sortir corrent. I per què se li ha de fer aquest recordatori a un advocat? És com si a mi em recordessin que he d'identificar algú o una lectura dels drets. I en canvi, sempre hi estem nosaltres, al darrere. I moltes*

*vegades això es qüestiona. I nosaltres mateixos també ens qüestionem fins on arriba en la nostra feina el vessant policial i l'assistencial. Però si no ningú els faria l'acompanyament. Realment sí, hem de fer coses que no són normals.*

**Mossa d'esquadra:** *La setmana passada vam estar a punt de denunciar-ne un. A punt! Va ser bastant greu! Era [l'advocat] que portava la noia. Vergonyós! No sabia ni el nom de la noia. No s'havia mirat l'atestat... És tal com t'ho explico. I, és clar, nosaltres d'acompanyaments en fem molts i jo sempre m'enganxo més per aquestes coses. No m'estranya que les noies se sentin desprotegides! (...) El d'ofici, fins el dia abans del judici o el mateix dia no s'ho mira. "I tu qui ets? Com et dius?"*

### Estereotips i problemes probatoris

El cas ja comentat de la jutgessa del jutjat n. 1 de violència contra la dona de Vitòria, que va preguntar a una denunciante si "havia tancat bé les cames" per tal evitar l'agressió sexual ha deixat en evidència la persistència dels estereotips judicials respecte a les violències sexuals i la responsabilitat de les dones de "resistir" l'atac<sup>89</sup>.

Però els problemes relatius als estereotips van molt més enllà. De fet, tot i l'existència d'un marc normatiu específic, la pràctica en l'àmbit judicial revela encara molts problemes en la investigació d'aquests delictes. Per exemple, la tendència a considerar com a prova el test conegut com a "síndrome de la dona maltractada", una bateria de vint-i-cinc preguntes en què, novament, operen estereotips i mites de gènere i la idea de la "víctima ideal":

**Advocada 2:** *I amb les dones maltractades, a més, hi ha la síndrome de la dona maltractada: que has de tenir vint-i-cinc característiques que et fan que entris en el patró. I és clar, depèn amb quin humor reacciona la dona, si plora tota l'estona i no pot articular cap frase...: està boja i la seva denúncia no té força. Però com la dona estigui massa forta o s'hagi maquillat massa, no és creïble que sigui una dona maltractada perquè llavors no està destruïda...*

Pel que fa referència a les proves en els casos de violència sexual en l'àmbit de la parella (cosa que no ocorre si l'agressió ha estat recent i s'ha denunciat poc temps després) es constaten les dificultats per provar lesions físiques d'agressions ocorregudes anteriorment, ja que, en aquests casos, no es fan exàmens forenses a les víctimes, de la qual cosa l'Administració de la Justícia dedueix la no-consideració de la violència sexual com a tipologia de violència en l'àmbit de la parella. En aquest sentit, la violència sexual queda invisibilitzada quan forma part de la violència de gènere:

---

<sup>89</sup> El cas el va denunciar l'associació Clara Campoamor. Vegeu: <http://www.diariovasco.com/sociedad/201603/04/cerro-bien-piernas-cerro-20160304192312.html>

**Jutgessa 1:** *S'investiguen millor si estan aïllades que si formen part de la violència de gènere. (...) Les agressions sexuals s'investiguen molt bé quan arriben aïlladament. Quan no hi ha relació entre les parts. Queden invisibilitzades quan estan dins el context de la violència de gènere, que són la majoria.*

**Advocada 2:** *I dins la parella, primer, costa molt denunciar. I en segon lloc, costa molt acreditar-ho. Se n'aconsegueixen condemnes, però és molts feina i és una lluita contra el jutjat que et toca. És molt complicat, molt complicat!*

**Advocada 1:** *I quan arriben per denúncies per violència de gènere, estires d'aquest fil per si surt? Sí. Estiro d'aquest fil i si no ho han denunciat, però veig que hi ha probabilitats de prova, recomano introduir-ho a la denúncia. Si veig que no hi ha probabilitat, no ho introduixo, perquè la qüestionaran. I com que el que busquem, al cap i a la fi, és una condemna i un reconeixement de fets (perquè, a vegades, elles el que necessiten és un reconeixement dels fets, normalment en casos de violència habitual física, psicològica i sexual), depenent de les possibilitats que tinguem de condemna ho traiem o no. Vaig tenir un cas que sí que era per violència psicològica, però va ser molt difícil. És que és molt difícil demostrar l'agressió sexual en l'àmbit de la parella!*

Igualment, es constata la dificultat per acreditar violència sexual si no hi ha lesions físiques evidents:

**Jutgessa 1:** *Pel que fa a una agressió sexual en concret, és molt complicat si no tenim cap tipus d'evidència física.*

A més a més, en referència a les proves, es relata com arran de la darrera reforma legislativa els delictes de violència de gènere passen a tenir diligències urgents i judicis ràpids, la qual cosa implica que totes les diligències de prova s'han de fer durant la guàrdia. Tanmateix, i segons es descriu, en el cas de les violències sexuals, una bona investigació obligaria a transformar les diligències urgents en diligències prèvies:

**Jutgessa 1:** *El principal problema que trobo és que els delictes de violència de gènere, arran de l'última reforma que es va fer, entren en el que són diligències urgents i judicis ràpids. Això vol dir que totes les diligències de prova s'han de realitzar durant la guàrdia. En el cas de violències sexuals, quan realment es denuncia es ratifica davant el jutge i hi ha indicis; una adequada investigació obligaria a transformar les diligències urgents en diligències prèvies. És clar! Diligències prèvies i que la senyora fos examinada en un hospital. El problema fonamental és de prova. Sobretot quan ocorren en les relacions de parella o en el matrimoni. I sí que és cert que, de vegades, una presumpta violència sexual s'obvia i el que es fa és tractar-la com a lesions físiques concretes (el Ministeri Fiscal, que és qui exerceix l'acusació pública, o la mateixa acusació particular*

de la senyora), al marge de la violència sexual. Que quedin visibilitzades, sí. **I llavors, això té a veure amb decisions fiscals? Que no ho pregunten? Prefereixen apartar-ho? Com ho fan en la pràctica? Vols dir que no ho pregunten?** La meua experiència és que es tracta d'acusar, durant la mateixa guàrdia, per lesions concretes que tenen una prova més senzilla.

**Jutgessa 1: O sigui, que hi ha un problema de com es conceben en la llei els delictes de violència de gènere? I no només passa amb les violències sexuals. Amb el maltractament psicològic continuat ens passa el mateix. Exigeix una instrucció més pausada i que hi hagi un informe forense. Són diligències que, habitualment, no es poden tenir el mateix dia o l'endemà. Amb la qual cosa si hi ha lesions físiques prevalen, i d'alguna manera invisibilitzen tant les violències sexuals, dins el matrimoni o la parella, com el maltractament psicològic. La majoria de les condemnes són per l'article 153, per lesions físiques concretes.**

Quant a les perícies forenses, es descriu la dificultat per dictaminar si hi ha hagut violència en visites de deu o quinze minuts. En aquest sentit, es considera que les proves forenses només tenen utilitat en els casos que hi hagi lesions físiques evidents i per tal de veure el nexa causal i la compatibilitat amb les lesions i el relat, si bé la utilitat d'aquestes perícies sempre depenen de la formació i la sensibilització en matèria de violència de gènere i violència sexual de les forenses i els forenses, ja que hi opera l'estereotip de la síndrome de la dona maltractada:

**Jutgessa 1: Veure una senyora deu o quinze minuts, dictaminar sobre la credibilitat del seu testimoni, sobre el possible maltractament, és molt complicat. I també entenc que ho és per als forenses Sí. I llavors, en general, quin tipus d'utilitat tenen els peritatges? Creus que tot i així són útils? Què se n'aconsegueix?** La majoria es fan per a lesions físiques. **En aquests casos sí que té sentit.** I tractar de veure que hi ha un nexa causal i una compatibilitat quant al que diu la senyora, que li van causar una determinada lesió física i l'evolució que en té. Pel que fa a lesions físiques, sí. Pel que fa a maltractament psicològic, no. I crec que alguns, d'alguna manera, s'hi arriuen. Se'ls dona la càrrega de la prova i ella ha d'aportar, el mateix dia que ve al jutjat i que la visita el metge forense, algun tipus d'informe psicològic que pogués tenir. A la vista d'això i de la conversa, hi ha forenses que sí que són capaços de dictaminar sobre un possible maltractament. I en el cas d'agressions sexuals el que es fa és anar a l'hospital, on són les unitats especialitzades. Però el forense adscrit al servei de guàrdia del jutjat no és capaç de dictaminar durant el servei de guàrdia sobre violència sexual i tampoc en la majoria dels supòsits en el cas d'un maltractament psicològic. **I després dependrà dels hospitals i si els forenses tenen una formació adequada en matèria de violències.** Jo crec que sí.

**Advocada 1:** *Una altra qüestió són els informes forenses, oi? Sí, és una qüestió fonamental. Els forenses diuen: "No hi ha lesions". Però, és que m'és igual que no hi hagi lesions. Entrevista't amb la dona, mira quina simptomatologia té, si hi ha ferida emocional al marge de les lesions físiques. És com quan demanen l'informe de la "síndrome de la dona maltractada". És a dir, mira la simptomatologia que aquesta dona té i a partir d'aquí extreu conclusions: si el relat és coherent...*

Aquestes dificultats s'agreugen per la saturació dels jutjats, situació que fa que els judicis siguin excessivament ràpids i curts i que es tingui poca cura de les víctimes:

**Mossa d'esquadra:** *Crec que ens passa a tothom. Les vegades que hem anat hem fet cinc judicis. Comencem a les nou del dematí i són les dues del migdia i encara hi som. A la dona la citen molt d'hora. Totes les dones també són allà, amb els agressors. Tot plegat, és una mica mafiós. I l'advocat potser hi entra amb una, després amb una altra... El mateix advocat. Però és que a més no tenen temps. Van al gra. L'advocat contrari fa dues preguntes a la víctima, perquè crec que el jutge ja els té mentalitzats que més de dues preguntes, no. Van molt ràpids. I quan s'acaba, s'acaba. Vull dir, quan el jutge ha de marxar, marxa. És tal com diu ella: tot porta que no sigui sensible, perquè: "si no soy sensible, mejor para mí, porque menos me involucro y antes acabo". És com els metges de capçalera, oi? La queixa és la mateixa. Si només tinguessin tres judicis al matí, s'ho agafarien d'una altra manera. Però en són cinc, i vas pel tercer i saps que te'n queden dos, i que a més són com els altres, perquè quan n'has vist un gairebé els has vist tots! Però la dona és diferent. El procés és el mateix, però la dona és diferent. I ningú la té en compte. Hi entren, seuen, els fan dues preguntes, s'aixequen i: "¿Usted tiene algo que decir? ¿No quiere declarar? No" De testimonis, no en volen ni un. Últimament no demanen testimonis. Tot i que la mare tingui res a dir: "no me importa, porque claro, la madre va a demostrar que su hija ha sido agredida". I o és una prova evident o els testimonis no els volen. I potser ens fan portar vuit o nou testimonis i després no en criden cap. Enllesteixen molt ràpid. **Al capdavant, és com una carrera de velocitat!** Sí, tenen molt poca estona. És un problema. I jo pensava que amb el fet que els judicis fossin especialitzats, potser amb els temps milloraria... Però ara per ara, res de guanyar, perquè els posen vuit o nou judicis cada matí...*

En els casos de violència sexual en l'àmbit de la parella es descriu com normalment la majoria de condemnes acostumen a ser per una única lesió o per lesions físiques, si bé les sentències condemnatòries resulten molt difícils, atesa la dificultat de prova:

**Advocada 1:** *S'aconsegueixen condemnes, però és molta feina i és una lluita contra el jutjat que et toca. És molt complicat.*



També es constata la invisibilització de les agressions sexuals en l'àmbit de la violència masclista en la parella. En aquest sentit, es descriu la necessitat que en casos de violència sexual en l'àmbit de la parella les peces o els delictes d'agressió sexual i de violència de gènere es tractin aïlladament, atesa la invisibilització actual de la violència sexual en aquest àmbit:

**Mossa d'esquadra:** *El normal seria agressions sexuals, per una banda, i que el paio pagués per una agressió sexual o un delicte d'agressió sexual, i una altra cosa els maltractaments. Però tot això és com un paquet, va tot enganxat a un mateix jutjat, i queda com a maltractador, no pas com a agressor sexual.*

### 3.3.3. Marc jurídic català

L'article 5 de la Llei 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista, en l'àmbit de la violència masclista, defineix la violència en l'àmbit de la parella com:

*La violència física, psicològica, sexual o econòmica exercida contra una dona i perpetrada per l'home que n'és o n'ha estat el cònjuge o per la persona que hi té o hi ha tingut relacions similars d'afectivitat.*

Així mateix, l'article 7 d'aquesta Llei inclou en els principis orientadors en les intervencions dels poders públics, criteris que són rellevants en relació amb les dones víctimes de violències sexuals en les relacions de parella. En particular:

*e) La deguda consideració de les particularitats (...) personals, (...) de la diversitat de les dones en situació de violència masclista, i també llurs necessitats específiques, amb el benentès que cap particularitat no justifica la vulneració dels drets fonamentals de les dones.*

*g) El compromís que la construcció de les respostes a la violència masclista s'ha de fer des de les necessitats específiques i les experiències de les dones en situacions de violència.*

*h) La consideració de les dificultats singulars en què es troben dones de determinats col·lectius en situacions específiques, d'acord amb el capítol 5 del títol III.*

L'article 8.2, en relació amb la recerca en matèria de violència masclista, assenyala que s'ha de considerar l'impacte diferent que té aquesta violència en col·lectius específics de dones.

La Llei també especifica el dret de concessió d'ajuts per a l'accés a un habitatge (article 34), el d'accés prioritari als habitatges de promoció pública (article 35), el dret a l'ocupació i a la formació ocupacional (article 38) i el dret a l'assistència jurídica (article 42) de manera específica per a les víctimes de violències masclistes en l'àmbit de la parella. Els serveis d'atenció i acolliment d'urgències, d'acolliment i recuperació, i d'acolliment substitutori de la llar es destinen, en tot cas, a les dones que pateixen qualsevol forma de violència masclista en l'àmbit de la parella (articles 57.3, 58.2 i 59).

### 3.4. Violències sexuals contra dones amb diversitat funcional

Les dones amb diversitat funcional s'enfronten a una confluència de violències i discriminacions no solament basada en el gènere, sinó també en les habilitats físiques o psíquiques<sup>90</sup>. Sovint les persones amb diverses dificultats d'aprenentatge són també víctimes de violència sexual, probablement, perquè aquests atacs són percebuts per les persones atacants com menys arriscats, atès que la discriminació que afecta aquestes dones fa més probable un escenari d'impunitat. Sovint, a les persones amb dificultats d'aprenentatge o problemes de salut mental no se les creu si denuncien haver estat violades o abusades, i les persones amb diversitat funcional física poden tenir por de denunciar una violació si la persona delinqüent és una cuidadora o un cuidador o temen la pèrdua d'atenció residencial.

Pel que fa a la investigació, cal considerar que, en aquests casos, les víctimes amb problemes d'aprenentatge o que pateixen diverses malalties mentals són considerades no creïbles. En comparació a aquestes víctimes, les persones sospitoses poden presentar-se com molt educats, simpàtics, plausibles i coherents. Per això, és fonamental que la investigació se centri en el fet de com les persones sospitoses exploten o no la situació de les víctimes i no pas en la credibilitat de les mateixes víctimes.

També cal tenir en compte que les persones sotmeses a tutela no són capaces de reportar delictes o qualsevol altra il·legalitat comesa en contra seu, atès que només la persona tutora designada és qui pot actuar en nom de la persona sota tutela. Això posa en

---

<sup>90</sup> Es considera que les dones i les nenes amb discapacitat tenen més probabilitats de ser víctimes de violència, i en particular, de l'explotació domèstica i sexual. Hi ha estimacions que mostren que les dones amb discapacitat tenen entre 1,5 i 10 probabilitats més de ser víctimes d'abusos que les dones sense discapacitat; que, depenent de si les dones viuen a la comunitat o en institucions, s'han de prendre mesures concretes per abordar aquest fenomen inexcusable que constitueix un delictes i una violació greus dels drets humans; que s'ha de facilitar a totes les dones ple accés a serveis de suport, ja que les dones i les nenes amb discapacitat sofreixen una major dependència emocional, un major risc de ser víctimes de tota forma de violència de gènere, uns nivells inferiors de desenvolupament personal i social, com també una ignorància generalitzada en matèria de sexualitat i els innombrables i perjudicials mites que envolten a aquesta qüestió; i que hi ha dades que demostren que, a causa de l'augment de la pobresa, s'ha produït un increment de l'explotació sexual de les dones amb discapacitat.

particular risc les persones sota tutela quan la persona tutora és la perpetradora de l'abús o no denuncia els abusos comesos per una altra persona.

Tot el que s'acaba d'exposar, però, no s'ha d'interpretar com una suposada incapacitat de consentiment en l'esfera sexual per a totes les persones que tinguin qualsevol tipus de diversitat funcional. S'ha de considerar que, evidentment, tenen ple dret a l'exercici d'una vida sexual plena, sense coaccions ni abusos.

### 3.4.1. Marc jurídic internacional

La Convenció sobre els drets de les persones amb discapacitat<sup>91</sup> reconeix que les dones i les nenes amb discapacitat solen estar en major risc, tant dins com fora de la llar, de violència, lesions, abús, abandonament del tractament o negligència, maltractaments o explotació<sup>92</sup>. Per fer front a aquesta preocupació, aquesta Convenció també ha adoptat un enfocament de dues vies per a la promoció de la igualtat de gènere i l'apoderament de les dones amb discapacitat. Té com un dels principis la igualtat entre dones i homes<sup>93</sup> i dedica un article a les dones amb discapacitat:

#### *Article 6. Les dones amb discapacitat*

*1. Els Estats membres reconeixen que les dones i les nenes amb discapacitat estan subjectes a múltiples discriminacions i, quant a això, han d'adoptar mesures per garantir el gaudi ple i en igualtat de condicions de tots els seus drets humans i llibertats fonamentals.*

*2. Els Estats membres han de prendre totes les mesures apropiades per assegurar el ple desenvolupament, avenç i potenciació de la dona, amb l'objectiu de garantir l'exercici i el gaudi dels drets humans i les llibertats fonamentals enunciats en aquesta Convenció.*

De manera semblant al Comitè CEDAW, el Comitè dels drets de les persones amb discapacitat (CDPD) és l'òrgan d'expertes i experts independents que supervisa que els Estats membres apliquin la Convenció. Tots els Estats membres estan obligats a presentar informes periòdics al Comitè sobre la manera com apliquen els drets reconeguts en la Convenció. El Comitè examina cada informe i en fa suggeriments i recomanacions generals que consideri oportuns i els transmet a l'Estat membre interessat. El protocol facultatiu de la Convenció dóna la competència al Comitè per examinar les comunicacions individuals respecte de presumptes violacions de la Convenció pels Estats membres en el protocol.

---

<sup>91</sup> Adoptada el 13 de desembre de 2006, ratificada per l'Estat espanyol el 23 de novembre de 2007 i publicada al BOE el 21 d'abril de 2008.

<sup>92</sup> Paràgraf (q) del preàmbul.

<sup>93</sup> Article 3 g).

El Comitè ha assenyalat que la Convenció sobre l'eliminació de totes les formes de discriminació contra les dones (CEDAW) s'aplica a totes les dones, incloent-hi les dones amb discapacitat. En la Convenció sobre els drets de les persones amb discapacitat es reconeix que les dones amb discapacitat poden ser objecte de formes múltiples i interseccionals de discriminació per motius de gènere i discapacitat. Per exemple, les dones amb discapacitat presenten taxes elevades d'esterilització forçada i sovint es veuen privades del control de la seva salut reproductiva i d'adoptar-hi decisions, en donar-se per fet que no són capaces d'atorgar el consentiment a les relacions sexuals. Certes jurisdiccions tenen també taxes més altes d'imposició de substituïts en l'adopció de decisions per a les dones que per als homes. El Comitè ha manifestat que aquests supòsits constitueixen discriminació contra les dones amb discapacitat. Per això, és especialment important reafirmar que la capacitat jurídica de les dones amb discapacitat ha de ser reconeguda en igualtat de condicions que les d'altres persones.

El Tribunal Europeu de Drets Humans va examinar el cas d'una persona amb discapacitat mental a X i Y versus els Països Baixos (núm. 8978/80) el 1985. Una nena amb una discapacitat mental va ser violada a la llar per a nenes i nens amb discapacitat mental on vivia per un parent de la persona a càrrec de la llar l'endemà del seu setzè aniversari (que és l'edat de consentiment per a les relacions sexuals als Països Baixos). La nena estava traumatitzada per l'experiència, però va ser considerada no apta per signar una denúncia oficial atesa la discapacitat mental. El seu pare va signar la denúncia en lloc seu, però el procediment no es va presentar contra l'autor perquè, d'acord amb les lleis sobre delictes sexuals, la nena havia de fer la denúncia ella mateixa. Els tribunals interns van reconèixer que hi havia un buit en la llei. La Cort va recordar que encara que l'objecte de l'article 8 (dret al respecte de la vida privada i familiar) del Conveni és essencialment protegir l'individu contra l'arbitrarietat dels poders públics, no es limita a obligar l'Estat a abstenir-se de tal interferència: a més d'aquesta obligació principalment negativa, hi pot haver obligacions positives inherents al respecte efectiu de la vida privada o familiar. En el cas present, la Cort va trobar que la protecció oferta per la llei civil en el cas de la infracció infligida a la nena era insuficient. Observant que el Codi Penal holandès no li havia proporcionat protecció pràctica i eficaç, el Tribunal va concloure, per tant, tenint en compte la naturalesa del delictes de què es tractava, que hi havia hagut una violació de l'article 8 de la Convenció.

Aquest cas fa palès que els sistemes legals i de justícia han de considerar d'una manera comprensiva els diversos supòsits de violències sexuals envers persones amb discapacitat, atorgant-los les vies idònies per denunciar els crims que poden patir.

El Comitè CEDAW també ha fet recomanacions específiques en relació amb els drets de dones i nenes amb diversitat funcional o que no parlen la llengua oficial o majoritària que han estat víctimes de violències sexuals. En el cas R.P.V. versus Filipines (2014), en particular, el Comitè manifesta:

8.2 El Comitè observa que l'Estat membre ha incomplert l'obligació de protegir la denunciante contra la discriminació per motius de gènere, en particular, per no facilitar-li l'accés al tribunal en igualtat amb altres víctimes com a dona que és: a més, sordmuda. En aquest sentit, observa que les denúncies de la denunciante es refereixen, en concret, a l'ús pel tribunal de primera instància de falsedats i estereotips de gènere sobre la violació i les víctimes de violacions, que van provocar l'absolució del presumpte perpetrador; al fet que el tribunal no tingués en compte la seva vulnerabilitat com a nena sorda i que no va facilitar els ajustos raonables sobre aquesta base, com ara la interpretació en llengua de signes; i al fet que el tribunal no va fer les actuacions sense demores indegudes.

8.5 El Comitè observa que l'assistència gratuïta d'un intèrpret en els casos en què les parts interessades, com les persones acusades o els testimonis, no entenguin o no parlin l'idioma utilitzat en el tribunal, és fonamental per garantir un judici just, cosa que està consagrada en els tractats de drets humans i ha estat desenvolupada ulteriorment en la jurisprudència dels òrgans creats en virtut de tractats. Observa que en la present causa l'autora, una jove sorda, entenia únicament l'anglès escrit i no podia escoltar, mentre que les actuacions, incloent-hi les audiències, es van dur a terme en filipí i en anglès parlat i escrit.

Pel que fa als estereotips de gènere continguts en la decisió, el Comitè diu:

*En primer lloc, que el tribunal de primera instància esperava de la denunciante un cert tipus de comportament que una dona filipina corrent havia de demostrar en aquestes circumstàncies, és a dir, recórrer "a tota la seva força i el seu valor per frustrar tot intent de profanar els seus honor i puresa". En segon lloc, el tribunal va avaluar la conducta de la denunciante d'acord amb aquesta norma i va arribar a la conclusió que "el comportament de l'autora no era coherent amb el d'una filipina corrent" i amb el "nivell raonable de comportament d'un ésser humà", perquè no havia tractat d'escapar ni de resistir-se de l'acusat, en particular fent soroll o utilitzant la força. El tribunal va declarar que "el fet que la denunciante ni tan sols va tractar d'escapar (...) o almenys de cridar demanant ajuda, tot i les oportunitats per fer-ho, posa en dubte la seva credibilitat i fa que l'al·legació de falta de consentiment sigui difícil de creure". El Comitè considera que, per elles mateixes, les conclusions revelen l'existència de forts estereotips que es tradueixen en discriminació basada en el sexe i el gènere, i un desconeixement de les circumstàncies particulars del cas, com la discapacitat i l'edat de la denunciante.*

### 3.4.2. Normativa estatal

Els delictes de violències sexuals comesos contra persones amb qualsevol tipus de diversitat funcional, ja sigui física o psíquica, s'agreugen, d'acord amb l'article 180,

circumstància 3a del CP, quan la víctima sigui especialment vulnerable, per raó de la seva edat, malaltia, discapacitat o situació, llevat del que disposa l'article 183.

L'article 183.4 assenjala un seguit de circumstàncies agreujants específiques en el cas que el delicte d'abusos sexuals es cometi contra una persona menor de 16 anys:

*a) Quan l'escàs desenvolupament intel·lectual o físic de la víctima, o el fet de tenir un trastorn mental, l'hagi col·locat en una situació de total indefensió (...).*

En la Llei 4/2015, de 27 d'abril, de l'Estatut de la víctima del delicte, hi ha una consideració especial en relació amb les víctimes amb discapacitat. L'article 22, en relació amb el dret a la protecció de la intimitat, assenjala:

*Els jutges, els tribunals, els fiscals i les altres autoritats i funcionaris encarregats de la investigació penal, com tots aquells que de qualsevol manera intervinguin o participin en el procés, han d'adoptar, d'acord amb el que disposa la Llei, les mesures necessàries per protegir la intimitat de totes les víctimes i dels seus familiars i, en particular, per impedir la difusió de qualsevol informació que pugui facilitar la identificació de les víctimes menors d'edat o de víctimes amb discapacitat necessitades d'una protecció especial.*

L'article 23.2 manifesta que l'avaluació individual de les víctimes, a fi de determinar-ne les necessitats especials de protecció, ha de tenir especialment en consideració les característiques personals i en particular si es tracta d'una persona amb discapacitat.

A més a més, també s'ha de considerar si el delicte ha estat comès per motius referents a la discapacitat de la víctima (Article 23.3, 7è).

Pel que fa al concepte jurídic d'abusos sexuals, un dels operadors entrevistats reflexiona sobre la violència sexual exercida sobre persones amb discapacitats:

**Fiscal 1:** *També, òbviament, quan es tracta d'un discapacitat, estigui declarat judicialment o no. Encara que sigui una relació en la qual no s'ha fet servir ni la violència ni la intimidació, però quan ens trobem davant d'una persona [amb] discapacitat, tenim un acte d'atemptat contra la indemnitat sexual d'aquella persona.*

En una línia similar, també es descriu com la informació sobre la salut mental de les víctimes és tinguda en compte com a part dels informes forenses:

**Advocada 1:** *Sí, i que la dona no tingui cap trastorn... Si en els antecedents mèdics diu que ha tingut cap trastorn, com ara algun trastorn bipolar, serà preguntada, però directament! Tant a l'informe del metge forense com al judici. Hi ha dones que tenen un trastorn bipolar, però que estan controlades*

*mèdicament. Però tant és. Això passa molt. Per això dic que, en general, la nostra percepció és el qüestionament, i se les ha de preparar, les dones, per a aquest qüestionament.*

### 3.4.3. Normativa catalana

L'article 7 de la Llei 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista, inclou en els principis orientadors en les intervencions dels poders públics criteris que són rellevants en relació amb les dones amb diversitat funcional que poden ser víctimes de violències sexuals. En particular:

*e) La deguda consideració de les particularitats (...) personals, (...) de la diversitat de les dones en situació de violència masclista, i també llurs necessitats específiques, amb el benentès que cap particularitat no justifica la vulneració dels drets fonamentals de les dones.*

*g) El compromís que la construcció de les respostes a la violència masclista s'ha de fer des de les necessitats específiques i les experiències de les dones en situacions de violència.*

*h) La consideració de les dificultats singulars en què es troben dones de determinats col·lectius en situacions específiques, d'acord amb el capítol 5 del títol III.*

L'article 8.2, en relació amb la recerca en matèria de violència masclista, assenyala que s'ha de considerar l'impacte diferent que té aquesta violència en col·lectius específics de dones.

La situació de les dones grans es preveu en les situacions específiques a què es refereix el capítol 5 del títol II de la Llei. Així, l'article 71 exposa:

*Discapacitat 1. El Govern ha de garantir que l'exercici dels drets i l'accés als recursos i serveis regulats en aquest títol no es vegin obstaculitzats o impeditos per l'existència de barreres que impedeixin l'accessibilitat i garanteixin la seguretat de l'entorn en l'accés.*

*2. Les dones amb un grau de discapacitat igual o superior al 33% i que pateixen violència masclista tenen dret a una millora econòmica o temporal dels drets econòmics establerts en aquest títol, d'acord amb els requisits i les condicions que s'estableixin per reglament per a facilitar-ne el procés de recuperació i reparació.*

Cal assenyalar també que Llei 14/2010, del 17 de maig, dels drets i les oportunitats en la infància i l'adolescència, en l'article 10, assenyala que els poders públics han d'introduir "la perspectiva de la diversitat funcional en el desenvolupament i l'avaluació de les mesures que adopten amb relació als infants i els adolescents, de manera que en totes les actuacions i tots els programes que els adrecen es tinguin en compte les diferents maneres en què funciona llur cos i que poden tenir necessitats iguals o específiques".

### 3.5. Violències sexuals contra persones residents en institucions (establiments penitenciaris, de salut o socials)

La informació sobre la violència sexual contra dones a les presons, centres de detenció i altres instal·lacions correccionals no és fàcil d'aconseguir en la majoria de països, com tampoc ho és la informació relativa a les situacions de violències sexuals en establiments de salut, especialment quan es tracta d'establiments de caràcter més o menys tancat.

Algunes de les dades comparades disponibles mostren algunes estadístiques oficials en què el 4,5% dels presos enquestats ha informat victimització sexual durant l'any anterior (BJS, 2007). Alguns presoners són més vulnerables a la violació i a l'explotació sexual, especialment els presos que són joves, físicament petits o febles, gais, delinqüents primaris o que han estat condemnats per un delicte sexual contra un menor (HRW, 2001).

En el cas de l'Estat espanyol, la premsa informa cada cert temps de casos de dones abusades sexualment a les presons per funcionaris del centre<sup>94</sup>. Un dels casos més recents, informat l'any 2015 per la premsa, evidencia les dificultats que aquestes denúncies tenen per a les víctimes, atès que una d'elles ja havia denunciat els abusos el 2013, però finalment va retirar la denúncia. També mostra com en general els abusos afecten nombroses dones, perquè un cop comencen les denúncies, moltes més s'animen a afegir-hi els propis testimonis<sup>95</sup>. També queda palesa la discriminació interseccional que afecta aquestes dones, per tal com en la majoria són estrangeres.

Un altre fenomen que cal considerar és el de les violències que poden haver patit les dones preses d'aquestes institucions abans d'entrar-hi. En el cas de les presons a Catalunya, l'estudi de Cruells, Torrens i Igareda (2005) mostra que el 88,4% de les dones preses a Catalunya hauria patit algun tipus de violència de gènere al llarg de la seva vida,

---

<sup>94</sup> Per exemple: Investigado un funcionario de la prisión de mujeres de Alcalá de Guadaíra por supuestas solicitudes sexuales a reclusas <http://www.elperiodico.com/es/noticias/sociedad/investigado-funcionario-prision-mujeres-alcala-guadaira-por-supuestas-solicitudes-sexuales-reclusas-4320881> (1 de juliol de 2015); Condenan a 25 años de cárcel a un funcionario por abusar de presas en Soto del Real <http://www.20minutos.es/noticia/1857764/0/presas/soto-del-real/abusos/> (28 juny de 2013).

<sup>95</sup> Denuncian violaciones por parte de funcionarios en la prisión de Brieva. Disponible a <http://www.que.es/ultimas-noticias/espana/201501270840-denuncian-violaciones-parte-funcionarios-prision.html> (27 gener de 2015).



incloent-hi violències sexuals en un 68% dels casos, és a dir, un índex molt alt. Aquesta situació posa en relleu les obligacions de l'Estat en relació al fet de proporcionar atenció i reparació a les dones que han patit aquestes violències un cop estan institucionalitzades per tal d'aconseguir la total recuperació.

### 3.5.1. Marc jurídic internacional

Tota interacció sexual entre el personal i les internes és inherentment coercitiva, a causa de la disparitat inherent de poder entre el personal i les internes, per la qual cosa difícilment es poden considerar interaccions sexuals "voluntàries" per part de les internes. Algunes presoneres es veuen obligades a realitzar actes sexuals a canvi de subministraments sanitaris o per evitar un càstig. Quan un agent de l'Estat viola una dona en custòdia, l'acte és especialment greu i reprobable, atesa la incapacitat d'acció de la víctima i l'abús d'autoritat per part de l'agent.

El Comitè CEDAW ha assenyalat que el fet que els centres de detenció no s'ocupin de les necessitats específiques de les dones constitueix una discriminació en el sentit de l'article 1 de la Convenció<sup>96</sup>.

D'acord amb l'article 4 de la CEDAW i el principi 5 (2) del conjunt de Principis per a la protecció de totes les persones sotmeses a qualsevol forma de detenció o presó (resolució 43/173, de 9 desembre de 1988 de l'Assemblea General), les mesures especials dissenyades per atendre les necessitats específiques de les dones privades de llibertat no es consideraran discriminatòries. La necessitat d'un enfocament de gènere envers els problemes a què han de fer front les dones privades de llibertat també ha rebut suport de l'Assemblea General en la resolució 65/229 i de les Regles de les Nacions Unides per al tractament de les recluses i mesures no privatives de llibertat per a dones delinqüents (Regles de Bangkok).

D'acord amb la regla 53 de les Regles mínimes per al tractament del reclusos:

- 1) *En una institució per a homes i dones, la part de la institució reservada per a les dones estarà sota la direcció d'una funcionària dona responsable, que tingui la custòdia de les claus de tota aquesta part de la institució.*
- 2) *Cap membre masculí del personal entrarà a la part de la institució reservada per a les dones si no es fa acompanyar d'una oficial dona.*
- 3) *Les recluses hauran de ser ateses i supervisades només per oficials dones.*

---

<sup>96</sup> *Abramova versus Bielorússia*, 2011.

En el cas Abramova versus Bielorússia (2011), el Comitè CEDAW va reconèixer l'assetjament sexual a una dona detinguda perpetrat per personal masculí encarregat de la presó:

*7.7 (...) la sol·licitant, en ingressar al centre de detenció, va ser inadecuadament tocada per un dels guàrdies i va ser amenaçada de ser despullada. A més, els guàrdies estaven en condicions de mirar per l'espill de la porta en el curs de les activitats privades, com anar al bany que es troba dins la cel·la. (...) Ella també es va sentir humiliada per les declaracions ofensives dels guàrdies i pel nom degradant utilitzat pels guàrdies. (...) El Comitè recorda que el respecte de la privacitat i la dignitat de les dones preses ha de ser una alta prioritat per al personal de la presó. El Comitè considera que el tracte irrespectuós a la sol·licitant per agents de l'Estat, és a dir, el personal penitenciari masculí, incloent-hi grapejos i la interferència injustificada en la vida privada, constitueixen assetjament sexual i discriminació en el sentit dels articles 1 i 5 (a) de la Convenció i la Recomanació general n. 19 (1992). En aquesta recomanació general, el Comitè observa que l'assetjament sexual és una forma de violència de gènere, que pot ser humiliant i pot constituir, a més, un problema de salut i seguretat. Per tant, el Comitè conclou que l'Estat membre no va acomplir les seves obligacions en virtut dels articles 2 i 5 (a) de la Convenció.*

Entre altres recomanacions, el Comitè va assenyalar que és necessari que l'Estat comprovi que les denúncies de les dones detingudes sobre discriminació, tractes cruels, inhumans o degradants s'investiguin de manera eficaç i que els autors siguin enjudiciats i castigats adequadament.

### **3.5.2. Marc jurídic estatal**

Pel que fa al Codi Penal, òbviament, totes les disposicions sobre delictes sexuals que han estat analitzades en el capítol 2 són plenament aplicables a totes les persones, incloent-hi les que estiguin en presons o altres institucions, ja siguin públiques o privades. A més a més, quant a agressions sexuals, es consideren circumstàncies agreujants que "la víctima sigui especialment vulnerable, per raó d'edat, malaltia, discapacitat o situació" (article 180, 3a). Aquesta disposició pot aplicar-se plenament a les persones que estan privades de llibertat o en institucions i que es troben, per aquesta raó, en una situació en què els perpetradors hi tenen una posició de major dominació i control.

Pel que fa a la Llei 4/2015, de 27 d'abril, de l'Estatut de la víctima del delictes, cal assenyalar que l'article 23, en referir-se a l'avaluació individual de les víctimes a fi de determinar les necessitats especials de protecció, assenyala que s'han de tenir especialment en consideració les característiques personals de la víctima i en particular:

- 1) *Si es tracta d'una persona amb discapacitat o si existeix una relació de dependència entre la víctima i el suposat autor del delicte.*
- 2) *Si es tracta de víctimes menors d'edat o de víctimes necessitades d'una protecció especial o que hi concorrin factors de vulnerabilitat especial.*

A més a més, d'acord amb aquest article, s'han de valorar especialment les necessitats de protecció de les víctimes dels delictes contra la llibertat o indemnitat sexual. D'aquesta manera, és evident que la situació de les dones privades de llibertat o institucionalitzades que siguin víctimes de delictes sexuals s'ha de tenir especialment en consideració en el moment d'avaluar-ne les necessitats de protecció.

### 3.5.3. Marc jurídic català

L'article 7 de la Llei 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista inclou, en els principis orientadors en les intervencions dels poders públics, criteris que són rellevants en relació amb les dones privades de llibertat o que estan institucionalitzades que poden ser víctimes de violències sexuals. En particular:

*e) La deguda consideració de les particularitats (...) personals, (...) de la diversitat de les dones en situació de violència masclista, i també llurs necessitats específiques, amb el benentès que cap particularitat no justifica la vulneració dels drets fonamentals de les dones.*

*g) El compromís que la construcció de les respostes a la violència masclista s'ha de fer des de les necessitats específiques i les experiències de les dones en situacions de violència.*

*h) La consideració de les dificultats singulars en què es troben dones de determinats col·lectius en situacions específiques, d'acord amb el capítol 5 del títol III.*

L'article 8.2, en relació amb la recerca en matèria de violència masclista, assenyala que s'ha de considerar l'impacte diferent que té aquesta violència en col·lectius específics de dones.

La situació de les dones grans que estan institucionalitzades es recull en les situacions específiques a què es refereix el capítol 5 del títol II de la Llei. Així, l'article 74 inclou la situació dels centres d'execució penal:

*1. Les dones que compleixen penes o mesures penals en centres d'execució penal, tant per a persones adultes com per a menors d'edat, tenen el dret d'accés als*

*recursos i serveis establerts en el títol III, sempre que la prestació sigui compatible amb aquesta situació.*

*2. El Govern ha de dotar els equips d'intervenció en execució penal de personal especialitzat en matèria de violència masclista, en concret, en els vessants psicològic, jurídic i sociolaboral. Aquests equips especialitzats han de complir les funcions següents:*

- a) Detecció de la situació de violència que la dona ha patit o està patint.*
- b) Constatació d'aquesta situació de violència en l'expedient penitenciari de la dona.*
- c) Elaboració d'un tractament penitenciari adequat en col·laboració amb la Xarxa.*

### **3.6. Violències sexuals contra dones treballadores sexuals**

Qualsevol persona pot patir violències sexuals, amb independència del seu comportament sexual o la participació en la indústria del sexe. Pel que fa a les treballadores sexuals, diversos estudis confirmen que una part important han estat violades pels seus clients, la policia o les seves parelles (OMS, 2003). Això, dins d'un marc en què en general estan molt més sotmeses al risc de ser victimitzades (per diversos delictes) precisament a causa de diversos factors de discriminació que les afecten de manera interseccional. Per exemple, un estudi de 2010 de treballadores sexuals a la capital de Papua Nova Guinea, Port Moresby, va trobar que durant un període de sis mesos, un 50% havien estat violades i un 14% havien estat violades per policies (Kelly *et al.*, 2011).

La violència és una manifestació de l'estigma i la discriminació que pateixen les treballadores sexuals. En totes les societats, el treball sexual està altament estigmatitzat i les treballadores sexuals sovint pateixen culpa, etiquetatge, desaprovació i tracte discriminatori.

Històricament, i fins a l'actualitat, en gran part del món les dones que exerceixen treball sexual han estat marginades per l'ordenament jurídic, mitjançant la manca de reconeixement dels seus drets, l'estigmatització i la persecució de la seva activitat –no necessàriament penal, sinó normalment administrativa, amb amplis marges de discrecionalitat–. També, des de la perspectiva històrica, se les ha exclòs de la "protecció penal" davant les violències sexuals, en considerar que mancaven de l'"honra" que era l'objecte de protecció davant els delictes sexuals. És interessant, però, constatar que en l'evolució jurídica sobre el tractament de les violències sexuals, les dones treballadores sexuals reben –abans que la resta de dones– el reconeixement, parcial, de la llibertat en l'àmbit sexual. En efecte, com assenyala Asúa, cap a finals del segle XIX ja existeixen debats jurisprudencials sobre la defensa de la llibertat de les treballadores sexuals, per

acceptar o rebutjar les proposicions que se'ls fessin, llibertat que era impensable per a les dones 'honestes' (Asúa, 2008, 139).

### 3.6.1. Marc jurídic internacional

El Comitè CEDAW ha assenyalat que la criminalització de la prostitució és un dels factors que causa discriminació interseccional en les dones que s'exerceix. Els Estats han d'adoptar totes les mesures apropiades per assegurar els drets de les dones treballadores sexuals, incloent-hi el dret a una vida lliure de violència.

El Comitè ha emfatitzat, en les recomanacions a Alemanya de 2009, que la llei sobre prostitució hauria de tenir per objecte reduir els delictes relacionats amb la prostitució. Per aquesta raó manifesta:

*En particular, el Comitè lamenta que la llei no hagi permès millorar les condicions de seguretat social de les prostitutes i les condicions de treball pel que fa a la salut i la higiene, ni que hagi permès reduir els delictes relacionats amb la prostitució<sup>97</sup>.*

### 3.6.2. Marc jurídic estatal

La reforma del Codi Penal de 2015 va modificar l'article 187, i les figures de la prostitució forçada i l'explotació de la prostitució aliena es van modificar en el sentit següent:

*1. El qui, utilitzant violència, intimidació o engany, o abusant d'una situació de superioritat o de necessitat o vulnerabilitat de la víctima, determini una persona major d'edat a exercir o a mantenir-se en la prostitució, ha de ser castigat amb les penes de presó de dos a cinc anys i multa de dotze a vint-i-quatre mesos.*

*S'ha d'imposar la pena de presó de dos a quatre anys i multa de dotze a vint-i-quatre mesos a qui es lucra explotant la prostitució d'una altra persona, fins i tot amb el seu consentiment. En tot cas, s'entén que hi ha explotació quan es doni alguna de les circumstàncies següents:*

- a) Que la víctima estigui en una situació de vulnerabilitat personal o econòmica.*
- b) Que se li imposin per al seu exercici condicions costoses, desproporcionades o abusives.*

---

<sup>97</sup> CEDAW/C/DEU/CO/6.

L'article 187.2 assenyala com a circumstàncies agreujants, les següents:

- a) Quan el culpable s'hagi aprofitat de la seva condició d'autoritat, agent de l'autoritat o funcionari públic. En aquest cas s'ha d'aplicar, a més, la pena d'inhabilitació absoluta de sis a dotze anys.*
- b) Quan el culpable pertanyi a una organització o un grup criminal que es dedica a la realització d'aquestes activitats.*
- c) Quan el culpable hagi posat en perill, de manera dolosa o per imprudència greu, la vida o salut de la víctima.*

En tot cas, d'acord amb l'article 187.3, les penes esmentades s'han d'imposar sense perjudici de les que corresponguin per les agressions o els abusos sexuals comesos sobre la persona prostituïda.

L'article 188 sanciona la promoció, inducció i afavoriment o facilitació de la prostitució. També lucrar-se de la prostitució de persones menors d'edat o persones amb alguna discapacitat o sol·licitar, acceptar o obtenir una relació sexual d'aquestes persones. I, entre d'altres, s'inclouen agreujants en funció de l'edat de les persones prostituïdes.

Les lleis que regeixen la prostitució i la seva aplicació tenen un paper clau en la violència experimentada per les treballadores sexuals. En la majoria de països, el treball sexual és il·legal o té un estatus legal ambigu (per exemple, la prostitució no és il·legal, però la contractació de les persones professionals del sexe i la sol·licitud de serveis sexuals en públic són il·legals). Les treballadores sexuals són, per tant, considerades amb freqüència com un "blanc fàcil" per a l'assetjament i la violència per diverses raons. En el cas de Catalunya, i l'Estat espanyol en general, la manca d'un reconeixement exprés dels drets de les dones treballadores i, contràriament, l'existència de normes que penalitzen el treball sexual voluntari contribueixen al mateix fenomen.

En aquest àmbit, la Llei orgànica 4/2015, de 30 de març, de protecció de la seguretat ciutadana, en l'article 36 exposa que són infraccions greus<sup>98</sup>:

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

*Els agents de l'autoritat requeriran a les persones que ofereixin aquests serveis que s'abstinguin de fer-ho en aquests llocs, informant-los que la inobservança d'aquest requeriment podria constituir una infracció del paràgraf 6 d'aquest article. (És a dir*

---

<sup>98</sup> Per a les infraccions greus, el grau mínim comprendrà la multa de 601-10.400 euros; el grau mitjà, de 10.401-20.200 euros, i el grau màxim, de 20.201-30.000 euros.

*la desobediència o la resistència a l'autoritat o als seus agents en l'exercici de les seves funcions).*

En efecte, en la mesura que són les mateixes autoritats policials les que tenen el poder d'imposar multes a les treballadores sexuals que treballen en l'espai públic, és evident que les treballadores no tindran un vincle de confiança per denunciar-hi les violències sexuals que els afecten.

La penalització del treball sexual contribueix a un ambient en el qual es tolera la violència contra les treballadores sexuals, fet que les deixa menys propenses a la protecció. Moltes treballadores sexuals consideren la violència "normal" o "part de la feina" i no tenen informació sobre els seus drets. Com a resultat de tot això, sovint són reticents a reportar incidents de violacions, intents d'assassinats o assassinats comesos, pallisses, abús o agressions sexuals a les autoritats. Fins i tot quan informen, les seves afirmacions són sovint descartades. Per exemple, els estudis entre les treballadores sexuals del carrer a Vancouver, Canadà, i a la ciutat de Nova York mostren que la majoria dels incidents d'assetjament, assalt, violació, segrest i assassinat no són denunciats a la policia. En els casos en què es denuncien, la policia no registra les queixes i en els pocs casos en què es registren la major part dels autors no són declarats culpables (WHO, 2012).

A la pràctica, a Catalunya, els estereotips en relació amb les treballadores sexuals com a víctimes de violències sexuals són persistents:

**Advocada 1:** *És a dir. I si et dediques a la prostitució...? Això ni t'ho explico. Jo vaig portar una prostituta fa molt de temps, que va ser violada. Finalment van condemnar, però la van destrossar durant el procediment! Em sembla que d'això fa nou o deu anys. Era transsexual i la van destrossar. A més, tenia antecedents per tràfic de drogues. De fet, van demanar abans els antecedents d'ella que no els de l'agressor. Imagina't-ho!"*

### 3.6.3. Marc jurídic català

L'article 7 de la Llei 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista inclou, en els principis orientadors en les intervencions dels poders públics, criteris que són rellevants en relació amb les dones treballadores sexuals que poden ser víctimes de violències sexuals. En particular:

*e) La deguda consideració de les particularitats (...) personals, (...) de la diversitat de les dones en situació de violència masclista, i també llurs necessitats específiques, amb el benentès que cap particularitat no justifica la vulneració dels drets fonamentals de les dones.*

*g) El compromís que la construcció de les respostes a la violència masclista s'ha de fer des de les necessitats específiques i les experiències de les dones en situacions de violència.*

*h) La consideració de les dificultats singulars en què es troben dones de determinats col·lectius en situacions específiques, d'acord amb el capítol 5 del títol III.*

L'article 8.2, en relació amb la recerca en matèria de violència masclista, assenyala que s'ha de considerar l'impacte diferent que té aquesta violència en col·lectius específics de dones.

La situació de les dones grans es recull en les situacions específiques a què es refereix el capítol 5 del títol II de la Llei. Així, l'article 67 inclou l'àmbit de la prostitució en el sentit següent:

*1. El Govern ha de garantir el dret d'accés als serveis i els recursos de les dones que exerceixen la prostitució, per mitjà de programes específics, tant per a la prevenció com per a l'eradicació de les diverses formes de violència masclista.*

*2. El Govern ha de desenvolupar les estructures i els mecanismes adequats per a acollir i atendre les dones afectades per tràfic i explotació sexual.*

### **3.7. Migració, etnicitat i violències sexuals**

Les treballadores migrants, en la mesura que normalment pateixen no només sexisme, sinó també racisme i classisme, poden ser objecte de diversos crims amb un cert nivell d'impunitat, que s'agreuja pel desconeixement de la llengua, la manca de xarxes socials, el desconeixement del sistema legal o fins i tot la seva situació administrativa, entre d'altres.

Entre aquestes treballadores, les treballadores domèstiques poden patir l'assalt físic i sexual dels seus ocupadors. L'assetjament sexual de les treballadores migrants en altres entorns de treball, com en granges o en el sector industrial, és un problema arreu del món (vegeu Nacions Unides, 1998).

Entre aquests col·lectius, aquells que han experimentat el racisme són menys propensos a reportar delictes. Poden témer que no se les cregui o que no siguin tractades adequadament. Com a resultat d'això, poden ser reticents a reportar delictes o donar suport a un procés judicial. També les creences culturals i religioses poden impedir que les persones denunciïn els delictes o donin suport a un procés judicial.



El problema de l'accés a la justícia és bàsic per a les dones treballadores migrants. En alguns Estats, les treballadores migrants s'enfronten a restriccions imposades a l'ús del sistema legal per raó de les normes laborals discriminatòries, discriminació en l'ocupació o per sexe i la violència basada en el gènere. Les dones indocumentades treballadores migrants queden en una situació d'indefensió legal davant l'explotació i l'abús a causa del seu estatus migratori irregular, que exacerba la seva exclusió i el risc d'explotació.

A més d'aquestes barreres formals, unes altres barreres pràctiques poden impedir l'accés als recursos, com és ara el desconeixement dels drets. Sovint no tenen el coneixement de les seves ambaixades o de serveis disponibles per la dependència que tenen d'aquesta informació dels ocupadors o cònjuges.

La discriminació interseccional que pateixen les dones per raons de migració o etnicitat queda palesa en la pràctica del sistema de justícia, en relació amb la credibilitat que es dóna al seu testimoni:

**Advocada 2:** *Doncs depèn amb quin humor reacciona la dona, si plora tota l'estona o no pot articular una frase..., llavors està boja i la denúncia no té força. Però si està massa forta o s'ha maquillat massa..., llavors no és creïble que sigui una dona maltractada, perquè no està destruïda. I a més es pot travessar per altres eixos d'opressió: si és migrant i l'idioma català o el castellà li costen, si és pobre i té pocs accessos a recursos acadèmics, si en expressar-se a vegades incorre en contradiccions, si té distància de classe amb els jutges, que són tots de classe mitjana-alta... Llavors, oblida-te'n!*

### 3.7.1. Marc jurídic internacional

La Convenció Internacional sobre la protecció dels drets de totes les persones treballadores migratòries i els seus familiars dispensa protecció expressament a persones treballadores migratòries i els seus familiars no només quan estiguin treballant efectivament, sinó també "durant tot el seu procés de migració i el dels seus familiars, que comprèn la preparació per a la migració, la partida, el trànsit i tot el període d'estada i d'exercici d'una activitat remunerada a l'Estat d'ocupació, així com el retorn a l'Estat d'origen o l'Estat de residència habitual".

El treball domèstic és un dels treballs habituals que fan persones treballadores migratòries, sobretot dones. L'Observació general n. 1 (2011) del Comitè sobre els drets de tots els treballadors migrants i les seves famílies tracta precisament la situació de les persones treballadores domèstiques migratòries.

El Comitè reconeix que mentre estan en trànsit per països estrangers, dones i nenes corren un major risc que les agents o els agents de contractació i les persones

intermediàries les sotmetin a maltractes físics i abusos sexuals. Tanmateix, en el lloc de treball moltes pateixen abusos i maltractaments que inclou assetjament psicològic, físic i sexual de les persones ocupadores, les agents o els agents de contractació o les persones intermediàries.

El Comitè per a l'eliminació de la discriminació racial (CEDR), en la Recomanació general n. 27 sobre discriminació dels romanís (2000)<sup>99</sup>, es dedica a la intersecció ètnia-gènere. En aquest cas, el Comitè assenyala que els Estats han d'adoptar mesures per reduir les taxes d'abandonament escolar, especialment entre les nenes romanís (paràgraf 17), i que es tinguin en compte "els desavantatges de les nenes i dones romanís" (paràgraf 22).

En l'àmbit de la sanitat, es propugnen programes per a "principalment les dones i els nens, tenint en compte la seva situació de desavantatge per l'extrema pobresa, el baix nivell d'educació i les diferències culturals", i es postula "convidar les associacions i comunitats romanís i els seus representants, sobretot dones, a participar en l'elaboració i execució de programes i projectes sanitaris que interessin als grups romanís" (paràgraf 34).

A l'efecte de control, el CERD recomana als Estats membres que en els informes periòdics incloguin dades estadístiques "sobre la participació dels romanís en la vida política i sobre la seva situació econòmica, social i cultural, fins i tot des d'una perspectiva de gènere" (paràgraf 46), la qual cosa hauria d'incloure informació estadística sobre les violències que afecten nenes i dones d'aquesta ètnia.

El Conveni d'Istanbul assenyala que els Estats han de garantir la residència a les dones estrangeres víctimes de violències en el cas que depenguin del marit o la parella:

#### *Article 59*

*1 Les parts han d'adoptar les mesures legislatives o d'un altre tipus necessàries per garantir que es concedeixi l'estatut de resident a les víctimes i que no depengui del seu cònjuge o de la seva parella de fet, de conformitat amb el seu dret intern, prèvia petició, un permís de residència autònom, en el cas de dissolució del matrimoni o de la relació, en situacions particularment difícils, amb independència de la durada del matrimoni o de la relació. Les condicions relatives a la concessió i la durada del permís de residència autònom s'establiran d'acord amb el dret intern.*

*2 Les parts han d'adoptar les mesures legislatives o d'un altre tipus necessàries perquè les víctimes puguin obtenir la suspensió dels procediments d'expulsió iniciats per causa que el seu estatut de resident depengui del seu cònjuge o de la seva parella de fet, de conformitat amb el seu dret intern, per tal de permetre'ls sol·licitar un permís de residència autònom.*

---

<sup>99</sup> U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 252 (2000).

L'article 59.3 exposa que els Estats han d'expedir un permís de residència renovable a les víctimes almenys en una de les situacions següents:

- a) Quan l'autoritat competent consideri que la seva estada és necessària pel que fa a la situació personal.
- b) Quan l'autoritat competent consideri que la seva estada és necessària a les finalitats de cooperació amb les autoritats competents en el marc d'una investigació o procediments penals.

Finalment, cal indicar que totes les provisions referides al dret a l'asil, ja esmentades en aquest document, tenen una importància particular per a les dones estrangeres immigrants.

### 3.7.2. Marc jurídic estatal

#### Aspectes penals

L'article 180 del Codi Penal introdueix una sèrie de circumstàncies agreujants:

*Quan la víctima sigui especialment vulnerable, per raó de la seva edat, malaltia, discapacitat o situació, llevat del que disposa l'article 183.*

La Llei 4/2015, de 27 d'abril, de l'Estatut de la víctima del delictes, assenyalava que les seves disposicions són aplicables a les víctimes de delictes comesos a l'Estat espanyol o que s'hi puguin perseguir, independentment de la seva nacionalitat, de si són majors o menors d'edat o de si gaudeixen o no de residència legal. A més a més, d'acord amb aquesta Llei, per tal de fer possible la comprensió dels tràmits del procediment, les víctimes que no comprenguin la llengua tindran dret a l'assistència lingüística. I per ajudar la víctima en el procediment judicial, facilitar-li una còpia traduïda de la denúncia, si fos necessari.

Amb tot, a la pràctica, es descriuen actituds o comportaments racistes i sexistes en el sistema judicial:

**Advocada 2:** *Òbviament, hi ha un discurs racista, sexista (...) de manca de sensibilitat, fins i tot en situacions en què, justament, són persones que arriben amb una vulnerabilitat molt gran. Si se t'està qüestionant cal estar molt fort per arribar al jutjat i enfrontar-t'hi.*

## Estrangeria

La legislació espanyola d'estrangeria preveu tres mesures que pretenen protegir les dones estrangeres que han patit violència.

En primer lloc, el Reglament de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener, sobre drets i llibertats dels estrangers a Espanya i la seva integració social (Decret 2393/2004, de 30 de desembre) preveu que en casos de reagrupació familiar les víctimes de violència de gènere amb situació administrativa regular poden tenir una autorització de residència i de treball de caràcter independent.

En segon lloc, el mateix Reglament introdueix expressament la violència domèstica com a supòsit d'autorització de residència per raons humanitàries. No obstant això, per acreditar la situació de violència que permeti l'obtenció del permís hi ha d'haver sentència ferma.

I en tercer lloc, existeix la possibilitat de suspendre una ordre d'expulsió ferma si la dona ha estat víctima de violència de gènere. Tal com s'ha exposat anteriorment, des de l'any 2005 una circular de la Secretaria d'Estat de 2005 va establir que una ordre d'expulsió d'una dona que hagi patit violència masclista podrà ser suspesa pel tribunal competent només si es concedeix una ordre de protecció (Amnistia Internacional, 2007).

La Llei orgànica 2/2009, d'11 de desembre, de reforma de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener, sobre drets i llibertats dels estrangers a Espanya i la seva integració social, recull la circular de la Secretaria d'Estat de l'any 2005, en l'article 31 bis, de nova creació. Així, quan una dona en una situació irregular denunciï estar patint violència, l'expedient sancionador d'expulsió se suspendrà fins a la resolució del procediment penal. Durant el temps de suspensió, la dona tindrà dret a demanar permís de residència i treball provisionals per circumstàncies excepcionals, que només podrà ser concedit en el cas que hi hagi una ordre judicial de protecció a favor seu. L'expedient de regulació de la situació de la dona no serà resolt definitivament fins a la sentència. Si el resultat del judici no és condemnatòri, es reobrirà el procediment d'expulsió.

L'article 31 bis d'aquesta Llei ha estat modificat per la Llei orgànica 10/2011, de 27 de juliol, de modificació dels articles 31 bis i 59 bis de la Llei orgànica 4/2000, d'11 de gener, sobre drets i llibertats dels estrangers a Espanya i la seva integració social. Segons la nova redacció, la dona víctima de violència de gènere i les seves filles i fills menors de setze anys que es trobin a l'Estat espanyol en el moment de la denúncia poden obtenir un permís temporal de residència després d'obtenir una ordre de protecció o un informe del Ministeri Fiscal que indiqui la presència d'indicis de violència de gènere, però si un cop acabat el procediment penal acaba de manera tal que no s'hagués pogut deduir l'existència de violència de gènere es continuarà o iniciarà, segon el cas, el procediment administratiu sancionador.

### 3.7.3. Marc jurídic català

L'article 2 de la Llei 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista, dins la garantia dels drets de les dones, assenyala expressament la situació de les dones estrangeres quan diu:

*1. Totes les dones que es troben en situacions de violència masclista, i també llurs fills i filles dependents, que visquin o treballin a Catalunya i amb independència del veïnatge civil, la nacionalitat o la situació administrativa i personal, tenen garantits els drets que aquesta llei els reconeix, sens perjudici del que estableix la legislació en matèria d'estrangeria i de l'exigència de determinats requisits per a les diferents prestacions i serveis.*

L'article 7 de la Llei inclou, en els principis orientadors en les intervencions dels poders públics, criteris que són rellevants en relació amb les dones immigrants o que pertanyen a determinades ètnies i que poden ser víctimes de violències sexuals. En particular:

*e) La deguda consideració de les particularitats (...) personals, (...) de la diversitat de les dones en situació de violència masclista, i també llurs necessitats específiques, amb el benentès que cap particularitat no justifica la vulneració dels drets fonamentals de les dones.*

*g) El compromís que la construcció de les respostes a la violència masclista s'ha de fer des de les necessitats específiques i les experiències de les dones en situacions de violència.*

*h) La consideració de les dificultats singulars en què es troben dones de determinats col·lectius en situacions específiques, d'acord amb el capítol 5 del títol III.*

L'article 8.2, en relació amb la recerca en matèria de violència masclista, assenyala que s'ha de considerar l'impacte diferent que té aquesta violència en col·lectius específics de dones.

La situació de les dones immigrants o que pertanyen a determinades ètnies i que poden ser víctimes de violències sexuals es troben recollides dins les situacions específiques a què es refereix el capítol 5 del títol II de la Llei.

Així, l'article 66, en referència a la immigració, assenyala:

**El Govern ha de promoure les actuacions necessàries amb les entitats consulars, les ambaixades, les oficines diplomàtiques i qualsevol altra entitat, a fi d'obtenir o facilitar documentació acreditativa de les circumstàncies personals i familiars de les dones immigrants, i també la legislació del país d'origen.**

L'article 73 es refereix en particular a l'ètnia gitana i manifesta que:

*El Govern ha de dissenyar estratègies específiques de sensibilització dirigides a les dones d'ètnia gitana, pensades i consensuades amb les associacions de dones gitanes, perquè coneguin els recursos i les estratègies per afrontar la pressió social o legitimació cultural pel que fa a les violències contra les dones i els permetin adoptar posicions actives davant aquesta situació.*

## 3.8. Violències sexuals i conflicte armat

Respecte de les consideracions generals relatives a les violències sexuals contra dones en contextos de conflicte armat, ens remetem a l'apartat 1.2 del capítol 1 d'aquest document, relatiu al reconeixement de les violències sexuals al dret penal internacional i al dret internacional humanitari.

### 3.8.1. Marc jurídic internacional

Amb relació al marc jurídic internacional, reiterem aquí les disposicions ja comentades a l'apartat 1.2 del capítol 1. A més a més, és interessant analitzar el paràgraf 38 de la RG 27 del Comitè CEDAW sobre dones majors, en què el Comitè assenyala que s'ha de prestar especial atenció a la situació de les dones majors durant els conflictes armats, tant per les repercussions que tenen en les seves vides, com per la contribució que aquestes dones poden aportar a la solució pacífica dels conflictes i als processos de reconstrucció:

*Els Estats membres han de prestar la deguda consideració a la situació de les dones d'edat en abordar la violència sexual, els desplaçaments forçosos i les condicions dels refugiats durant els conflictes armats. En abordar aquestes qüestions, han de prendre en consideració les resolucions pertinents de les Nacions Unides relatives a les dones i la pau i la seguretat, en particular les resolucions 1325 (2000), 1820 (2008) i 1889 (2009) del Consell de Seguretat.*

Aquestes disposicions són rellevants, ja que subratllen la manera com diversos grups de dones han de ser considerats, no només quant a víctimes, sinó també quant a membres importants de la societat que poden aportar amb el seu coneixement i la seva experiència el desenvolupament de respostes i mesures més adequades per fer front a aquestes violències.

### 3.8.2. Marc jurídic estatal

L'exposició de motius de la Llei orgànica 15/2003, de 25 de novembre de 2003, de modificació del Codi Penal espanyol, justifica la nova regulació d'"els delictes que permeten coordinar la nostra legislació interna amb les competències de la Cort Penal Internacional". Es va incorporar al dret penal espanyol la imprescriptibilitat dels crims de lesa humanitat i dels crims de guerra (ja que el genocidi ja era imprescriptible), la incriminació dels delictes contra l'Administració de Justícia de la Cort Penal Internacional, el càstig de determinades conductes relacionades amb les armes químiques o biològiques i la tipificació dels delictes de lesa humanitat i de guerra previstos en l'Estatut de Roma.

L'article 607 assenyala, en els supòsits de genocidi:

*Article 607.1. Els que, amb propòsit de destruir totalment o parcialment un grup nacional, ètnic, racial, religiós o determinat per la discapacitat dels seus integrants, perpetrin algun dels actes següents han de ser castigats: (...)*

*2n Amb la pena de presó permanent revisable, si agredeixen sexualment algun dels seus membres o produeixen alguna de les lesions que preveu l'article 149.*

L'article 607 bis sanciona els delictes de lesa humanitat en aquests termes:

*1. Són reus de delictes de lesa humanitat els qui cometin els fets que preveu l'apartat següent com a part d'un atac generalitzat o sistemàtic contra la població civil o contra una part d'ella.*

*En tot cas, es considerarà delicte de lesa humanitat la comissió d'aquests fets:*

*1r Per raó de pertinença de la víctima a un grup o col·lectiu perseguit per motius polítics, racials, nacionals, ètnics, culturals, religiosos, de gènere, discapacitat o altres motius universalment reconeguts com a inacceptables d'acord amb el dret internacional.*

*2. Els reus de delictes de lesa humanitat seran castigats: (...)*

*2n Amb la pena de presó de dotze a quinze anys si cometen una violació, i de quatre a sis anys de presó si el fet consisteix en qualsevol altra agressió sexual. (...)*

*5è Amb la pena de presó de sis a vuit anys si forcen l'embaràs d'alguna dona amb intenció de modificar la composició ètnica de la població, sense perjudici de la pena que correspongui, si escau, per altres delictes. (...)*

*9è Amb la pena de presó de quatre a vuit anys si cometen alguna de les conductes relatives a la prostitució recollides en l'article 187.1, i amb la de sis a vuit anys en els casos que preveu l'article 188.1.*

*S'imposarà la pena de sis a vuit anys als que traslladin persones d'un lloc a un altre, amb el propòsit de la seva explotació sexual, emprant violència, intimidació o engany, o abusant d'una situació de superioritat o de necessitat o de vulnerabilitat de la víctima.*

*Quan les conductes previstes en el paràgraf anterior i en l'article 188.1 es cometin sobre menors d'edat o persones amb discapacitat necessitades d'especial protecció, s'han d'imposar les penes superiors en grau.*

*10è Amb la pena de presó de quatre a vuit anys si sotmeten alguna persona a esclavitud o la hi mantinguessin. Aquesta pena s'aplica sense perjudici de les que, si escau, corresponguin pels concrets atemptats comesos contra els drets de les persones.*

*Per esclavitud s'entendrà la situació de la persona sobre la qual un altre exerceix, fins i tot de fet, tots o alguns dels atributs del dret de propietat, com comprar-la, vendre-la, prestar-la o donar-la en bescanvi.*

Pel que fa als crims de guerra, l'article 611 del CP assenyala:

*Ha de ser castigat amb la pena de presó de deu a quinze anys, sense perjudici de la pena que correspongui pels resultats produïts, el qui, en ocasió d'un conflicte armat: (...)*

*9è Atempti contra la llibertat sexual d'una persona protegida cometent actes de violació, esclavitud sexual, prostitució induïda o forçada, embaràs forçat, esterilització forçada o qualsevol altra forma d'agressió sexual.*

### **3.8.3. Marc jurídic català**

És rellevant fer notar novament l'article 2 de la Llei 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista, ja que en la garantia dels drets de les dones s'assenyala expressament la situació de les dones estrangeres, que poden ser, per exemple, refugiades provinents d'Estats amb conflictes armats. L'article 2 exposa:

*1. Totes les dones que es troben en situacions de violència masclista, i també llurs fills i filles dependents, que visquin o treballin a Catalunya i amb independència del veïnatge civil, la nacionalitat o la situació administrativa i personal, tenen garantits els drets que aquesta llei els reconeix, sense perjudici del que estableix la legislació en matèria d'estrangeria i de l'exigència de determinats requisits per a les diferents prestacions i serveis.*

L'article 5, referit als àmbits de la violència masclista, en l'àmbit quart, de la violència en l'àmbit social o comunitari, inclou expressament aquí la violència derivada de conflictes armats i diverses formes de violències sexuals:

*f) Violència derivada de conflictes armats: inclou totes les formes de violència contra les dones que es produeixen en aquestes situacions, com ara l'assassinat, la violació, l'esclavatge sexual, l'embaràs forçat, l'avortament forçat, l'esterilització forçada, la infecció intencionada de malalties, la tortura o els abusos sexuals.*



L'article 7 de la Llei inclou, en els principis orientadors en les intervencions dels poders públics, criteris que són rellevants en relació amb les dones que poden haver estat víctimes de violències sexuals en contextos de conflicte armat. En particular:

*e) La deguda consideració de les particularitats (...) personals, (...) de la diversitat de les dones en situació de violència masclista, i també llurs necessitats específiques, amb el benentès que cap particularitat no justifica la vulneració dels drets fonamentals de les dones.*

*g) El compromís que la construcció de les respostes a la violència masclista s'ha de fer des de les necessitats específiques i les experiències de les dones en situacions de violència.*

*h) La consideració de les dificultats singulars en què es troben dones de determinats col·lectius en situacions específiques, d'acord amb el capítol 5 del títol III.*

L'article 8.2, en relació amb la recerca en matèria de violència masclista, assenyala que s'ha de considerar l'impacte diferent que té aquesta violència en col·lectius específics de dones.

### 3.9. Conclusions

En aquest capítol s'han analitzat algunes de les diverses situacions i contextos en què es troben les dones que pateixen violències sexuals. Tot i que moltes perspectives i normatives encara reforcen nocions com l'"especial vulnerabilitat" en què es troben certes dones davant aquestes violències, aquest treball s'allunya d'aquesta expressió, atès que condueix a l'enfortiment dels estereotips que afecten les víctimes. Per contra, del que es tracta no és d'atributs o característiques de les víctimes, sinó de factors de discriminació que les afecten i que solen ser utilitzats per les persones que cometen actes de violència sexual en contra seu, confiant en una major possibilitat d'impunitat. Per això es prefereix parlar de les dones afectades per diverses formes de discriminació al mateix temps, és a dir, s'utilitza el marc de la discriminació interseccional.

Des d'aquesta perspectiva, s'analitza, en primer lloc, la discriminació per raó d'edat i, en particular, s'examina la situació de les nenes i adolescents. En aquest sentit, cal recordar que les violències que es cometen contra nenes tenen moltes més probabilitats de mantenir-se en la impunitat, ja que la major part no es denuncien mai, menys encara quan els responsables solen ser persones properes del cercle familiar de la nena o l'adolescent. Des de l'àmbit internacional, tant el Comitè CEDAW com el Comitè dels Drets de l'Infant han emfatitzat que els Estats han d'abordar la situació de les nenes i adolescents víctimes de violències sexuals posant el focus en els seus drets i les seves necessitats, i des d'una

perspectiva intersectorial en la prevenció, identificació, denúncia, derivació, investigació, tractament, seguiment i resposta judicial. En l'àmbit de la justícia, és necessària, a més, l'especialització de la intervenció judicial. A escala estatal, recentment s'ha elevat l'edat del consentiment en l'esfera sexual als setze anys, disposició que pot donar més protecció a les noies adolescents que pateixen aquests tipus de violència i que no necessàriament han trobat fins ara protecció en les lleis penals. Així mateix, també s'hi han introduït noves figures, com el *sexting*, que són especialment rellevants en els casos que afecten nenes i adolescents. Tanmateix, un dels problemes que encara està present és que les persones menors d'edat no poden denunciar per elles mateixes aquests fets. Conseqüentment, han d'actuar mitjançant les persones tutores o les persones representants legals, qüestió que és summament complexa quan les persones perpetradores són aquestes mateixes persones o d'altres de properes.

En el procés penal, s'hi han introduït recentment un seguit de disposicions específiques a la Llei de l'Estatut de la víctima del delictes que haurien de donar una major protecció a les nenes i adolescents i evitar, en particular, la victimització secundària. Malauradament, es tracta d'una protecció feble, ja que moltes d'aquestes disposicions inclouen excepcions en què les funcionàries, funcionaris, jutgesses i jutges podrien decidir denegar aquesta protecció. A més a més, es qüestiona que sovint les persones que han de fer entrevistes a nenes o nens són psicòlogues o psicòlegs que no tenen especialització en aquests assumptes. D'altra banda, la interpretació judicial sovint exigeix a les víctimes nenes i adolescents una total coherència en les seves declaracions, la qual cosa no es pot aconseguir en molts casos, considerant a més que aquestes declaracions constitueixen, per elles mateixes, situacions doloroses per a les víctimes. Per altra banda, el fal·locentrisme de les definicions legals que manté l'èmfasi en la penetració representa la prova sobre elements molts precisos que, sovint, no són centrals en els testimonis de les nenes més petites, fet que també porta a la impunitat i la manca de reconeixement de la gravetat de molts fets de violència comesos contra nenes. Així mateix, l'èmfasi normatiu en la violència i la intimidació porta al fet que la major part dels casos de violències sexuals envers nenes o adolescents acabin qualificant-se com a abusos sexuals, és a dir, conductes menys greus. També cal destacar el paper a què s'exposen sovint les mares de nenes o nens que han patit abusos, des d'una perspectiva culpabilitzadora, en la mesura que es considera que són les que haguessin hagut de detectar (aviat) i denunciar al més aviat possible, ignorant les situacions de submissió en què es poden trobar.

En l'àmbit català, tant la legislació sobre violències masclistes com la d'infància consideren especialment aquestes situacions. Encara que moltes de les disposicions d'aquestes normes són fonamentals, no han estat degudament implementades com, per exemple, la creació d'un servei especialitzat per a infants i adolescents que han patit abusos sexuals, previst en la Llei 14/2010 dels drets i les oportunitats en la infància i l'adolescència, però que no ha estat desenvolupat en aquests sis anys. Cal esmentar, en aquest punt, el Protocol Marc d'actuacions en casos d'abusos sexuals a menors, de 2006, que es va crear precisament davant un cas en què van quedar de manifest les mancances del sistema en la detecció d'un greu cas de violència sexual envers una nena. Malgrat la rellevància de

l'existència d'aquest Protocol i les seves disposicions, enfocades cap a la coordinació dels diversos serveis i institucions, recentment va quedar demostrat –amb el cas dels "Maristes Sants-Les Corts"– que la coordinació prevista no es va produir i que encara que diversos organismes havien tingut coneixement de les denúncies, el Protocol no va ser activat ni la DGAIA informada.

Pel que fa a les violències sexuals comeses contra dones grans, es tracta d'una situació socialment molt més invisibilitzada, que des de fa poc comença a tenir més atenció, tant des del àmbit internacional, com des de les normes catalanes. De manera semblant als casos de menors d'edat, en aquests casos l'accés a la justícia també és molt difícil, especialment quan les víctimes pateixen trastorns o deteriorament cognitiu. En aquest sentit, encara que en l'àmbit estatal són aplicables les mateixes normes penals que a qualsevol altra víctima de violència sexual, en l'àmbit català la legislació contra la violència masclista ha inclòs les dones grans dins les "situacions específiques" que requereixen mesures i estratègies específiques.

Un altre context específic és el de les dones que pateixen violències sexuals en les relacions de parella. Encara que, com s'ha vist, és l'àmbit en el qual les dones pateixen més les violències sexuals, es tracta també d'un dels més invisibilitzats. La violència sexual sol ser una de les formes d'expressió de la violència en les relacions de parella i abordar-la és molt complex, considerant les relacions de dependència emocional o econòmica en què, sovint, es troben les dones.

D'altra banda, pel que fa a la normativa estatal, aquestes conductes són expressions de "violència de gènere" d'acord amb la Llei orgànica 1/2004, i se'ls apliquen les diverses normes penals, de la mateixa manera com si la persona perpetradora fos desconeguda, tret d'agreujants específics com, per exemple, el cas de delictes de divulgació d'imatges o arxius privats (*sexting*) o *l'stalking*, comesos per la parella o exparella de la víctima. En aquest sentit, encara que les jutgesses i els jutges dels jutjats de violència contra les dones han de tenir una formació específica sobre violència de gènere, la formació obligatòria només és de dotze hores i essencialment de caràcter normatiu, per la qual cosa difícilment es podrà respondre adequadament en aquest àmbit davant situacions de violència sexual. Altrament, tampoc la formació d'advocades i advocats especialitzats en violència de gènere inclou de manera específica la violència sexual.

A la pràctica, persisteixen estereotips i problemes de prova per a les víctimes que no presenten lesions físiques i mancances en els peritatges disponibles. D'aquesta manera, es produeix la invisibilització de les violències masclistes dins la violència en l'àmbit de la parella (violència de gènere).

El següent punt que cal esmentar té relació amb les dones que pateixen discriminació per la seva situació de diversitat funcional. També hi trobem un marc internacional que aborda recentment aquesta situació d'una manera específica. Així, per exemple, la Convenció sobre els drets de les persones amb discapacitat i el Comitè CEDAW han

abordat de manera específica la situació de les violències sexuals contra dones amb diversitat funcional i la necessitat que els Estats disposin mesures adequades per garantir, entre d'altres, el dret d'accés a la justícia d'aquestes dones i nenes. En l'àmbit estatal, no només constitueix una situació agreujada –en els casos de menors de setze anys–, sinó que, a més, la Llei de l'Estatut de la víctima del delictes fa aplicables diverses disposicions per tal de garantir-los la protecció durant el procés penal. I finalment, en la legislació catalana es troben en les "situacions específiques" que preveu la Llei 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista.

En un altre pla, les dones residents en institucions, com ara establiments penitenciaris o de salut, es troben també en situacions en què fàcilment s'hi pot aconseguir cometre delictes amb total impunitat. A escala internacional, el Comitè CEDAW ha destacat que és necessari considerar i atendre especialment les dones que són a la presó. En l'àmbit estatal, encara que no hi ha disposicions específiques en el Codi Penal ni en la Llei de l'Estatut de la víctima del delictes, les disposicions generals referides a la situació de dependència penitenciàries són totalment aplicables a les dones que són a la presó.

Amb relació a la discriminació que afecta les dones treballadores sexuals, cal fer notar que també se'ls afegeix la discriminació i la violència pel fet de ser dones. Així, i encara que el Codi Penal des de 2015 inclou la figura de la prostitució forçada i l'explotació de la prostitució aliena, inclou normes que penalitzen les treballadores sexuals, la qual cosa contribueix a un ambient en què es tolera la violència envers aquestes treballadores i per tant estan menys protegides. En aquest sentit, la jurisprudència mostra que no solament hi tenen una gran incidència els estereotips, sinó que en aquests casos també es pot produir, fins i tot, maltractament judicial a la víctima. En la legislació catalana, es troben en les "situacions específiques" que preveu la Llei 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista.

Pel que fa a les dones que pateixen discriminació per motius de migració o etnicitat, també disposem d'un marc normatiu internacional cada cop més desenvolupat. En l'àmbit estatal, les dones estrangeres poden accedir a certes mesures de protecció, però únicament en els casos en què la violència sigui constitutiva de violència de gènere, és a dir, violència exercida per la parella o exparella. Amb tot, la discriminació es manifesta també en les dificultats per accedir a la justícia penal, per exemple, quan no dominen la llengua i han de donar testimonis molt complexos.

Finalment, la situació de les dones que pateixen violències sexuals en contextos de conflicte armat tenen, avui en dia, un marc internacional ampli, tal com s'ha esmentat en el capítol 1 d'aquest document. Aquestes normes s'han introduït també al Codi Penal arran de l'aprovació de l'Estatut de Roma. A més a més, dins l'àmbit català no només es reconeixen aquestes manifestacions de violències sexuals, sinó que també es poden incloure les situacions de dones refugiades provinents de països en conflicte armat.

## Bibliografía

---

AAVV. (2008). *Practical guidelines for delivering health services to sex workers*. Amsterdam: Foundation Regenboog AMOC.

ALARCÓN ROMERO, Lourdes; ARAGONÉS DE LA CRUZ, Rosa M.; BASSA BERTRAN, Maria; FARRAN PORTÉ, Montserrat; GUILLÉN VILLEGAS, Joan Carles; JUNCOSA FONT, Xavier; LÓPEZ FERRÉ, Sandra; QUEROL TOUS, Rosa; TORO MARTÍ, Laia (2010). *Características psicosociales y judiciales de los menores implicados en denuncias de abuso sexual: cien casos valorados por el equipo de asesoramiento técnico penal de Barcelona*. Documents de treball - Investigació (Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada). Disponible a: [http://www.recercat.cat/bitstream/handle/2072/97288/SC\\_3\\_169\\_10cast.pdf?sequence=1](http://www.recercat.cat/bitstream/handle/2072/97288/SC_3_169_10cast.pdf?sequence=1)

ALBERDI, Inés y MATAS, Natalia (2002). *La violencia doméstica. Informe sobre los malos tratos a mujeres en España*. Barcelona: Fundación La Caixa.

ALCÁCER GUIRAO, Rafael (2004). *Delitos contra la libertad sexual: Agravantes específicas*. Barcelona: Ed. Atelier. Justicia Penal.

ARELLA, Celeste, FERNÁNDEZ Cristina, NICOLÀS Gemma, VERTABEDIAN, Julieta (2007). *Los pasos (in)visible de la prostitución, estigma, persecución y vulneración de derechos de las trabajadoras sexuales en Barcelona*. Barcelona: Ed Virus, col. Ensayo.

ARIAS, Angel (2009). "Prostitución y Derecho al Trabajo ¿auténtica relación laboral?", *Aranzadi Social*, 17, 39-48.

ASENS, Jaume (2010). "Prostitució i ordenança del civisme". A *Genera, III Jornada de acció contra la trata*, Barcelona.

ASÚA, Adela (2008). "El significado de la violencia sexual contra las mujeres y la reformulación de la tutela penal en este ámbito. Inercias jurisprudenciales". En Patricia Lorenzo Copello, María Luisa Maqueda Abreu, Ana María Rubio Castro (coord.). *Género, violencia y derecho* (pp. 131-170). València: Tirant lo Blanch.

ASÚA, Adela (1998). "Las agresiones sexuales en el nuevo Código Penal: imágenes culturales y discurso jurídico". *Análisis del Código Penal desde la perspectiva de género* (pp. 47-101). Vitoria - Gazteiz: Emakunde – Instituto Vasco de la Mujer.

BARRERE UNZUETA, María Angeles (2013). "El "acoso sexual": una mirada a sus orígenes y a su evolución en la Unión Europea". En Gil Ruiz, Juana María (coord). *Acoso sexual y acoso por razón de sexo: actuación de las administraciones públicas y de las empresas*. Consejo General del Poder Judicial / Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada pp.

17 –50. Disponible a:

[https://ddd.uab.cat/pub/lilibres/2013/113539/acosexacoraz\\_a2013.pdf](https://ddd.uab.cat/pub/lilibres/2013/113539/acosexacoraz_a2013.pdf)

BARRERE UNZUETA, María Angeles (2010). “La interseccionalidad como desafío al mainstreaming de género en las políticas públicas”. *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Ardularitzako Euskal Aldizkaria*, 87-88 (Ejemplar dedicado a: Javier Berriatua in memoriam), 225-252.

BELTRAN, Elena (2011). “En los márgenes del derecho antidiscriminatorio: Prostitución y derechos de las mujeres”. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 45, 43-63.

BENLLOCH, Pablo (2004). *Trabajadores del sexo? En torno al carácter laboral de la actividad de alterne*. Pamplona: Ed. Aranzadi, SA.

BENLLOCH, Pablo (2008). *La laboralidad de las actividades de alterne y prostitución: un debate abierto*. Pamplona: Ed. Aranzadi, SA.

BOIX REIG, Javier y ORTS BERENGUER, Enrique (2001). “Consideraciones sobre la reforma de los delitos contra la libertad sexual, por la Ley Orgánica 11/1999”. En QUINTERO OLIVARES Y MORALES PRATS (coord.) *El Nuevo Derecho Penal Español. Estudios Penales en Memoria del Profesor José Manuel Valle Muñoz*. Navarra: Ed. Aranzadi.

BOLAÑOS, Hazel Jasmin (2013). “Regulación jurídico penal de la trata de personas según el protocolo de Palermo. Aplicación práctica des de la teoría del delito”. *Aranzadi bibliotecas*, 34, 295-314.

CARMONA, Sara (2000). “Inmigración y prostitución: El caso del Raval (Barcelona)”, *Papers*, 60, 343-454.

CARUSO FONTÁN, Maria Viviana (2006). *Nuevas perspectivas sobre los delitos contra la libertad sexual*. València: Ed. Tirant lo Blanch.

CEAR (2009). *La situación de las personas refugiadas en España. Informe 2009*. Madrid: Entitema. Disponible a: <http://cear.es/wp-content/uploads/2013/05/Informe-2009-de-CEAR.pdf>

CEAR (2014). *La situación de las personas refugiadas en España. Informe 2014*. Madrid: Entitema. Disponible a: <http://www.cear.es/wp-content/uploads/2013/05/Informe-CEAR-2014.pdf>

CEMBRERO, Ignacio y ESPINOSA, Pedro (2009, 7 de marzo). “Mi padre me amenazó con tirar la primera piedra de mi lapidación”, *El País*. Disponible a: <http://elpais.com/diario/2009/03/07/sociedad/1236380403850215.html>

CRUELLS, Marta; TORRENS, Miriam e IGAREDA, Noelia (2005). *Violencia contra las mujeres. Análisis de la población penitenciaria femenina*. Disponible a:

[http://surt.org/cast/docs/estudio\\_final\\_cast.pdf](http://surt.org/cast/docs/estudio_final_cast.pdf)

DAUNIS, Alberto (2010). "Sobre la urgente necesidad de una tipificación autónoma e independiente de la trata de personas". *InDret: revista para el análisis del derecho*, 1-43.

DE LUCAS, Javier (2009, 20 de junio). "El derecho de asilo en tiempos difíciles", *El País*. Disponible a: <http://elpais.com/diario/2009/06/20/opinion/1245448805850215.html>

DEFENSOR DEL PUEBLO (2012). *La trata de seres humanos en España: Víctimas invisibles*, Madrid: Defensor del Pueblo.

DESMARAIS, Sarah & REEVES, Kim (2007). Gray, black, and blue: the state of research and intervention for intimate partner abuse among elders. *Behavioral Science and the Law*, 25, 377-391.

DÍEZ, Enrique Javier (2009). "Prostitución y violencia de género". *El Viejo Topo*, 28-31.

DONES JURISTES (2013). *Informe: Drets de les dones adolescents davant la violència masclista en les relacions de parella i situacions anàlogues*. Disponible a [http://dones.gencat.cat/web/.content/04\\_temes/docs/informe\\_drets\\_dones\\_adolescents.pdf](http://dones.gencat.cat/web/.content/04_temes/docs/informe_drets_dones_adolescents.pdf)

DWORKIN, Ronald (1993). *Los derechos en serio*, (Traductora: Marta Guastavino). Barcelona: Planeta Degostini.

ECHEBURÚA, Enrique, DE CORRAL, Paz, ZUBIZARRETA, Irene y SARASUA, Belén (1995). *Trastorno de estrés postraumático crónico en víctimas de agresiones sexuales*. A Coruña: Fundación Paidella.

ESCURRIOL MARTÍNEZ, Rakel (2011). "La violencia sexual a lo largo del ciclo vital de las mujeres" en Ricardo Rodríguez Luna i Encarna Bodelón (coords.) *Las violencias machistas contra las mujeres* (pp. 109 – 123). Bellaterra: Universitat Autònoma de Barcelona, Servei de Publicacions,

EU AGENCY FOR FUNDAMENTAL RIGHTS (FRA) (2014). *La violència contra les dones: una enquesta a tota la UE. Inici informe de resultats*. Disponible a: <http://fra.europa.eu/sites/default/files/fra-2014-vaw-survey-main-results-apr14en.pdf>

EUROSTAT, Comissió Europea (2013). *Traficking in human beings*.

FARALDO CABANA, Patricia (2014). "Acusados: violación, género y Derecho Penal". En Tomás Salvador Vives Antón, Juan Carlos Carbonell Mateu, José Luis González Cussac, Alberto Alonso Rimo, Margarita Roig Torres (coord.). *Crímenes y castigos: miradas al Derecho penal a través del arte y la cultura* (pp. 293-304). València: Tirant lo Blanch.

FARLEY, Melisa; COTTON, Ann; LYNNE, Jacqueline; ZUMBECK, Sybille; SPIWAK, Frida; REYES, Maria E.; ALVAREZ, Dinorah; SEZGIN, Ufuk (2003). *Prostitution and trafficking in Nine Countries: An Update on Violence and Posttraumatic Stress Disorder*. Disponible a: <http://www.prostitutionresearch.com/pdf/Prostitutionin9Countries.pdf>

FASSI, Marisa (2012). "Discursos y leyes sobre prostitución/trabajo sexual". En José Manuel Morán Faúndez; Maria Candelaria, Sgró Ruata, i Juan Marco Vaggione (Eds.) *Sexualidades, desigualdades y derechos: reflexiones en torno a los derechos sexuales y reproductivos* (pp. 337-362). Argentina: Ciencia, Derecho y Sociedad Editorial – Universidad Nacional de Córdoba. Disponible a: <https://programadssrr.files.wordpress.com/2013/05/discursos-y-leyes-sobre-prostitucic3b3n-trabajo-sexual.pdf>

FREIXANET, Maria; CAMARSA, Mar; DRIOUECH, N; HEIM, Daniela; MARTÍ, S; MESTRE, Ruth; MONTERDÉ, L; OSO, L, PARELLA, Sònia; PETERSON, E; RUBIO, Fina; VILÀ, S; (2010). *Dones migrades treballadores. Anàlisis i experiències locals contra la desigualtat*. Barcelona: Ciutats i persones, Institut de ciències polítiques i socials de Barcelona.

FUERTE, Jose Antonio; RAMOS, Maribel y FERNÁNDEZ-FUERTE, Andrés A. (2007). "La coerción sexual en las relaciones de los y las adolescentes y jóvenes: naturaleza del problema y estrategias de intervención". *Apuntes de Psicología Colegio Oficial de Psicología*, 3 (25), 341-356.

GALA, Carolina (2008). "Una aproximació des de la perspectiva jurídico-laboral, a la regulació de la prostitución". *Página abierta*, 191.

GARAIZABAL, Cristina (2009). "El Plan Integral de Lucha contra la Trata de Seres Humanos con Fines de Explotación Sexual. Una mirada crítica al Plan español contra la trata". *Página Abierta*, 202, mayo-junio.

GARCÍA RUIZ, Yolanda (2007). *Derecho de asilo y mutilación genital femenina: mucho más que una cuestión de género*. Madrid: Fundación Alternativas. Disponible a: <http://www.africafundacion.org/africal+D2009/documentos/mutilacionyolandarui.pdf>

GENERA, DESC, ANTIGONA (2011). *Análisis socio jurídico de la trata con fines de prostitución forzada: Herramientas para una intervención desde una perspectiva de Derechos*. Disponible a: [http://observatoridesc.org/sites/default/files/Analisis\\_SocioJuridico\\_Trata\\_PF\\_-\\_Genera\\_-Desc\\_-Antigona\\_Nov2011\\_0.pdf](http://observatoridesc.org/sites/default/files/Analisis_SocioJuridico_Trata_PF_-_Genera_-Desc_-Antigona_Nov2011_0.pdf)

GIMENO, Beatriz (2008). "La prostitución: Aportaciones para un debate abierto". *Revista Transversales*, 10. Disponible a: <http://www.transversales.net/t10bg.htm>



GIORGI DE, Alessandro (2012). "Control de la inmigración, post-fordismo y menor elegibilidad: una crítica materialista de la criminalización de la inmigración en Europa", *Revista de Crítica Penal y Poder*, 2, 139-162.

GONZÁLEZ DEL RIO (2013). *El ejercicio de la prostitución y el derecho del trabajo*. Granada: Editorial Comares.

GOMEZ TOMILLO, Manuel (2005). "Derecho Penal Sexual y Reforma Legal. Análisis desde una perspectiva político criminal", *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. Disponible a: <http://criminet.ugr.es/recpc/07/recpc07-04.pdf>

GRETA (2013). Report concerning the implementation of the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings by Spain, Strasbourg, Secretariat of the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings.

GROTH, Nicholas A., BURGESS, Ann Wolbert, & HOLMSTROM, Lynda Lytle (1977). "Rape: Power, anger, and sexuality". *American Journal of Psychiatry*, 134, 1239-1243.

HEIM, Daniela (2006). "La prostitución a debate: el abolicionismo desde la perspectiva de la defensa de los derechos de las trabajadoras sexuales". *Nueva doctrina penal*, 2, 441-467.

HEIM, Daniela (2011). "Prostitución y Derechos humanos". *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, 23, 234-251.

HEIM, Daniela (2012). "Más allá del disenso: los derechos humanos de las mujeres en los contextos de prostitución". *Derechos y libertades*, 26, época II, 297-327.

HEIM, Daniela i MONTFORT, Núria (2004). "Prostitució i polítiques públiques: anàlisi i perspectives d'un conflicte històric. Especial referència a la situació en els Països Baixos i Suècia". *Revista Catalana de Seguretat Pública*, 15, 109-119.

IGAREDA GONZÁLEZ, Noelia (2015). "El problema de los Matrimonios Forzados como Violencia de Género", *Oñati Socio-Legal Series* [online], vol. 5, nº 2, 613-624. Recuperable de: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstractid=2611913>

IGAREDA GONZALEZ, Noelia (2011). "La voz de las estudiantes. Las violencias sexuales en el ámbito universitario". En Ricardo Rodríguez Luna y Encarna Bodelón González, Encarna (coords.). *Las violencias machistas contra las mujeres* (pp. 29- 40). Bellaterra: Universidad Autónoma de Barcelona. Serveis de publicacions.

INTEBI, Inés (1998). *Abuso sexual en las mejores familias*. Buenos Aires: Granica.

KAPLAN MARCUSÁN, Adriana y LÓPEZ GAY, Antonio (2010). *Mapa de la Mutilación Genital Femenina en España 2009* (pp. 72-84). Bellaterra: Universitat Autònoma de Barcelona,

Servei de Publicacions.

KELLY A., KUPUL M., MAN W., NOSI S., ET AL. (2011). *Askim na save (ask and understand): People who sell and exchange sex in Port Moresby*. Sydney: University of New South Wales & PNG Institute of Medical Research.

LABACA ZABALA, M<sup>a</sup> Lourdes (2005). "La protección de la monogamia en el matrimonio celebrado en forma religiosa II", *Revista IMES de Direito*, 5 (10). Disponible a: [http://seer.uscs.edu.br/index.php/revista\\_direito/article/view/783/653](http://seer.uscs.edu.br/index.php/revista_direito/article/view/783/653)

LACASTA ZABALZA, José Ignacio (1998). "Género y ambivalencia del derecho y de su sistema penal". En EMAKUNDE. *Análisis del Código Penal desde una perspectiva de género*. Vitoria-Gasteiz: Emakunde.

LARRAURI, Elena (2008). "Cinco tópicos sobre las mujeres víctimas de violencia... y algunas respuestas del feminismo oficial". En Patricia Laurenzo Copello, María Luisa Maqueda Abreu, Ana María Rubio Castro (coord.) *Género, violencia y derecho* (pp. 311-328). València: Tirant lo Blanch.

LIBANO BERISTAIN, Arantxa (2011). "La delincuencia sexual y el papel de la víctima en el proceso penal", en RODRÍGUEZ LUNA, Ricardo y BODELÓN, Encarna (coords.) *Las violencias machistas contra las mujeres* (pp. 41-53). Bellaterra: Universitat Autònoma de Barcelona - Servei de Publicacions.

LÓPEZ, José (2013). *Trabajo sexual Transnacional: consecuencias de las políticas criminalizadoras de la prostitución y de la crisis económica española sobre las trabajadoras sexuales migrantes* (pp. 1-21).

LOUSADA, José Fernádn (2007). "Prostitución y trabajo: La legislación en España". *Diario la Ley*, 6736.

LUOMA, M. L.i KOIVUSILTA, M. (2010). Prevalence study of violence and abuse against older women. Results of the Finish survey (AVOW Project). Helsinki: Institute for Health and Welfare.

MAQUEDA, Maria Luisa (2009). *Prostitución, feminismos y derecho penal*. Granada: Ed. Comares.

MAQUEDA, Maria Luisa (2010). "Hacia una justicia de los derechos. Una aproximación a los últimos pronunciamientos judiciales favorables a la legalidad de la prostitución". *Diario La ley*, 7363, sección tribuna.

MAQUEDA, Maria Luisa (2010). "Una aproximación a los últimos pronunciamientos judiciales favorables a la legalidad de la prostitución". *Diario La Ley*, 7363, 255-261.

MC CORQUODALE, Robert i SIMONS, Penelope C. (2007). "Responsibility Beyond Borders: State Responsibility for Extraterritorial Violations by Corporations of International Human Rights Law", *Modern Law Review*, 70 (4), 598-625.

MEGÍAS, José Justo, (2013). "Publicidad i prostitución". *Anuario de Filosofía del Derecho*, 29, 425-442.

MESTRE, Ruth (2005). "8 de marzo, día internacional de la mujer trabajadora que somos todas". *Aportes andinos*, 13.

MESTRE, Ruth (2005). "Hilando fino: migraciones autónomas de mujeres para trabajar en la industria del sexo". *La condición del inmigrante*, cap. 19.

NICOLÁS, Gemma (2007). *La reglamentación de la prostitución en el Estado Español. Genealogía jurídico feminista de los discursos sobre prostitución y sexualidad*. Tesis doctoral. Disponible a: <http://www.tdx.cat/handle/10803/1413>

Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de Naciones Unidas (2010). *Principios y Directrices recomendados sobre Derechos Humanos y Trata de Personas*.

ONU (2010). *Manual sobre la lucha contra la trata de personas para profesionales de la justicia penal*. Nueva York.

ORDOÑEZ, Ana Luisa (2006). *Feminismo y Prostitución. Fundamentos del debate actual en España*. Oviedo: Trabe.

CUSACK, Simone (2014). *Eliminating Judicial Stereotyping. Equal access to justice for women in gender-based violence cases*.

ONU (2010). *Manual sobre la lucha contra la trata de personas para profesionales de la justicia penal*. Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. [https://www.unodc.org/documents/congress//background-information/Human\\_Trafficking/TIP\\_Manual\\_es\\_module\\_01.pdf](https://www.unodc.org/documents/congress//background-information/Human_Trafficking/TIP_Manual_es_module_01.pdf)

ORJUELA LÓPEZ, Liliana y RODRÍGUEZ BARTOLOMÉ, Virginia (2012). *Violencia sexual contra los niños y las niñas. Abuso y explotación sexual infantil. Guía de material básico para la formación de profesionales*. Save The Children. Disponible a: [https://www.savethechildren.es/sites/default/files/imce/docs/violencia\\_sexual\\_contra\\_losninosylasninas.pdf](https://www.savethechildren.es/sites/default/files/imce/docs/violencia_sexual_contra_losninosylasninas.pdf)

ORTUBAY FUENTE, Miren (1998). "Protección penal de la libertad sexual: nuevas perspectivas". En EMAKUNDE. *Análisis del Código Penal desde una perspectiva de género*. Vitoria-Gasteiz: Emakunde.

OSO, Laura (2006). *Mujeres latinoamericanas en España y trabajo sexual: un laberinto circular*. Ayuntamiento de A. Coruña: Universidade da Coruña.

PALACIOS, Patricia (2013). “La violencia en contra de las mujeres”. En Nicole Lacramette (Ed.) *Derechos Humanos y Mujeres: Teoría y Práctica* (pp. 277-334). Santiago de Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Centro de Derechos Humanos. Disponible a: <http://www.cdh.uchile.cl/media/publicaciones/pdf/101.pdf>

PERRAMON, Lourdes (2008). *Trata y prostitución. Análisis de la realidad. Perspectivas de y metodología de trabajo*.

PODESTA, Marta del Carmen y ROVEA OFELIA, Laura (2003). “Abuso Sexual infantil intrafamiliar”. Un abordaje desde el Trabajo Social. Ed. Espacio.

POYATOS I MATAS (2009). *La prostitución como trabajo Autónomo*. Barcelona: Ed. Bosch.

QUINTERO, Gonzalo (2012). “Antinomias y contradicciones en la intervención penal en la prostitución libre”. En Carolina VILLACAMPA. *¿Prostitución: hacia la legalización?* (pp. 155-182). València: Ed. Tirant lo Blanch.

RODENAS, Pablo (2008). “Qué hacer con la prostitución”. *Página Abierta*, 190.

RODRÍGUEZ, María José (2012). “El código penal y la explotación sexual comercial infantil”. *Estudios penales y criminológicos*, 32, 197-246.

RODRÍGUEZ LUNA, Ricardo i BODELÓN, Encarna (coords.) (2011). *Las violencias machistas contra las mujeres*. Bellaterra: Universitat Autònoma de Barcelona, Servei de Publicacions.

ROMÁN, Yolanda (2012). *La justicia española frente al abuso sexual infantil en el entorno familiar: Un análisis de casos a la luz de los estándares internacionales de derechos humanos*. Madrid: Save the Children. Disponible a: [https://www.savethechildren.es/sites/default/files/imce/docs/informe\\_justicia\\_esp\\_abuso\\_sexual\\_infantil\\_vok-2.pdf](https://www.savethechildren.es/sites/default/files/imce/docs/informe_justicia_esp_abuso_sexual_infantil_vok-2.pdf)

SALANUEVA, OLGA L. (Directora) y ZAIKOSKI BISCAY, DANIELA M.J. (Compiladora) (2015). *Violencia sexual y discurso jurídico. Análisis de sentencias penales en casos de delitos contra la integridad sexual*. Santa Rosa: Universidad Nacional de La Pampa. Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas.

SÁNCHEZ HERAS, Josefa; DEL MOLINO ALONSO, Carmen; HORNO GOICOECHEA, Pepa; SANTOS NAÑEZ, Ana (2004). *Niños y niñas víctimas de abuso sexual y el procedimiento judicial*. Informe nacional. Save The Children.

SINDICATURA DE GREUGES DE BARCELONA (2012). *Informe de la Sindicatura de Greuges de Barcelona en relació amb la proposta de modificació dels articles 39 i 40 de l'Ordenança de Mesures per fomentar i garantir la convivència a la ciutat de Barcelona*. Disponible a:

<http://www.bcn.cat/sindicadegreuges/pdf/SINDICA-INFORME-MODIFICACIo-ORDENANcA-PROSTITUCIO.pdf>

SURT (2007). *Obstáculos y dificultades de la reubicación de trabajadoras sexuales en el mercado laboral*. Informe de investigación. Primera parte: Prostitución y Exclusión Social. Disponible a: [http://www.surt.org/docs/informe\\_recerca\\_treballadores\\_sexuals\\_surt2007.pdf](http://www.surt.org/docs/informe_recerca_treballadores_sexuals_surt2007.pdf)

TEASTER, P. B., ROBERTO, K. A., DUKE, J. O., i KIM, M. (2001). "Sexual abuse of older adults: preliminary findings of cases in Virginia". *Journal of Elder Abuse and Neglect*, 12, 1-16.

TEUBAL, Ruth (2009). "Las madres frente al abuso sexual infantil intrafamiliar de sus hijos ¿son víctimas?". *Revista de Trabajo Social*, 9, Colombia: Departamento de Trabajo Social, Universidad de Medellín,.

VARTABEDIAN, Julieta (2001). "Trabajo sexual en Barcelona. Sobre la gestión municipal del espacio público". *Oñati Socio-Legal Series*, 1 (2).

VARTABEDIAN, Julieta (2013). "Tengo mucho placer para enseñarte: sobre travestis brasileñas trabajadoras del sexo y la gestión pública de la prostitución en Barcelona". *Quaderns-e*, 18 (1).

VILLACAMPA, Carolina (2011). "La nueva directiva europea relativa a la prevención y la lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas. ¿un cambio de rumbo de la política de la Unión en materia de trata de seres humanos?". *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 13, 14-52.

VILLACAMPA, Carolina (2012). "Políticas de criminalización de la prostitución: Análisis crítico de su fundamentación y resultados". *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3ª Época, 7, 81-142.

VILLACAMPA, Carolina (2012). *Prostitución: ¿hacia la legalización?*. València: Ed. Tirant lo Blanch.

VILLACAMPA, Carolina (2014). "Víctimas de la trata de seres humanos: su tutela a la luz de las últimas reformas penales sustantivas y procesales proyectadas". *Revista InDret*, 2.

VILLACAMPA, Carolina i TORRES, Núria (2013). "Políticas criminalizadoras de la prostitución en España. Efectos sobre las trabajadoras sexuales". *Revista Electrónica de Ciencia Penal y criminología*, 15, 6-40.

ZAPATERO I MARTÍN (2006). *Inmigración Ilegal y Tráfico de seres humanos. La Orden de Detención y Entrega Europea*. Cuenca: Ed. Universidad de Castilla-La Mancha.

## Legislació internacional

*Declaració Universal dels Drets Humans* adoptada per l'Assemblea General de les Nacions Unides. Resolució 217 A (III) de 10 de desembre de 1948 a París.

Convenció sobre l'Estatut dels Refugiats. Adoptada a Ginebra el 28 de juliol de 1951. En vigor des del 12 de novembre de 1978. Disponible a:  
<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1978-26331>

Protocol sobre l'Estatut dels Refugiats. Adoptat a Nova York el 31 de gener de de 1967. En vigor des del 14 d'agost de 1978. Disponible a:  
<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1978-26331>

Conveni relatiu a la discriminació en matèria d'ocupació i ocupació, de la OIT (núm. 111). Adoptat a Ginebra, el 25 de juny de 1958 i en vigor des del 15 de juny 1960. Ratificat per l'Estat espanyol el 6 de novembre de 1967. i  
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:C111](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C111)

*Pacte Internacional dels Drets Civils i Polítics*. Adoptat per l'Assemblea General de les Nacions Unides l'any 1966 mitjançant resolució 2200 A (XXI ) entrat en vigor el 25 de març del 1976. Ratificat per l'Estat espanyol el 13 d'abril de 1977 i publicat al BOE el 30 d'abril de 1977. [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-1977-10733](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1977-10733)

*Conveni Europeu de Drets Humans (Conveni per a la Protecció dels Drets Humans i de les Llibertats Fonamentals)*. Adoptat a Roma el 4 novembre 1950. Ratificat per l'Estat espanyol el 26 de setembre de 1979 i publicat al BOE el 10 d'octubre del mateix any. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1979-24010>

*Convenció sobre l'eliminació de totes les formes de discriminació contra la dona (CEDAW)*, adoptada per l'Assemblea de Nacions Unides l'any 1979. Ratificada per l'Estat espanyol el 16 de desembre de 1983 i publicada en el BOE el 21 de març de 1984. <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1984-6749>

*Convenció sobre els drets del Nen*. Adoptada per l'Assemblea de Nacions Unides el 20 de novembre de 1989. Ratificada per l'Estat espanyol el 6 de desembre de 1990 i publicada al BOE el 31 de desembre del mateix any. <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1990-31312>.

*Estatut de la Cort Penal Internacional (Estatut de Roma)*. Adoptat a Roma, el 17 de juliol de 1998 i en vigor des del 1 de juliol de 2002. Ratificat per l'Estat espanyol el 24 d'octubre de 2000 i publicat al BOE el 27 de maig de 2002. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2002-10139>

*Declaració i Plataforma d'acció de Beijing/Pequin.* Adoptada en Beijing/Pequin en 1995 en la 4ª Conferència Mundial de la Dona.

<http://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/BDPfA%20S.pdf>

*Protocol per prevenir, reprimir i sancionar el tràfic de persones, especialment dones i nens, que complementa la convenció de les Nacions Unides contra la delinqüència organitzada transnacional* de novembre del 2000. *Conveni del Consell d'Europa sobre la Lluita contra la Tràfic d'Éssers humans* de 16 de març de 2005.

*Convenció sobre els drets de les persones amb discapacitat.* Adoptat a Nova York el 13 de desembre de 2006. Ratificat per l'Estat espanyol el 23 de novembre de 2007 i publicat al BOE el 21 d'abril de 2008. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2008-6963>

*Conveni del Consell d'Europa sobre prevenció i lluita contra la violència envers les dones i la violència domèstica (Conveni d'Istanbul).* Adoptat en Istanbul el 11 de maig de 2011. Ratificat per l'Estat espanyol el 18 de març de 2014 i publicat en el BOE el 6 de juny de 2014. [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2014-5947](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2014-5947)

Codi Pràctic encaminat a combatre l'assetjament sexual a la feina (Unió Europea). Diari Oficial L 49 de 24.2.1992.

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=URISERV%3Ac10917b>

Directiva 2002/73/CE del Parlament Europeu i del Consell de 23 de setembre de 2002, que modifica la Directiva 76/207/CEE del Consell, *relativa a l'aplicació del principi d'igualtat de tracte entre homes i dones pel que fa a l'accés al treball, a la formació i a la promoció professionals i a les condicions de treball.*

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2002:269:0015:0020:ES:PDF>

Directiva 2004/81/CE del Consell de 29 d'abril de 2004 *relativa a l'expedició d'un permís de residència a nacionals de tercers països que siguin víctimes del tràfic d'èssers humans o hagi estat objecte d'una acció d'ajuda a la immigració il·legal, que cooperin amb les autoritats competents.*

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:261:0019:0023:ES:PDF>

Directiva 2006/54/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 5 de juliol de 2006, *relativa a l'aplicació del principi d'igualtat d'oportunitats i igualtat de tracte entre homes i dones en assumptes d'ocupació.*

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2006:204:0023:0036:es:PDF>

Acord Marc Europeu sobre assetjament i violència en el lloc de treball, de 26 d'abril del 2007. Disponible a

<http://www.msssi.gob.es/ssi/igualdadOportunidades/docs/acuerdoMarcoEuropeo.pdf>

Directiva 2011/36/UE del Parlament Europeu i del Consell, de 5 d'abril del 2011 *relativa a la prevenció i lluita contra la trata d'éssers humans i a la protecció de les víctimes* i per la que substitueix la Decisió marc 2002/629/JAI del Consell.<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:101:0001:0011:Es:PDF>

## Legislació espanyola

Constitució Espanyola de 1978.

Llei Orgànica 11/1985, del 2 d'agost, de llibertat sindical.

Llei Orgànica 1/1992, del 21 de febrer, sobre protecció de la seguretat ciutadana.

Llei 30/92, del 26 de novembre de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú.

Reial decret legislatiu 1/1995, del 24 de març, pel que s'aprova el text refós de la llei de l'Estatut dels Treballadors.

Llei orgànica 10/1995, del 23 de novembre, del Codi Penal.

Llei orgànica 4/2000, del 11 de gener, sobre drets i llibertats del estrangers a Espanya i la seva integració social.

Llei orgànica 1/2004, del 28 de desembre, de mesures de protecció integral contra la violència de gènere.

Reial Decret 2393/2004, del 30 de desembre, per la que s'aprova el Reglament de la Llei Orgànica 4/2000, d'11 de gener, sobre drets i llibertats dels estrangers a Espanya i la seva integració social.

Llei 3/2007, del 22 de març, per a la igualtat efectiva de dones i homes.

Llei 4/2015, del 27 d'abril, de l'Estatut de la Víctima del Delicte. Disponible a: [https://www.boe.es/boe\\_catalan/dias/2015/04/28/pdfs/BOE-A-2015-4606-C.pdf](https://www.boe.es/boe_catalan/dias/2015/04/28/pdfs/BOE-A-2015-4606-C.pdf)

Llei Orgànica 1/2015, del 30 de març, per la que es modifica la Llei Orgànica 10/1995, de 23 de novembre, del Codi Penal.

Llei 15/2015, del 2 de juliol, de la Jurisdicció Voluntària. Disponible a: [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-7391](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-7391)

Llei 26/2015, del 28 de juliol, de modificació del sistema de protecció a la infància i la adolescència



## Legislació catalana

*Carta Europea de salvaguarda dels drets humans a la ciutat.* Signada per Barcelona el 18 de maig de 2000, a Saint- Denis.

Decret 217/2002, d'1 d'agost, pel qual es regulen els locals de pública concurrència on s'exerceix la prostitució.

Ordenança municipal de les activitats i dels establiments de concurrència pública de Barcelona d'11 d'abril del 2003.

Ordenança de mesures per fomentar i garantir la convivència ciutadana a la ciutat de Barcelona de 2006.

Estatut d'Autonomia de Catalunya 2006.

Llei 5/2008, del 24 d'abril, del dret de les dones a eradicar la violència masclista.

Decret legislatiu 2/2009, del 25 d'agost, pel que la s'aprova el Text refós de la Llei de carreteres.

Pla especial d'establiments de concurrència pública, hostaleria i altres activitats del districte de Ciutat Vella de 2010,

Llei 14/2010, dels drets i les oportunitats en la infància i l'adolescència.

Llei 17/2015, del 21 de juliol, d'igualtat efectiva de dones i homes.

## Sentències

Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 11812/2014, de 6 de juny.

Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 7584/2014, de 18 de juny.

Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 6699/2014, de 8 de juliol.

Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 7063/2014, de 9 de juliol.

Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 6906/2014, de 29 de juliol.

Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 9810/2014, de 30 de juliol.

Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 9722/2014, de 25 de setembre.

Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 9021/2014, de 30 de setembre.

Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 10118/2014, de 30 de setembre.

Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 10465/2014, de 13 d'octubre.

Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 12034/2014, de 22 d'octubre.

Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 11457/2014, de 28 d'octubre.

Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 15001/2014, de 31 d'octubre.

Sentència de l'Audiència Provincial de Girona 1149/2014, d'11 de novembre.

Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 12100/2014, de 17 de novembre.

Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 12857/2014, de 17 de novembre.

Sentència de l'Audiència Provincial de Girona 1370/2014, de 4 de desembre.

Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 13716/2014, de 9 de desembre.